

Revija za delovno pravo in pravo socialne varnosti
Labour Law and Social Security Review

Delavci in Delodajalci Employees & Employers

1/2024 / letnik XXIV

1

Grega STRBAN

Dostop do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari

Katja ŠTEMBERGER BRIZANI

Razlikovanje med upravnimi in delovnopravnimi zadevami
v postopkih pravnega varstva javnih uslužbencev

Marijan DEBELAK

Opredelitev delavca in delodajalca ter izzivi sodne prakse



Inštitut za delo
pri Pravni fakulteti
v Ljubljani

Delavci in Delodajalci:
Employees & Employers

Revija za delovno pravo in pravo socialne varnosti
Labour Law and Social Security Review

Izdajatelj in založnik:
Publisher

Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani
Institute for Labour Law at the Faculty of Law, University of Ljubljana

Naslov uredništva
Editorial Office Address

Poljanski nasip 2, SI-1000 Ljubljana, Slovenia
tel: +386 (0)1 4203164
inst.delo@pf.uni-lj.si; www.institut-delo.si; www.zdr.info

Uredniški odbor
Editorial Board

prof. Barbara Kresal, *University of Ljubljana*;
prof. Polonca Končar, *University of Ljubljana*; prof. Grega Strban, *University of Ljubljana*; prof. Darja Senčur Peček, *University of Maribor*; prof. Mitja Novak, *Institute for Labour Law at the Faculty of Law, University of Ljubljana*; dr. Katarina Kresal Šoltes, *Institute for Labour Law at the Faculty of Law, University of Ljubljana*; prof. Marc Rigaux, *University of Antwerp*; prof. Niklas Bruun, *University of Helsinki*; prof. Ivana Grgurev, *University of Zagreb*; prof. Željko Potočnjak, *University of Zagreb*; prof. Sylvaine Laulom, *University Lumière Lyon 2*; prof. Simon Deakin, *University of Cambridge*

Glavna urednica
Editor in Chief

prof. Barbara Kresal, *University of Ljubljana*

Odgovorna urednica
Editor in Chief

dr. Katarina Kresal Šoltes, *Institute for Labour Law at the Faculty of Law, University of Ljubljana*

Pomočnica glavne urednice

Assistant

Karim Bajt Učakar

Prevod / *Translated by*

Irena Kuštrin

Oblikovanje / *Design*

Gorazd Učakar

Tisk / *Printing*

Birografika BORI d.o.o., Ljubljana

Naklada

220 izvodov

ISSN:

1580-6316 (Tiskana izd.)

ISSN:

2670-5621 (Spletna izd.)

UDK:

349.2/3 : 364

Članki v reviji so recenzirani.

Articles in the journal are subject to double-blind peer review.

Revija izhaja štirikrat letno (1/marec, 2-3/maj, 4/december).

The journal is published in four issues per year (1/March, 2-3/May, 4/December).

Letna naročnina/*Annual Subscription*: 128,10 €; posamezni izvod (particular issue) 35,70 €.

Revija izhaja s finančno pomočjo Javne agencije za raziskovalno dejavnost Republike Slovenije.

The Journal is supported by the Slovenian Research Agency.

Abstracting and Indexing Services:

Revija je vključena v naslednje baze / *The Journal is indexed by:*

IBZ - Internationale Bibliographie der Zeitschriftenliteratur / International Bibliography of Periodical Literature in the Humanities and Social Sciences; IBR - Internationale Bibliographie der Rezensionen geistes- und sozialwissenschaftlicher Literatur / International Bibliography of Book Reviews of Scholarly Literature in the Humanities and Social Sciences.

Revija je članica Mednarodnega združenja revij za delovno pravo / *The Journal is a member of the International Association of Labour Law Journals – IALLJ.*

International Cooperation:

The Journal »Employees & Employers« is a member of the International Association of Labour Law Journals – IALLJ (www.labourlawjournals.com).

The International Association of Labour Law Journals was established for the following purposes:

1. Advancing research and scholarship in the fields of labour and employment law;
2. Encouraging the exchange of information regarding all aspects of the publishing process;
3. Promoting closer relations among editors of national and international labour and employment law journals.

Člani IALLJ / *The members of the IALLJ:*

Análisis Laboral, Peru; *Arbeit und Recht*, Germany; *Australian Journal of Labor Law*, Australia; *Bulletin on Comparative Labour Relations*, Belgium; *Canadian Labour and Employment Law Journal*, Canada; *Comparative Labor Law & Policy Journal*, USA; *Derecho de las Relaciones Laborales*, Spain; *Diritti lavori mercati*, Italy; *Diritto delle Relazioni Industriali*, Italy; *E-journal of International and Comparative Labour Studies*, Italy; *Employees & Employers (Delavci in delodajalci)*, Slovenia; *Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht (EuZA)*, Germany; *European Labour Law Journal*, Belgium; *Giornale di Diritto del lavoro e relazioni industriali*, Italy; *Industrial Law Journal*, United Kingdom; *Industrial Law Journal*, South Africa; *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, The Netherlands; *International Labour Review*, ILO; *Japan Labor Review*, Japan; *Labour and Social Law*, Belarus; *Labour Society and Law*, Israel; *La Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale – RGL*, Italy; *Lavoro e Diritto*, Italy; *Pécs Labor Law Review*, Hungary; *Revista de Derecho Social*, Spain; *Revue de Droit Comparé du Travail et de la Sécurité Sociale*, France; *Revue de Droit du Travail*, France; *Rivista giuridica del lavoro e della sicurezza sociale*, Italy; *Russian Yearbook of Labour Law*, Russia; *Studia z Zakresu Prawa Pracy i Polityki Społecznej (Studies in labour law and social policy)*, Poland; *Temas Laborales*, Spain; *Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht*, Germany.

The last annual meeting of the IALLJ took place in Warsaw, Poland (2023). The minutes of annual meetings and other information on the IALLJ published at www.labourlawjournals.com.

Revija za delovno pravo in pravo socialne varnosti
Labour Law and Social Security Review

Delavci in Delodajalci Employees & Employers

1/2024 / letnik XXIV

1



Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani
Institute for Labour Law at the Faculty of Law, University of Ljubljana

Namen in vsebina / *Aims and Scope*

Revijo za delovno pravo in pravo socialne varnosti »Delavci in delodajalci« je leta 2001 ustanovil Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani, z namenom razvijati in pospeševati znanstveno raziskovanje na področju delovnega in socialnega prava, kot tudi pospeševati dialog med akademsko in raziskovalno sfero ter prakso in socialnimi partnerji. Revija Delavci in delodajalci predstavlja znanstvene dosežke in spoznanja, relevantna za prakso. Revija objavlja znanstvene in strokovne članke, pravna mnenja, primerjalnopravne, mednarodne in pozitivnopravne analize, tujo in domačo sodno prakso ter prakso Sodišča Evropske unije, domače in tuje pravne vire ter pravo EU, poročila s konferenc, posvetov in drugih pomembnih dogodkov na področju delovnega prava, politike zaposlovanja, socialne varnosti in socialnega dialoga. Revija izhaja v slovenščini, s povzetki in izvlečki ter posameznimi prispevki tudi v angleškem jeziku (www.delavciindelodajalci.com).

Od leta 2015 je revija članica Mednarodnega združenja revij za delovno pravo (www.labourlawjournals.com).

The journal "Delavci in delodajalci" ("Employees & Employers") was founded with the intention to develop and promote scientific research and knowledge in the fields of labour and social law and to promote the dialogue between the academic and research community and the experts in practice as well as the social partners. The journal publishes scientific articles, discussions, comparative analyses, analyses of legislative, administrative and judicial developments in Slovenia and in the EU, practice – legislation, case law, reviews, reports from conferences, meetings and other relevant events in the fields of labour law, employment policy, social security. The journal also presents the research findings of practical relevance to the practice. The main scientific fields are: labour law, social security, international labour and social law, European labour and social law, fundamental social rights, management. The journal is published in Slovenian, but summaries, abstracts and some articles are available also in English (www.delavciindelodajalci.com).

In June 2015, the Journal »Employees & Employers« became a member of the International Association of Labour Law Journals (www.labourlawjournals.com).

Copyright: Inštitut za delo pri Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani. Vse pravice zadržane.

Brez pisnega dovoljenja založnika je prepovedano reproduciranje, distribuiranje, javna priobčitev, predelava ali druga uporaba tega avtorskega dela ali njegovih delov v kakršnemkoli obsegu ali postopku, vključno s fotokopiranjem.

VSEBINA / CONTENTS

članki / articles

Grega STRBAN

Dostop do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari	9
<i>Access to Medical Services and Medicinal Goods</i>	29

Katja ŠTEMBERGER BRIZANI

Razlikovanje med upravnimi in delovnopravnimi zadevami v postopkih pravnega varstva javnih uslužbencev	31
<i>Distinction Between Administrative and Labour Law Matters in Public Servant Legal Protection Proceedings</i>	49

Marijan DEBELAK

Opredelitev delavca in delodajalca ter izzivi sodne prakse	51
<i>The Concept of the Employer and the Worker and Challenges of Case Law</i>	106

recenzije, publikacije / book reviews, publications

Katarina KOGEJ

Recenzija knjige: PENNING, Frans; VONK, Gijsbert (Ed.). Research Handbook on European Social Security Law (second edition). Edward Elgar Publishing, 2023 – 458 str.	109
---	-----

sodna praksa / case law

Pregled nekaterih zanimivejših primerov sodne prakse Vrhovnega sodišča RS v letu 2023 (izbral, uredil in komentiral: Marijan Debelak)	115
--	-----

najave, oglasi / announcements

Napovednik kongresa XXIII. Dnevi delovnega prava in socialne varnosti, 2024 / <i>XXIII Slovenian Congress of Labour Law and Social Security,</i> 30 – 31 May 2024	143
Call for Papers for the Marco Biagi Award	154

Dostop do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari

Grega Strban*

UDK: 349.3:61
364-787.9

Povzetek: Številni politični in pravni dokumenti poudarjajo pomen dostopa do visokokakovostnih zdravstvenih storitev in medicinskih stvari. Te so pomembne ne le za obstoj in svoboden razvoj vsake osebe, temveč človeške družbe kot take. Na doseganje najvišje možne ravni zdravja vpliva tudi učinkovito organizirana mreža javne zdravstvene službe, ki mora zagotavljati vse vrste dostopa do zdravstvenega varstva. Geografski dostop mora zagotoviti ne le bližino izvajalca zdravstvene dejavnosti, temveč tudi kakovostno in varno obravnavo. Časovni dostop mora biti presojan individualno in ne upravno. Enako pomemben je ekonomski dostop, da si zdravstveno varstvo lahko privoščimo. Postopkovni dostop mora zagotoviti organe in postopek uveljavljanja in varstva pravic, informacijski dostop pa popolno informiranost tako pacientov, kot tudi izvajalcev zdravstvene dejavnosti. Vse obravnavane vrste dostopa pripomorejo k pravičnejši dostopnosti do zdravstvenega varstva in na vseh področjih so možne izboljšave.

Ključne besede: dostop do zdravstvenega varstva, zdravstvene storitve, medicinske stvari, obvezno zdravstveno zavarovanje, socialna varnost

Access to Medical Services and Medicinal Goods

Abstract: Numerous political and legal documents emphasise the importance of access to high quality medical services and medicinal goods. They are important not only for ensuring existence and free development of every individual, but of society as such. To enable highest attainable standard of health a well-functioning public healthcare

* Grega Strban, redni profesor in predstojnik Katedre za delovno in socialno pravo na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani in znanstveni svetnik (Senior Research Associate) na Pravni fakulteti Univerze v Johannesburgu.

grega.strban@pf.uni-lj.si

Grega Strban, PhD, Full Professor and Head of Labour and Social Law Department at the Faculty of Law, University of Ljubljana and Senior Research Associate at the University of Johannesburg.

system is required. It should provide for all kinds of access to healthcare. Geographical access shall provide not only for proximity of a healthcare provider, but also its quality and safety. Timely access has to be evaluated individually and not administratively. Essential is also economic access, making healthcare affordable. Procedural access has to guarantee bodies and available procedures to enforce and protect the rights. Informational access shall provide for well-informed patients and healthcare providers. All research fields provide for more equitable access to healthcare and in all aspects further improvement is desirable.

Key words: *access to healthcare, medical services, medicinal goods, mandatory health insurance, social security*

1. POMEN DOSTOPA

Dostop do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari, kot so zdravila in medicinski pripomočki, je temeljnega pomena za preprečevanje, zgodnje odkrivanje in zdravljenje bolezni, poškodbe, poškodbe pri delu in poklicne bolezni ter pomoči v nosečnosti in ob rojstvu otroka. Z njim se uresničuje mednarodna in ustavna pravica do socialne varnosti, ki preprečuje ali odpravlja posledice zdravstvenih socialnih primerov.¹

Zato je zagotavljanje ustreznega dostopa do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari pomembno v političnem delovanju držav in mednarodnih skupnosti. V okviru OZN Agende 2030 za trajnostni razvoj² so se vse države zavezale, da bodo do leta 2030 poskušale doseči univerzalno zdravstveno varstvo, vključno z zaščito pred finančnimi tveganji, dostopom do kakovostnih temeljnih zdravstvenih storitev in dostopom do varnih, učinkovitih, kakovostnih in cenovno dostopnih temeljnih zdravil in cepiv za vse. Tako je bila leta 2019 sprejeta Politična deklaracija srečanja na visoki ravni o univerzalnem zdravstvenem varstvu.³ Države priznavajo, da univerzalno zdravstveno varstvo pomeni, da imajo vsi ljudje, brez razlikovanja, dostop do nacionalno določenih potrebnih promocijskih,

¹ O opredelitvah bolezni in drugih socialnih primerov obveznega zdravstvenega zavarovanja, Strban, 2005, str. 174.

² Glej Resolucijo, ki jo je sprejela Generalna skupščina OZN 25. septembra 2015, A/RES/70/1.

³ Sicer je vsaka deklaracija politična in ne pravna. Glej Resolucijo, ki jo je sprejela Generalna skupščina OZN 10. oktobra 2019, A/RES/74/2.

preventivnih, kurativnih, rehabilitacijskih in blažilnih zdravstvenih storitev ter nujna, varna, cenovno dostopna, učinkovita in kakovostna zdravila in cepiva. Pridobitev zdravstvenih storitev in medicinskih stvari uporabnikov in uporabnic ne sme izpostavljati finančnim težavam, s posebno pozornostjo na revnih, ranljivih in marginaliziranih skupinah prebivalstva.⁴ Tudi cilji trajnostnega razvoja OZN poudarjajo zagotavljanje zdravega življenja in spodbujanje blagostanja za vse pri vseh starostih.⁵

Dostop do visokokakovostnih zdravstvenih storitev in medicinskih stvari v vzdržnem sistemu poudarjajo tudi dokumenti EU.⁶ Spodbujanju bolj socialne Unije je namenjen Evropski steber socialnih pravic. Vodila stebra so zapisana v obliki dvajsetih načel, ki naj zagotavljajo bolj pravični in vključujoči Uniji, polni priložnosti. Na podlagi teh načel je Evropska komisija sprejela akcijski načrt in nekaj nadaljnjih dokumentov.⁷ Med načeli najdemo tudi zdravstveno varstvo.⁸ Določena je pravica vsakogar do pravočasnega, cenovno dostopnega in kakovostnega preventivnega in kurativnega zdravstvenega varstva.⁹

Medtem, ko je dostop do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari poudarjen v političnih in pravno nezavezujočih aktih, je iz pravnega vidika enako pomembno vprašanje njegove pravne uresničitve. Na mednarodni ravni pravico do zdravja določa Mednarodni pakt o ekonomskih, socialnih in kulturnih pravicah, ki daje prednost javnemu zdravstvu.¹⁰ Države podpisnice morajo namreč sprejeti določene ukrepe za zagotovitev najvišje dosegljive ravni telesnega in duševnega zdravja.¹¹ Podobno obveznost držav zagotoviti možnost uživanja najvišjega

⁴ Glej 9. točko Politične deklaracije o univerzalnem zdravstvenem varstvu. Dostop do zdravstvenih storitev se omenja tudi v nekaterih drugih točkah, denimo v povezavi z nosečnostjo, invalidnostjo, varnostjo in zdravjem pri delu, tudi časovno in informacijsko dostopnostjo.

⁵ Glej 3. cilj: Dobro zdravje in blagostanje (<https://sdgs.un.org/goals>).

⁶ Glej Communication from the Commission, Working together, working better: A new framework for the open coordination of social protection and inclusion policies in the European Union. COM(2005) 706 final, Brussels, 22. 12. 2005. Poudarjeno zavezo vsebuje Communication from the Commission, A renewed commitment to social Europe: Reinforcing the Open Method of Coordination for Social Protection and Social Inclusion COM(2008) 418 final, Brussels, 2. 7. 2008.

⁷ Npr. Priporočilo o dostopu delavcev in samozaposlenih oseb do socialne zaščite (2019/C 387/01).

⁸ Glej 16. načelo Evropskega stebra socialnih pravic.

⁹ Na tej podlagi je bilo sprejeto sporočilo Komisije o načrtu za premagovanje raka in celovitem pristopu k duševnemu zdravju (<https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=1606&langId=en>).

¹⁰ Tomaševski, 1995, str. 125.

¹¹ Glej 12. člen Mednarodnega pakta o ekonomskih, socialnih in kulturnih pravicah, Uradni list SFRJ - MP, št. 7/71 in Akt o notifikaciji nasledstva, Uradni list RS-MP, št. 9/92.

dosegljivega zdravstvenega standarda lahko zasledimo tudi pri pravici do varstva zdravja, vsebovani v Evropski socialni listini.¹²

EU priznava in spoštuje pravico do socialne varnosti, med drugim, v primeru bolezni in poškodbe pri delu. Posebna pravica je namenjena varovanju zdravja. Vsakdo ima namreč pravico do preventivnega zdravstvenega varstva in do zdravniške oskrbe v skladu s pogoji, ki jih določajo nacionalne zakonodaje in običaji. Pri opredeljevanju in izvajanju vseh politik in dejavnosti Unije, se zagotavlja visoka raven varovanja zdravja ljudi.¹³ Čeprav je Listina Unije o temeljih pravicah pravno zavezujoč akt, ne razširja področja uporabe prava Unije preko pristojnosti Unije niti ne ustvarja novih pristojnosti ali nalog Unije in ne spreminja pristojnosti in nalog, opredeljenih v Pogodbah. Bolj določna je sekundarna zakonodaja, predvsem koordinacijski uredbi in direktiva o čezmejnem zdravstvenem varstvu.¹⁴ Sodelovanje javnih zdravstvenih sistemov ali čezmejno nakupovanje zdravstvenih storitev in medicinskih stvari z (omejeno) povrnitvijo stroškov je mogoče le pri pravicah, ki jih zagotavlja nacionalna zakonodaja.

Tako so v naši pravni ureditvi pomembne določbe ustave in nekaterih zakonov. Ustavna pravica do socialne varnosti se pri nas uresničuje predvsem s socialnimi zavarovanji, med katere že ustava všteva obvezno zdravstveno zavarovanje. Hkrati določa, da gre za socialna zavarovanja, za katera veljajo značilnosti prispevnega financiranja in samouprave zbranih sredstev.¹⁵ Ureditev nacionalne zdravstvene službe ali dolžnosti vključitve v zasebna zdravstvena zavarovanja, bi bilo v nasprotju z našo ustavo. Zato so bile primerjave z nekaterimi državami, npr. estonsko ali finsko ureditvijo, neprimerne.¹⁶

Ustava poleg pravice do socialne varnosti kot človekovo pravico priznava tudi pravico do zdravstvenega varstva. Zaradi ustavne neopredelitve pojma zdravstvenega varstva je ta subjektivna ustavna pravica prav tako omejena na zakonsko ureditev (zakonski pridržek). Pravico do zdravstvenega varstva pravna teorija opredeljuje kot pravico do dostopa do visokokakovostnih zdravstvenih storitev in medicinskih stvari, ki je lahko ekonomske, geografske, časovne,

¹² Glej 11. točko prvega dela in 11. člen spremenjene Evropske socialne listine, Uradni list RS - MP, št. 7/99.

¹³ Glej 34. in 35. člen Listine EU o temeljih pravicah, UL C 326, 26. 10. 2012.

¹⁴ Izčrпно, Strban, 2023, str. 332.

¹⁵ Glej 50. člen Ustave RS, Uradni list RS št. 33/91-I in nasl.

¹⁶ O pasteh primerjanja sistemov socialne varnosti, Strban, 2022, str. 207.

ekonomske, postopkovne in informacijske narave.¹⁷ Ustava pri tem poudarja pomen zdravstvenega varstva iz javnih sredstev, saj mora to urediti zakonodajalec. V nadaljevanju so raziskane različne vrste dostopa do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari, predvsem v slovenski pravni ureditvi.

2. GEOGRAFSKI DOSTOP

Geografski vidik dostopa do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari zahteva, da so te v razumnem telesnem dosegu za vse obvezno zdravstveno zavarovane osebe. Ko razlike v krajevni razporeditvi zdravstvenih ustanov pomenijo, da del populacije ne more uresničiti pravic do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari, sta lahko prizadeti ustavni pravici do socialne varnosti in do zdravstvenega varstva.

Zdi se, da imamo v Sloveniji zadostno število izvajalcev. Vendar je hkrati vprašanje, ali mora biti zdravstveni dom v vsaki občini in splošna bolnišnica v vsakem mestu ali večjem kraju. Deluje namreč 59 zdravstvenih domov in 26 bolnišnic.¹⁸ Pri tem niso vključeni zasebni izvajalci in nekatere zasebne bolnišnice.¹⁹ Zakon o zdravstveni dejavnosti (ZZDej)²⁰ opredeljuje pogoje za splošne in specialne bolnišnice. Tako je splošna bolnišnica zdravstveni zavod za zdravljenje več vrst bolezni, ki ima specialistično ambulantno dejavnost in posteljne zmogljivosti najmanj za področje interne medicine, kirurgije, pediatrije in ginekologije ali porodniške dejavnosti. Specialna bolnišnica pa je zdravstveni zavod za specialistično ambulantno in bolnišnično zdravljenje določene bolezni oziroma določene skupine prebivalcev, ki mora izpolnjevati vse pogoje za bolnišnico, le

¹⁷ Primerjaj Leenen, 1999, str. 34.

¹⁸ Glej [https://zdrzz.si/Clani_in_clanstvo/](https://e-uprava.gov.si/drzava-in-druzba/javni-sektor/zdravstvo.html#eyJmaWx0ZXJzljp7-lmdydxBhljpbli0iXSwicG9zdGEiOlsiLTEiXSwib2Zmc2V0ljpbliAiXSwic2VudGluZWxfdHlwZSI6WyJvayJdLCJzZW50aW5lY9zdGF0dXMiOlsib2siXSwiaXNfyWpheCI6WyxlI19LCjVzMzZzXHQYWDII-jpbMTgzNI19. Združenje zdravstvenih zavodov Slovenije navaja, da ima med člani 58 zdravstvenih domov in 27 bolnišnic (<a href=)).

¹⁹ Zavod za zdravstveno zavarovanje Slovenije (ZZZS) v letu 2022 sklenil pogodbe za 1.072,5 splošnih zdravnic in zdravnikov v javnih zavodih in 361,6 le-teh pri zasebnikih. Poleg tega je sklenil pogodbe za 672,0 zobozdravnic in zobozdravnikov pri javnih zavodih in 549,3 pri zasebnikih. Prav tako je sklenil pogodbe za 1.227,4 specialistov v ambulantni dejavnosti pri javnih zavodih in 320,5 pri zasebnikih. Letno poročilo ZZZS 2022, Ljubljana, aprila 2023, str. 37 in 46 (pogodbene javne in zasebne bolnišnice).

²⁰ ZZDej, Uradni list RS. št. 9/92 in nasl.

da ima posteljne, diagnostične in druge zmogljivosti prilagojene svojemu namenu. Med bolnišnicami je 10 splošnih bolnišnic, ostale so specialne, namenjene predvsem zdravljenju določenih bolezni (npr. onkološka, ortopedska in več psihiatričnih bolnišnic) ali posameznih skupin prebivalstva (npr. žensk ali otrok).²¹ Temu je treba dodati še dva univerzitetna klinična centra.²²

Večje število splošnih bolnišnic lahko nakazuje na to, da nekatere opravijo več določenih storitev in druge manj. Pri tistih, ki jih opravijo manj, je lahko vprašanje, ali še lahko zagotavljajo kakovostno in varno zdravstveno oskrbo. Podobno se lahko pojavlja vprašanje pri manj obremenjenih urgentnih centrih, kjer lahko dežurajo zdravnice in zdravniki, ki določenih postopkov urgentne medicine ne opravljajo dovolj pogosto in so izidi zdravljenja lahko slabši.²³ Izidi zdravljenja pa so pomembno merilo kakovosti. Poleg njih lahko merimo tudi strukturno in postopkovno kakovost.²⁴

Če kakovost in varnost pacientov nista v celoti zagotovljeni, lahko pride tudi do kršitve Zakona o pacientovih pravicah (ZPacP).²⁵ Kakovostna zdravstvena obravnava je namreč tista, ki dosledno dosega izide zdravljenja, ki so primerljivi s standardi ali najboljšimi praksami, ob upoštevanju temeljnih načel kakovosti, kot so uspešnost, varnost, pravočasnost, nepretrganost, učinkovitost, enakopravnost in osredotočenje na pacienta. Čeprav je varnost del kakovosti, jo ZPacP omenja posebej. Varna zdravstvena obravnava namreč preprečuje škodo za pacienta v zvezi s samim zdravljenjem in v zvezi z okoliščinami telesne varnosti bivanja ali zadrževanja pri izvajalcu zdravstvene dejavnosti.²⁶

²¹ Glej <https://www.gov.si teme/mreza-javne-zdravstvene-sluzbe/>.

²² Dejavnost klinik, kliničnih inštitutov ali kliničnih oddelkov obsega znanstvenoraziskovalno in vzgojnoizobraževalno delo za medicinsko fakulteto in druge visoke in višje šole ter opravljanje najzahtevnejših zdravstvenih storitev na ambulantni ali bolnišnični način, ki jih zaradi strokovne, kadrovske, tehnološke in organizacijske zahtevnosti ni možno niti ni smotno opravljati na nižjih ravneh (17. člen ZZDej).

²³ V tem primeru bi bile boljše visoko usposobljene mobilne enote in večji urgentni centri, z rutiniranimi izvajalci.

²⁴ Strban, 2005, str. 236. Glej tudi Prevolnik-Rupel et. al, 2022.

²⁵ ZPacP, Uradni list RS. št. 15/08 in nasl.

²⁶ Glej 11. člen ZPacP.

3. ČASOVNI DOSTOP

Četudi je izvajalec zdravstvene dejavnosti geografsko blizu, še ne pomeni, da nam bo takoj na voljo. Zato je pomemben tudi časovni dostop do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari. To pomeni, da morajo biti zdravstvene storitve in medicinske stvari upravičencem zagotovljene v razumnem roku in ne šele po prekomerno dolgi čakalni dobi. Več določb ZPacP je namenjeno prav pravici do spoštovanja pacientovega časa.²⁷ Ta ni mišljena kot negativna pravica, da se pacientu pusti dovolj časa za samoozdravitev, temveč kot pozitivna pravica skrajševanja čakalnih dob, če so te predolge.

Izvajalci zdravstvene dejavnosti v mreži javne zdravstvene službe morajo voditi elektronski čakalni seznam za vse zdravstvene storitve, pri katerih obstaja čakalna doba, in sicer po skupinah zdravstvenih storitev v posamezni enoti.²⁸ Naročanju in upravljanju čakalnih seznamov ter najdaljših dopustnih čakalnih dobah je namenjen poseben pravilnik.²⁹ Ta določa najdaljše dopustne čakalne dobe za različne stopnje nujnosti. Za stopnjo nujnosti redno je čakalna doba praviloma do šest mesecev od predložitve napotne listine. Omejitev glede najdaljše dopustne čakalne dobe pa ne velja za pacienta, ki želi, da se zdravstvena storitev opravi pri točno določenem zdravstvenem delavcu ali zdravstvenem sodelavcu.³⁰ Tedaj je za dolgo čakalno dobo odgovoren sam.

Na časovni dostop do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari pa ne vpliva le slovensko pravo, temveč tudi pravo EU. Sodišče EU je namreč ugotovilo, da upravno predpisane čakalne dobe ne zadostujejo, saj morajo biti določene individualno, prilagojeno posameznemu pacientu. Objektivna medicinska presoja posameznega primera mora obsegati pacientovo zdravstveno stanje, medicinsko zgodovino in verjeten potek bolezni, stopnjo bolečine oziroma stopnjo invalidnosti.³¹ Če država članica ne more pravočasno zagotoviti enakih ali enako učinkovitih zdravstvenih storitev v svoji ureditvi, mora zavarovano osebo napotiti na zdravljenje v drugo državo članico. Pri nas zavarovana oseba lahko torej v tujem javnem sistemu socialne varnosti uveljavi pravico iz domačega (slovenskega)

²⁷ Glej 14. in nasl. člene ZPacP.

²⁸ Glej 15. člen ZPacP. Ločeno je treba voditi čakalni seznam pacientov, ki želijo, da se storitev opravi zunaj mreže javne zdravstvene službe. Glej tudi <https://cakalnedobe.ezdrav.si/>.

²⁹ Pravilnik o naročanju in upravljanju čakalnih seznamov ter najdaljših dopustnih čakalnih dobah, Uradni list RS, št. 3/18 in nasl.

³⁰ Ibid., 9. in 10. člen Pravilnika.

³¹ Odločitev v zadevi C-372/04 - *Watts*, 16. 5. 2006, EU:C:2006:325

obveznega zdravstvenega zavarovanja. Pri tem krije ZZZS vse stroške zdravljenja neposredno, po cenah v tuji državi, povrne pa tudi potne stroške.³²

Napotitev na zdravljenje v tujino je obvezna le, če v celotni državi ni izvajalca, ki bi enako ali enako učinkovito storitev lahko opravil pravočasno. Zato omenjeni pravilnik v primeru preseganja najdaljše dopustne čakalne dobe nalaga dolžnost izvajalcu zdravstvene dejavnosti pacientu predlagati izvedbo zdravstvene storitve pri drugem izvajalcu z dopustno čakalno dobo, pri čemer pacienta seznani z možnostmi in načini pridobivanja informacij o terminih pri drugem izvajalcu. Šele, kadar drugega izvajalca z dopustno čakalno dobo v Sloveniji ni, izvajalec pacientu posreduje informacijo o nacionalni kontaktni točki za čezmejno zdravstveno varstvo pri ZZZS.³³

Ta je bila ustanovljena na podlagi Direktive 2011/24/EU.³⁴ Tudi Direktiva daje prednost sodelovanju javnih sistemov zdravstvenega varstva pred prostim pretokom zdravstvenih storitev in medicinskih stvari, na katerem sicer temelji. Določa namreč, da mora država članica zdravstvenega zavarovanja, ob zahtevku za odobritev zdravljenja v tujini, preveriti, ali so izpolnjeni pogoji iz Uredbe (ES) 883/2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti.³⁵ Če so, zagotovi predhodno odobritev v skladu z navedeno uredbo. To ne velja le, če pacient zahteva drugače, torej izrecno zahteva predhodno odobritev za (napotitev na) zdravljenje v tujini po Direktivi.³⁶

Predhodna odobritev po Uredbi je pravilo, medtem, ko predstavlja po Direktivi izjemo, ki mora biti posebej urejena, da lahko velja. Tudi če je urejena, lahko velja samo za specializirano in drago medicinsko opremo in bolnišnično zdravljenje, ne pa tudi za vse ambulantne storitve. Presojanje o odobritvi zdravljenja v tujini je različno po Uredbi in po Direktivi. Po slednji je vse manj argumentov za zavrnitev tovrstnega zdravljenja.³⁷ Tudi stroški se povrnejo samo do višine cen zdravstvenih storitev pri nas.³⁸

³² Strban, 2017, str. 464.

³³ Glej 10. člen omenjenega Pravilnika o naročanju in upravljanju čakalnih seznamov ter najdaljših dopustnih čakalnih dobah.

³⁴ Direktiva 2011/24/EU o uveljavljanju pravic pacientov pri čezmejnem zdravstvenem varstvu, UL L 88, 4. 4. 2011.

³⁵ UL L 200, 7. 6. 2004.

³⁶ Glej 3. odstavek 8. člena Direktive 2011/24/EU.

³⁷ Glej odločitev Sodišča EU v zadevi C-243/19 - *Veselibas ministrija*, 29. 10. 2020, EU:C:2020:872.

³⁸ Več o razmerju med Uredbo (ES) 883/2004 in Direktivo 2011/24/EU Strban, 2023, str. 332.

Čakalne dobe lahko torej predstavljajo oviro časovnemu dostopu do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari, kar velja za mnoge države članice. Pri nas smo se jih lotili z zagotavljanjem dodanih finančnih sredstev, kar pa samo po sebi ne more zadostovati (in kot smo videli, ne deluje).³⁹ Bolj pomembno je ustrezno in usposobljeno upravljanje javnih zdravstvenih zavodov, spoštovanje določb o omejitvah dela zdravnikov⁴⁰ in konkurenčne prepovedi.⁴¹ Ni primerno, da se opravi manj storitev pri plačilu delovnega časa (znotraj delovnega razmerja) in več, ko je plačilo po storitvah (na trgu).⁴² Morda bi bolje kot uvajanje norme (standardov in normativov) za delo zdravstvenih delavcev in sodelavcev, določanje časovnih standardov, v okviru katerih morajo imeti zavarovane osebe dostop do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari.⁴³

4. EKONOMSKI DOSTOP

Brez ustreznega sistema financiranja, ki odpravlja ekonomske ovire dostopa do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari, lahko mnogi, še posebej revnejši prebivalci trpijo. Hkrati trpi tudi družba kot celota, saj je dostop vsakogar do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari pomemben dejavnik vitalnosti družbe. Pri tem gre lahko za financiranje iz javnih sredstev, proračuna in obveznega zdravstvenega zavarovanja, ali zasebnih sredstev, zasebnega zavarovanja in neposrednih plačil izvajalcem zdravstvene dejavnosti, ali kombinacijo naštetih.⁴⁴

Pomembna omejitev pri oblikovanju sistema socialne varnosti vsebuje Konvencija MOD št. 102 o minimalnih standardih socialne varnosti, ki poudarja kolektivno financiranje z davki oziroma prispevki. Da bi še lahko govorili o socialnem zavarovanju, zavarovane osebe ne smejo biti obremenjene z več kot polovičnim

³⁹ Glej npr. <https://www.rtvsl.si/zdravje/besic-loredan-o-interventnem-zakonu-ukrepi-bodo-stali-500-milijonov-evrov/633307>. O podaljšanju čakalnih dob npr. <https://necenzurirano.si/clanek/aktualno/zapuscina-besica-loredana-cakalne-dobe-so-ob-vseh-milijonih-se-daljse-1094428>.

⁴⁰ Glej predvsem 52. člen in nasl. ZZDej, Zakon o zdravniški službi (ZZDrS), Uradni list RS, št. 98/99 in nasl., Kolektivno pogodbo za zdravnike in zobozdravnike v Republiki Sloveniji, Uradni list RS, št. 14/94 in nasl. ter Kolektivno pogodbo za dejavnost zdravstva in socialnega varstva Slovenije, Uradni list RS, št. 15/94 in nasl.

⁴¹ Glej 39. člen Zakona o delovnih razmerjih (ZDR-1), Uradni list RS, št. 21/13 in nasl.

⁴² Primerjaj npr. z odvetniki, ki so lahko bodisi samozaposleni bodisi zaposleni pri odvetniku. Glej 11. točko 1. odstavka 30. člena Zakona o odvetništvu (ZOdv), Uradni list RS, št. 18/93 in nasl.

⁴³ Primerjaj s časovnimi standardi v sodstvu, https://www.sodisce.si/sodna_uprava/casovni_standardi/.

⁴⁴ Strban, 2005, str. 61.

financiranjem obveznega zdravstvenega zavarovanja. V nasprotnem primeru bi lahko prevladale značilnosti zasebnega zdravstvenega zavarovanja.⁴⁵

Vprašanje je lahko, v kakšnem razmerju naj bosta načeli solidarnosti in samoodgovornosti. Torej do katere mere naj bodo udeležene pri financiranju zdravstvene dejavnosti zavarovane osebe same, z neposrednimi doplačili ali zasebnim zavarovanjem zanje. To je bilo v Sloveniji do konca leta 2023 precej razširjeno. Z doplačili se praviloma zasledujeta dva cilja. En je zagotavljati večjo obveščenost zavarovanih oseb o cenah zdravstvenih storitev in medicinskih stvari, drugi pa zmanjšanje izdatkov obveznega zdravstvenega zavarovanja. Ali je oba mogoče doseči z doplačili, je mogoče dvomiti.⁴⁶

Z njimi se sicer zmanjša stroške obveznega zdravstvenega zavarovanja, vendar ne nujno tudi skupnih stroškov zdravstvenih storitev in medicinskih stvari. Del stroškov je enostavno preveljen na gospodinjstva ali posamezne zavarovane osebe. Skupni izdatki se zmanjšajo le v primeru, če omenjena prevelitev bremena dejansko povzroči zmanjšanje porabe, kar pa je daleč od gotovosti.⁴⁷

Doplačila pri posameznih skupinah oseb bistveno ne vplivajo na porabo, saj je lahko uveljavljanje posameznih pravic do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari pretežno neodvisno od višine doplačil. Uveljavljamo jih, ko jih potrebujemo. Zgodi se lahko tudi, da bodo zavarovane osebe prešle na druge, dražje zdravstvene storitve in medicinske stvari, samo zaradi manjšega doplačila. Denimo, če je za ambulantno zdravljenje doplačilo višje, bodo zavarovane osebe lahko težile k več bolnišničnim storitvam. Hkrati je mogoče opaziti učinek obratne spodbude. Storitve pri katerih je potrebno doplačati več, lahko (zgolj) slovijo kot bolj kakovostne ali bolj učinkovite in bo zato poraba večja, čeprav so višja doplačila običajno določena za manj pomembne zdravstvene storitve in medicinske stvari. Tudi občutek neposrednega nadzora izvajalca zdravstvene dejavnosti je lahko večji pri neposrednem plačilu. Zmanjšajo se lahko želene ali celo temeljne storitve, medtem, ko po nepotrebnih storitvah še zmeraj povprašujejo osebe, ki jim ni mar za višjo ceno.

Pomemben argument proti doplačilom je, da ni pravične formule, ki bi razdelila stroške na sprejemljiv način med gospodinjstvi, ki potrebujejo zdravstvene storitve in medicinske stvari. Doplačila v klasični obliki (kot razlika do polne vrednosti ali fiksni znesek) mora plačati vsaka zavarovana oseba sama. Zato se postavlja

⁴⁵ Glej 71. člen Konvencije MOD št. 102. Novak et al., str. 377.

⁴⁶ Strban, 2005, str. 208.

⁴⁷ Van Langendonck, 1997, str. 347.

vprašanje ekonomskega dostopa do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari. Doplačila niso določena sorazmerno z dohodkovnim ali premoženjskim stanjem zavarovane osebe ali njene družine, zato so v slabšem pravnem položaju osebe z nizkimi dohodki. Prav tako se postavlja zavarovance z več odraslimi odvisnimi družinskimi člani v slabši položaj, saj so doplačila potrebna za vsako zavarovano osebo. Poleg tega so lahko veliko breme za kronične bolnike (četudi so skupna doplačila letno omejena). Poleg letnih omejitev je treba urediti tudi izjeme za posamezne skupine oseb, denimo otroke, starejše, invalidne osebe, kar lahko pomembno zaplete sistem.

Zavarovana oseba se je lahko pri nas izognila neposrednemu plačilu doplačil s sklenitvijo zasebnega, prostovoljnega zavarovanja. Vendar tudi dopolnilno zavarovanje ni bilo primerno urejeno. Premije so bile enake za vse zavarovance in zavarovanke v isti starostni skupini, ne glede na njihove prihodke in število družinskih članov. Tako so bile lahko tudi v primeru prostovoljnega zavarovanja za doplačila pravice nedostopne osebam z nižjimi dohodki oziroma s slabšim premoženjskim stanjem in tistim z več družinskih članov. Podobni pomisleki veljajo tudi za participacijo kot posebno obliko neposredne ekonomske soudeležbe zavarovanih oseb, ki so jo v Nemčiji že pred časom ukinili.

Zaradi navedenih razlogov proti doplačilom jih je naš zakonodajalec letos na nek način ukinil. Pravzaprav je ukinil zasebna zavarovanja za doplačila, ko so zavarovalnice želele povišati premijo dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja. To premijo je zakonodajalec zgolj spremenil v prispevek, brez odprave zgoraj omenjenih pomanjkljivosti. Čeprav je vsak prispevek za socialno varnost,⁴⁸ ali bolje za socialna zavarovanja, obvezen, je zakonodajalec novi prispevek v Zakonu o zdravstvenem varstvu in zdravstvenem zavarovanju (ZZVZZ)⁴⁹ poimenoval kot obvezni zdravstveni prispevek.⁵⁰ Ta se plačuje poleg že določenih prispevkov, in sicer v zakonsko določeni višini 35 eurov za posamezni koledarski mesec ne glede na število dni zavarovanja v koledarskem mesecu. Znesek, ki naj bi se sicer od leta 2025 uskladil enkrat letno,⁵¹ je podoben tistemu, ki smo ga plačevali pred napovedano podražitvijo premij dopolnilnega zdravstvenega zavarovanja.⁵²

⁴⁸ Glej Zakon o prispevkih za socialno varnost (ZPSV), Uradni list, RS, št. 5/96 in nasl.

⁴⁹ Uradni list RS, št. 9/92 in nasl.

⁵⁰ Glej 48. člen ZZVZZ, spremenjen z ZZVZZ-T, Uradni list RS, št. 78/23.

⁵¹ Glej 23. člen ZZVZZ-T.

⁵² Podrobneje naj bi bil urejen v Zakonu o nujnih ukrepih na področju zdravstvenega varstva, EVA: 2023-2711-0137, ki ga je v javno razpravo novembra 2023 poslalo ministrstvo za zdravje.

Tako imenovani obvezni zdravstveni prispevek ni v celoti odpravil slabosti doplačil in zasebnega zavarovanja zanje. Pravzaprav je odpravil samo dopolnilno zavarovanje, s čimer se bodo vsa zbrana sredstva porabila za zdravstvene storitve in medicinske stvari in ne za poslovanje in dobiček zasebnih zavarovalnic. Ni pa (še) odpravil socialne nepravičnosti doplačil. Še zmeraj bodo ta dodatni, pavšalni prispevek občutili bolj tisti z nižjimi, kot tisti z višjimi prihodki.

Vprašanje je tudi, ali se ne bo porušilo bolj ali manj paritetno financiranje obveznega zdravstvenega zavarovanja. Delodajalci namreč plačujejo prispevek po stopnji 6,56 in delavci po stopnji 6,36 odstotka.⁵³ Če bi novi, pavšalni prispevek v določeni skupini oseb pomenil, da plačajo delavci več kot delodajalci (in država), bi lahko bila kršena zgoraj že omenjena določba Konvencije MOD št. 102. Zato bi bilo nujno določiti tudi zagotavljanje sredstev za obvezno zdravstveno zavarovanja neposredno iz proračuna. Šele tedaj bi bilo zbiranje sredstev tripartitno in bi lahko imela država neposredno možnost sodelovati pri upravljanju tako zbranih sredstev. V takšnem (predlaganem enotirnem) samoupravnem organu bi država lahko nastopala kot oblast, ne samo kot delodajalec, kot sedaj. Brez neposrednega sofinanciranja države, bi bilo njeno večjo vlogo pri upravljanju zbranih sredstev težko upravičiti.

Ekonomske dostop do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari je mogoče izboljšati ne le s povečanim zbiranjem sredstev v obliki sorazmernega prispevka ali socialno usmerjenega davka, npr. na sladkane pijače (ali kupčkanjem iz ene postavke na drugo)⁵⁴ in izboljšanim upravljanjem z njimi, temveč tudi pri razdeljevanju tako zbranih sredstev. Posodobiti bi morali modele financiranja zdravstvene dejavnosti (določiti nova merila za pavšale kot sta glavarina ali skupine primerljivih primerov-SPP) in uvesti zapoved gospodarnosti izvajanja zdravstvene dejavnosti.

Ta določa, da morajo biti zdravstvene storitve in medicinske stvari po eni strani zadostne, smotrne in gospodarne, po drugi strani pa ne smejo prestopiti meje potrebnega. S tem se določi maksima ravnanja izvajalcem zdravstvene dejavnosti. Tako dajatev, ki za uspeh zdravljenja, niso potrebne ali so negospodarne,

⁵³ Glej 11. člen ZPSV. Delodajalci plačujejo tudi 0,53 prispevka za poškodbe pri delu in poklicne bolezni v obvezno zdravstveno zavarovanje (12. člen ZPSV).

⁵⁴ Npr., da bi proračun prevzel financiranje določenih dajatev, npr. preventivnih ali zdravljenj za napredno zdravljenje, določenih skupin oseb, npr. otrok, določenih izobraževalnih in raziskovalnih nalog, npr. terciarne zdravstvene dejavnosti, morda celo absenzizem, kot socialno odškodnino, ker država ni sposobna skrajšati čakalnih dob in zmanjšati čakalnih vrst.

zavarovana oseba ne more (upravičeno) zahtevati, zdravnik (ali drug izvajalec) ne izvesti, nosilec pa ne plačati.⁵⁵ Poleg tega mora ZZSZS izvajati ne le obračunski, temveč tudi vsebinski, strokovni nadzor gospodarnega izvajanja zdravstvenih storitev in medicinskih stvari. Hkrati je treba spoštovati določbe o delu zdravnikov v mreži javne zdravstvene službe, za katero lahko velja poseben pravni režim.

Ekonomski dostop je poleg omenjenih ukrepov mogoče izboljšati tudi s ciljanim obveščanjem, npr. izdajo računov za vse zdravstvene storitve in medicinske stvari, kjer je zapisan znesek, ki ga krije obvezno zdravstveno zavarovanje. To denimo že obstaja pri lekarnah in naravnih zdraviliščih. Obveščenost zavarovanih oseb je boljša kot z doplačili, sploh, če obstaja možnost zavarovanja zanje. Smotnejšo porabo sredstev obveznega zdravstvenega zavarovanja je mogoče doseči tudi z brezšivnim zdravstvenim varstvom med različnimi ravni zdravstvene dejavnosti, vsaj pri nekaterih storitvah.⁵⁶

5. POSTOPKOVNI DOSTOP

Postopkovni dostop predpostavlja obstoj organov in predvideni postopek uveljavljanja in varstva pravic do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari. Formalno pravo je namenjeno varnosti in nedvoumnosti pri oblikovanju, uporabi in uveljavitvi materialno pravnih določb, ki vsebinsko urejajo zdravstvene storitve in medicinske stvari. S tem bistveno vpliva na pravni položaj obvezno zdravstveno zavarovanih oseb. Materialnemu pravu daje na razpolago organizacijski in postopkovni podsistem, da lahko uresniči svoj namen. Brez formalnega prava materialnega prava ni mogoče udejanjiti.

Uveljavljanje in varstvo socialnih pravic, določenih z mednarodnimi pravnimi akti, ustavo in zakoni, predstavlja eno od osrednjih vprašanj demokratične države. Pri uveljavljanju posameznih pravic so enakega pomena kot zagotovitev pravic v materialnem smislu, tudi ustavne in zakonske postopkovne možnosti njihovega uveljavljanja. Obvezno zdravstveno zavarovani osebi (stranki v postopku) neprimeren, posebnostim subjektov in vsebini socialnih pravic neprilagojen postopek, ob še tako ugodni materialni zakonodaji preprečuje hiter dostop do

⁵⁵ Strban, 2005, str. 194.

⁵⁶ Strban, 2014, str. 20.

pravice. V skrajnem primeru lahko celo prepreči uveljavitev pravice same, kar močno vpliva na stopnjo pravne (procesne) varnosti.

V formalno pravo uvrščamo pravna pravila in pravna načela, ki urejajo stroj pravnih oseb (organizacijsko pravo) in postopek, v katerem se pravice in dolžnosti oblikujejo, uporabljajo in varujejo (tudi prisilno izvršujejo). Medtem, ko je organizacijsko pravo mogoče videti kot statičen del formalnega prava, cilja postopkovno pravo na njegov dinamičen vidik. Določa namreč potek ravnanj, pot, ki naj omogoči pravilen prehod abstraktne pravne norme v dejansko življenjsko situacijo, kar pomeni neposredno uveljavitev pravice posameznika ali posameznice.⁵⁷

Pomen postopkovnega prava socialne varnosti je v tem, da omogoča hiter, enostaven, učinkovit in nediskriminatoren dostop do socialnih pravic z ustrezno ureditvijo pravnih poti njihovega varstva, če se oseba z odločitvijo o pravici ali dolžnosti iz socialnopravnega razmerja ne strinja.⁵⁸

Večkrat je bilo ugotovljeno, da je postopek uveljavljanja pravic do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari urejen v številnih pravnih aktih, zaradi česar je premalo pregleden in pravno premalo določen.⁵⁹ Čeprav ZZVZZ določa, da se za postopek, v katerem se odloča o pravicah iz obveznega zdravstvenega zavarovanja subsidiarno uporablja zakon o splošnem upravnem postopku,⁶⁰ nimajo vsi izvajalci zdravstvene dejavnosti izpita iz Zakona o splošnem upravnem postopku (ZUP).⁶¹ Posebnost je v tem, da odločajo strokovno in ne upravno.

V naši ureditvi je prvi korak v postopku uveljavljanja pravic do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari izbira osebnega zdravnika.⁶² Težava se lahko pojavi, ko ni na voljo dovolj zdravnikov, ki bi jih lahko socialno zavarovani pacienti izbrali. Specializacija družinske medicine se spodbuja tudi z boljšim plačilom,⁶³ a izvajalcev še zmeraj primanjkuje. Ko so bile v začetku leta 2023 ustanovljene tako imenovane ambulate za neopredeljene,⁶⁴ se je pokazalo, da je interes za

⁵⁷ Bubnov Škoberne, Strban, 2010, str. 65.

⁵⁸ Podobno Kresal Šoltes, 2007, str. 118. Glej tudi Kresal Šoltes, 2006, str. 183 in Strban, Kogej, 2023, str. 411-430.

⁵⁹ Strban, 2009, str. 249.

⁶⁰ Glej 85. člen ZZVZZ.

⁶¹ ZUP, Uradni list, RS, št. 80/99 in nasl.

⁶² Več Strban, 2004, str. 27.

⁶³ Glej 35. člen Zakona o nujnih ukrepih za zaježitev širjenja in blaženja posledic nalezljive bolezni COVID-19 na področju zdravstva, Uradni list RS, št. 141/22.

⁶⁴ Glej <https://www.gov.si/novice/2023-01-12-pricetek-delovanja-ambulant-za-neopredeljene-zavarovane-osebe/>

delo v njih (tudi zaradi povišanega plačila) dober.⁶⁵ Ne primanjkuje pa lahko le specialistov splošne medicine, temveč tudi ginekologov ali zobozdravnikov, ki jih prav tako lahko izberemo kot osebne zdravnike.

Tedaj lahko pride do motnje v preskrbi. Če v državi ne bi bilo na voljo dovolj zdravnikov osnovne zdravstvene dejavnosti, ki bi jih lahko izbrali, bi lahko šli k zdravniku v tujino.⁶⁶ Morda bi celo lahko obiskali zasebnega zdravnika, podobno kot v primeru nujnega zdravljenja,⁶⁷ in zahtevali sekundarno povrnitev stroškov.⁶⁸

Takšna motnja in ponujene rešitve pa težave ne odpravljajo dolgotrajno, temveč le začasno. Zato bi bilo treba preveriti način plačila zdravnikov osnovne zdravstvene dejavnosti. Sedaj so plačani po storitvah in pavšalu po glavi. Tovrstna glavarina pa ni določena po osebi, temveč po različnih, mestoma zastarelih merilih. Uteži, za določitev glavarinskih količnikov ne bi smele upoštevati le starosti zavarovanih oseb, temveč številna druga objektivna in subjektivna merila, npr. izvajanje vseh preventivnih storitev, območje na katerem živijo, navade in razvade.

Podrobneje bi bilo treba urediti postopek varstva pravic, saj je sedanjí postopek kršitve pacientovih pravic neučinkovit.⁶⁹ Poleg tega je pravica do drugega mnenja sicer posodobljena in mogoča na vseh ravneh zdravstvene dejavnosti. Vendar pa naj bi to pravico v mreži javne zdravstvene službe (torej, iz obveznega zdravstvenega zavarovanja) urejal poseben zakon. Čeprav je bil ZPacP posodobljen, pa se to hkrati ni zgodilo z ZZVZZ. Torej je pravica do drugega mnenja za obvezno zdravstveno zavarovane osebe pravno votla. Imamo jo, vendar njena vsebina ni nikjer določena.

⁶⁵ Dejavnost ambulate za neopredeljene je plačana v pavšalnem znesku. Strošek izplačevalca (to je za javni zdravstveni zavod) po podjemni pogodbi na uro znaša za: zdravnika 121 EUR, tehnika zdravstvene nege 54 EUR, zdravstveno administrativnega sodelavca 27 EUR. Ministrstvo za zdravje, organiziranje ambulant za neopredeljene zavarovane osebe, št. 160-102/2022/2, z dne 29. 12. 2022. Glej tudi 16. člen Zakona o nujnih ukrepih za zagotovitev stabilnosti zdravstvenega sistema, Uradni list RS, št. 100/22 in nasl.

⁶⁶ ZZVZZ (44. c člen) sicer nekoliko sporno izključuje celotno osnovno zdravstveno dejavnost iz pravice do zdravljenja v tujini. V tem primeru bi že ZZS moral napotiti zavarovane osebe na zdravljenje v tujino.

⁶⁷ Glej 129. člen Pravil obveznega zdravstvenega zavarovanja, Uradni list RS, št. 79/94 in nasl. Ta določa, da ima zavarovana oseba na zasebnem ali službenem potovanju v tujini pravico do nujnega zdravljenja in nujne medicinske pomoči, razen če pravni red EU ali meddržavna pogodba ne določata drugače.

⁶⁸ Strban, 2005, str. 38.

⁶⁹ Člen 47 in nasl. ZPacP.

Nobena od možnosti, ki jih ponuja ZPacP ne pomenijo procesne predpostavke za sodno varstvo v socialnem sporu. Tožbo lahko vloži vsaka zavarovana oseba, ki se z odločitvijo kateregakoli zdravnika ne strinja. Neposrečena posebnost socialnega spora pa je, da se subsidiarno uporablja Zakon o pravnem postopku (ZPP),⁷⁰ čeprav si nasproti ne stojita enakovredni strani, saj se v predsodnem postopku subsidiarno uporablja ZUP.

Postopkovni dostop do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari bi vsekakor zahteval bolj podrobno in posebno ureditev.

6. INFORMACIJSKI DOSTOP

Informacijski dostop do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari predpostavlja pravilno in popolno informiranost upravičencev o svojih pravicah. Vprašanje je, kako se je v praksi temu mogoče čimbolj približati, saj je verjetno utopično pričakovati, da bi bili vsi udeleženci popolno informirani o vseh medicinskih, pravnih, ekonomskih, socialnih in drugih vidikih opravljenih zdravstvenih storitev in prejetih medicinskih stvari. Zdravstveni sistemi v posamezni državi, sestavljeni iz javnega in zasebnega zdravstvenega varstva, ki vključuje obvezna, zakonska in prostovoljna, pogodbeno zdravstvena zavarovanja je lahko nepoučenim osebam težje razumljiv.

Zato je pomembno informiranje predvsem obvezno zdravstveno zavarovanih oseb. ZZVZZ zato med strokovnimi nalogami ZZSZ določa dajanje pravne in druge strokovne pomoči zavarovanim osebam.⁷¹ Poleg tega je treba informirati tudi izvajalce zdravstvene dejavnosti in delodajalce kot prijavitelje in plačnike zdravstvenih prispevkov. Najpogostejše iskane informacije ZZSZ objavlja v spletnem seznamu vprašanj in odgovorov za zavarovane osebe, za izvajalce zdravstvenih storitev in dobavitelje medicinskih pripomočkov in za zavezanca za prijavo in za prispevek.⁷²

V nekaterih ureditvah potrebujejo izvajalci zdravstvene dejavnosti poleg veljavne licence tudi dovoljenje za opravljanje javne zdravstvene službe. Poznati

⁷⁰ ZPP, Uradni list RS, št. 26/99 in nasl.

⁷¹ Glej 76. člen ZZVZZ in 14. točko 2. odstavek 9. člena Statuta ZZSZ, Uradni list RS, št. 87/01 in 1/02 – popr.

⁷² Glej <https://www.zzs.si/informacije/>.

morajo namreč sistem obveznega zdravstvenega zavarovanja in ustrezno (tudi elektronsko) komunicirati z nosilcem tega zavarovanja (pri nas ZZSZ) in zavarovanimi osebami.⁷³ To velja za vse možne pravne in komunikacijske poti. Ministrstvo za zdravje je sicer nedavno predstavilo predlog zakona o zdravstvenem informacijskem sistemu oziroma zakon o digitalizaciji zdravstva,⁷⁴ ki pa ga je nato umaknilo. Predvidena je bila uvedba centralnega zdravstvenega informacijskega sistema (CeZIS), ki bi zagotavljal urejene, enkrat zapisane podatke o pacientu v elektronskem zdravstvenem zapisu (kar bi omogočilo brezšivno zdravstveno varstvo in preprečevalo podvajanje v čakalnih seznamih), kibernetsko varnost v sodobnih podatkovnih centrih, urejeno licenciranje programske opreme in sledenje naprednim novim rešitvam v dobro pacientov in zdravstvenega osebja.⁷⁵ Pacienti sicer že imamo na voljo dostop do nekaterih podatkov s pomočjo aplikacije zVEM.⁷⁶ Vendar ta ni popolna, vsi podatki se ne zapisujejo in včasih tudi ni dostopna.

Digitalizacija je sicer dobrodošla, saj lahko zagotavlja pacientom in izvajalcem zdravstvene dejavnosti takojšen dostop do informacij. Pri tem mora biti zbiranje in obdelovanje podatkov natančno določen in predvsem mora biti predpisano, kdo sme dostopati do tako zbranih podatkov. Zdravstveni podatki so namreč posebej občutljivi osebni podatki.⁷⁷ Do njih smejo dostopati zdravniki v postopku zdravljenja, ostali (tudi zdravniki) pa potrebujejo soglasje pacienta.⁷⁸

Boljšo povezanost zdravstvenih podatkov spodbuja tudi EU. Predlog Uredbe o evropskem zdravstvenem podatkovnem prostoru⁷⁹ naj bi predstavljal temelj Evropske zdravstvene unije. Posameznikom naj bi omogočil nadzor nad lastnimi zdravstvenimi podatki (primarna uporaba). Hkrati naj bi podpiral njihovo uporabo za boljše izvajanje zdravstvene dejavnosti, raziskovanje, inovacije in politične usmeritve (sekundarna uporaba).⁸⁰

⁷³ Strban, 2005. str. 238.

⁷⁴ Predlog z dne 4. 4. 2023, EVA: 2023-2711-0078.

⁷⁵ Glej <https://www.uradni-list.si/novice/pogled/kaj-bo-prinesel-zakon-o-digitalizaciji-zdravstva>.

⁷⁶ Glej <https://zvem.ezdrav.si/portal/gost>.

⁷⁷ Glej npr. Evropske smernice za zdravstvene delavce o zaupnosti in zasebnosti v zdravstvu, https://www.ip-rs.si/fileadmin/user_upload/Pdf/Evropske_smernice_za_zdravstvene.pdf.

⁷⁸ Strban, Gradišek, Balažic, 2011, str. 775.

⁷⁹ Strasbourg, 3. 5. 2022, COM(2022) 197 final.

⁸⁰ Več na https://health.ec.europa.eu/ehealth-digital-health-and-care/european-health-data-space_en.

Pri informacijskem dostopu do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari je ena večjih težav asimetrija informacij. Izvajalci zdravstvene dejavnosti so medicinski in zdravstveni strokovnjaki, medtem, ko pacienti običajno niso. Zato odločitev za posamezno zdravstveno storitev ali medicinsko stvar ali soglasje k njima ni zmeraj popolnoma informirano, čeprav ima pacient pravico biti obveščen in dejavno sodelovati pri izbiri načina zdravljenja.⁸¹ Še več, paciente se lahko usmerja ne le k določenim (bolje plačanim, a ne nujno gospodarnim) zdravstvenim storitvam, temveč tudi iz javne v zasebno zdravstveno varstvo. To je mogoče tedaj, ko lahko isti izvajalec zdravstvene dejavnosti to opravlja kot javno ali kot zasebno dejavnost, torej v mreži javne zdravstvene službe in zunaj nje. Zato nekatere države omejujejo izvajalce, ki lahko opravljajo zdravstveno dejavnost le bodisi v mreži, bodisi zunaj nje.⁸² Če lahko del časa opravljajo javno, del pa zasebno, se lahko pojavi nagnjenje usmerjanja pacientov v zasebno zdravstveno dejavnost, s takojšnjim, lahko višjim plačilom kot v mreži javne zdravstvene službe, kjer so cene in standardi vnaprej dogovorjeni.

Usmerjanje pacientov je lahko še bolj izrazito pri čezmejnem zdravstvenem varstvu, saj nam je tuj sistem običajno še manj poznan od domačega.⁸³ Tuji izvajalci zdravstvene dejavnosti pa lahko raje kot evropsko kartico zdravstvenega zavarovanja za potrebne zdravstvene storitve (v okviru povezovanja sistemov socialne varnosti v EU) sprejemajo katero od plačilnih kartic. Tedaj morajo pacienti zahtevati povrnitev stroškov zdravljenja v državi svojega zavarovanja, če je nujno lahko po Uredbi (ES) 883/2004, sicer po Direktivi 2011/24/EU, ki temelji na prostem pretoku blaga in storitev. Usmerjanje pacientov je opazno tudi v turističnih krajih, recimo sosednji Hrvaški. Tam lahko javni zdravstveni domovi ustanovijo zasebno turistično ambulanto. Ta lahko deluje celo znotraj prostorov zdravstvenega doma ali v hotelu, običajno z upokojenimi zdravniki ali zdravniki, ki niso angažirani drugje, s sprejemanjem samo gotovinskega plačila.

Odločitev, ali bo oseba ravnala kot zasebni ali kot obvezno zdravstveno zavarovani (javni) pacient mora biti prepuščena pacientu. Zato morajo biti pacienti čim bolje informirani, izvajalci zdravstvene dejavnosti čim bolj izobraženi (tudi o pravnih

⁸¹ Glej 21. člen ZPacP. Pri tem puščamo ob strani zdravniški pridržek, ko sme zdravnik pacientu izjemoma zamolčati podatke o njegovem zdravstvenem stanju (22. člen ZPacP).

⁸² Omenjajo se primeri Avstrije, Poljske, Finske, Švice in Lihtenštajna. Strban, Berki, Carrascosa Bermejo, Van Overmeiren, 2017, str. 73.

⁸³ Ibid., str. 74.

poteh uveljavljanja pravice do čezmejnega zdravljenja), države pa morajo vlagati in zagotavljati prosto in široko dostopne informacije.

7. SKLEPNE UGOTOVITVE

Zdravje je temeljna vrednota vsakogar posamezno in človeške družbe kot celote. Omogoča nam obstoj in kolikor je le mogoče svoboden razvoj. Zato je univerzalen dostop vsakogar do visokokakovostnega zdravstvenega varstva omenjen v številnih političnih in pravnih dokumentih, na mednarodni in nacionalni, ustavni ravni. Šele obstoj temeljne človekove pravice do zdravja nam omogoča uživanje vseh ostalih temeljnih človekovih pravic. Pri tem ima posebno vlogo pravica do socialne varnosti, ki temelji na solidarnosti in enakem obravnavanju enakih ali primerljivih dejanskih in pravnih položajev, s čimer se poudarja socialna pravičnost.

Prav pravična dostopnost do visokokakovostnega zdravstvenega varstva je poudarjena tudi v mednarodnem pravu.⁸⁴ Bolj konkretno jo je mogoče razčleniti na geografsko, časovno, ekonomsko, postopkovno in informacijsko dostopnost do visokokakovostnih zdravstvenih storitev in medicinskih stvari. Izboljšave so seveda zmeraj mogoče, tudi pri vseh obravnavanih vidikih dostopnosti. Ni pomembno le, da imamo veliko izvajalcev zdravstvene dejavnosti, temveč, da so ti kakovostni in varni, na voljo v individualno presojanem razumnem času, da si jih lahko privoščimo in da vemo pri kom in v katerem postopku lahko uveljavimo in zavarujemo svoje pravice do zdravstvenih storitev in medicinskih stvari. Temelj, da lahko to storimo pa je čim bolj popolna informiranost o številnih vidikih zdravstvenega varstva, vključno s poznavanjem domačega, tujega, mednarodnega in evropskega prava zdravstvenega varstva.

⁸⁴ Glej 3. člen Konvencije o varstvu človekovih pravic in dostojanstva človeškega bitja v zvezi z uporabo biologije in medicine: Konvencija o človekovih pravicah v zvezi z biomedicino (Oviedska konvencija), Uradni list RS-MP, št. 17/98.

LITERATURA

- Bubnov Škoberne, Anjuta, Strban, Grega, Pravo socialne varnosti, GV založba, Ljubljana 2010.
- Kresal Šoltes, Katarina: Nekatera vprašanja pravice do enakega varstva pravic v postopkih na področju prava socialne varnosti, Delavci in delodajalci, VII (2007) posebna izdaja, str. 117-137.
- Kresal Šoltes, Katarina: Razvoj in ureditev sodišč za reševanje socialnih sporov v prvi Jugoslaviji, v: Prispevki za novejšo zgodovino, XLVI (2006) 1, str. 183 - 193.
- van Langendonck, Jef: Health care between efficiency and quality, v: Bosco, Alessandra in Hutsebaut, Martin (ur.), Social Protection in Europe, Facing up to Changes and Challenges, ETUI, Bruselj, 1997, str. 341-358.
- Leenen, Henk: The Right to Health Care and its Realisation in the Netherlands, v: den Exter, André in Hermans, Herbert (ur.), The Right to Health Care in Several European Countries, Kluwer, The Hague-London-Boston, 1999, str. 31-37.
- Novak, Mitja, Končar, Polonca, Bubnov Škoberne, Anjuta (ur.) et al., Konvencije Mednarodne organizacije dela s komentarjem, Inštitut za delo pri Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani, GV Založba, Ljubljana 2006.
- Prevolnik-Rupel, Valentina (preds.) et al., Usmeritve za uvedbo na vrednosti temelječe zdravstvene obravnave v Sloveniji, Ekspertna skupina za NaVTeZ, oktober 2022.
- Strban, Grega: Cross-border healthcare and social security rights, v: Frans Pennings, Gijsbert Vonk (Eds.): Research Handbook on European Social Security Law, Second Edition, Edward Elgar Publishing 2023, str. 332-352.
- Strban, Grega: Metodologija primerjalne razlage prava socialne varnosti, v: Aleš Novak, Marijan Pavčnik (ur.), Pravne panoge in metodologija razlage prava, Lexpera GV Založba, Zbirka Pravna obzorja, št. 58, 2022, str. 197-229.
- Strban, Grega: Predvidene novosti v obveznem zdravstvenem zavarovanju, Delavci in delodajalci, XVII (2017) 4, str. 447-474.
- Strban, Grega: Cost sharing for Health and Long-term Care Benefits in Kind, MISSOC Analysis 2014/1, MISSOC Secretariat, European Commission, 2014.
- Strban, Grega: Vpliv posebnega urejanja pacientovih pravic na postopek uveljavljanja pravic iz obveznega zdravstvenega zavarovanja, Delavci in delodajalci, IX (2009), 2-3, str. 249-270.
- Strban Grega: Temelji obveznega zdravstvenega zavarovanja, Cankarjeva založba, Zbirka Scientia Iustitia, Ljubljana 2005.
- Strban, Grega: Pravica do izbire osebnega zdravnika, Delavci in delodajalci, IV (2004) 1, str. 27-48.
- Strban, Grega (ed.); Berki, Gabriella; Carrascosa Bermejo, Dolores; Van Overmeiren, Filip: Access to healthcare in cross-border situations, Analytical Report 2016, Report prepared for the European Commission, FreSso, January 2017.
- Strban, Grega; Gradišek Anton; Balažič Jože: Izmenjava medicinske dokumentacije med izbranimi osebnimi zdravniki in pooblaščenimi zdravniki delodajalca, Zdravniški Vestnik, letn. 80, 2011, št. 10, str. 775-784.
- Tomaševski, Katarina: Health rights, v: Eide, Asbjorn, Krause, Katerina, Rosas, Allan (eds.) et al., Economic, social and cultural rights, A Textbook, Kluwer, 1995, str. 125-142.
- Strban, Grega, Kogej, Katarina: Postopkovno uresničevanje ustavne pravice do socialne varnosti v socialnem procesnem pravu, Delavci in delodajalci, XXIII (2023) 4, str. 411-430.

Access to Medical Services and Medicinal Goods

Grega Strban*

Summary

Access to medical services and medicinal goods, like pharmaceuticals and medicinal aids, is essential for prevention, early detection and treatment of any injury or sickness, or accidents at work and occupational diseases and medical assistance in pregnancy and at childbirth. It is a cornerstone for the realisation of fundamental international and national (constitutional) social rights to health(care) and to social security.

Numerous political and legal documents emphasise the importance of access to high quality healthcare. To enable highest attainable standard of health a well-functioning public healthcare system is required. It should provide for all kinds of access to healthcare.

Geographical access shall provide not only for proximity of a healthcare provider, but also quality and safety of healthcare. In Slovenia there are many providers, but they perform certain services in unequal scope, some more and some less. At the latter the question arises, whether it would not be better to have less healthcare providers, who might be more specialised. The same is with urgent healthcare centres. Highly skilled mobile units might be preferred to healthcare centres with less or no patients.

Timely access has to be evaluated individually and not administratively. Healthcare has to be ensured within reasonable time for the patient concerned and not only after a lengthy waiting period. Patient time has to be respected. Not as a negative right, enabling for self-healing, but as punctual appointment and short waiting times. It shall be unified and administered electronically, segregated according to specific medical services. When benefit in kind cannot be provided in due time, access to cross-border healthcare has to be granted as a way of cooperation of public healthcare systems in the EU.

* Grega Strban, PhD, Full Professor and Head of Labour and Social Law Department at the Faculty of Law, University of Ljubljana and Senior Research Associate at the University of Johannesburg. grega.strban@pf.uni-lj.si

Essential is also economic access, making healthcare affordable. Financing shall be collective, either by taxes or social security contributions or a combination of both. The question of delineation between the principles of solidarity and self-responsibility may be raised. Cost sharing in healthcare might have various negative impacts, especially for lower income groups. In Slovenia co-payments have been abolished. More precise, private supplementary health insurance for co-payment was abolished and a new (same) contribution was diverted towards mandatory health insurance. Economic access might be improved not only by raising more funds, but also by improving distribution of funds towards healthcare delivery. Models of financing shall be improved (new weights for capitation fees and diagnose related groups) and control of economic and *lege artis* performance of healthcare providers shall be introduced.

Procedural access has to guarantee bodies and available procedures to enforce and protect the rights. Many informal procedures at healthcare providers do not guarantee effective enforcement of healthcare rights. Separate social-administrative procedure and even more so independent social judicial procedure have to be strengthened.

Informational access shall provide for well-informed patients and healthcare providers. Digitalisation at national and EU levels might improve it, at the same time protecting the patients' right to privacy. All research fields provide for more equitable access to healthcare and in all aspects further improvement is possible and desirable.

Razlikovanje med upravnimi in delovnopravnimi zadevami v postopkih pravnega varstva javnih uslužbencev

Katja Štemberger Brizani*

UDK: 349.2:351-057.112

Povzetek: Prispevek na podlagi teoretičnih izhodišč in sodne prakse kritično analizira zakonsko ureditev pravnega varstva javnih uslužbencev, ki je razdeljeno med upravno in delovnopravno varstvo, odvisno od oblike akta, zoper katerega se tako varstvo uveljavlja. Ugotavlja, da Zakon o javnih uslužbencih formalnega kriterija opredelitve upravne zadeve, po katerem se šteje, da gre za upravno zadevo, kadar je v predpisu predvidena izdaja upravne odločbe, ne uporablja dosledno, temveč varstvo v upravni sferi zagotavlja tudi zoper sklepe in obvestila. Poleg formalnega kriterija je treba torej izhajati tudi iz materialnega kriterija, po katerem se upravna zadeva – ne glede na poimenovanje akta – presoja (identificira) po vsebini. V izogib pravni zmedbi, ki jo nepoenotena terminologija in nepregledna ureditev v praksi povzroča, bi moral zakonodajalec upravne zadeve v Zakonu o javnih uslužbencih bolj natančno opredeliti, bodisi z dosledno uporabo pojma "upravna odločba" ali s taksativnim naštevanjem zadev, ki se uvrščajo med upravne zadeve, kot je to storil hrvaški zakonodajalec. V vsakem primeru pa je treba (dopolnilno) uporabljati tudi materialni kriterij.

Ključne besede: upravna zadeva, delovnopravna zadeva, akt politične diskrecije, pravno varstvo

Distinction Between Administrative and Labour Law Matters in Public Servant Legal Protection Proceedings

Abstract: Based on the theoretical premises and case law, the paper critically analyses the legal regulation of the legal protection of civil servants, which is divided into administrative and labour law protection, depending on the form of the act, subject to legal protection. It notes that

* Katja Štemberger Brizani, doktorica pravnih znanosti, docentka na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani
katja.stembergerbrizani@pf.uni-lj.si.

Katja Štemberger Brizani, PhD, Assistant Professor at the Faculty of Law, University of Ljubljana

the Public Employees Act does not consistently apply the formal criterion, according to which a matter is presumed to be an administrative matter if a regulation provides for the issuance of an administrative decision, but also provides for legal protection in the administrative sphere against orders and notices, which indicates that these matters are also administrative matters. In addition to the formal criterion, the substantive criterion must also be applied. According to the latter, an administrative matter – irrespective of the designation of the act – is examined (determined) on its merits. To avoid legal confusion caused in practice by inconsistent terminology and opaque statutory provisions, the legislator should define administrative matters more precisely, either by consistently using the term 'administrative decision' or by listing the matters classified as administrative matters taxatively (following the example of the Croatian legislation). However, in any case, the substantive criterion should also be applied (complementary).

Keywords: administrative matter, labour law matter, act of political discretion, legal protection

1. UVOD

Pravno varstvo javnih uslužbencev je razdeljeno med pristojnosti upravnega in delovnega sodstva, še pred tem pa je predviden pritožbeni postopek, če ni določeno drugače. Čeprav se na prvi pogled zdi, da je razmejitev med upravnopravnim in delovnopravnim varstvom glede na 24. člen Zakona o javnih uslužbencih (v nadaljevanju: ZJU¹) relativno jasna (in enostavna), to vprašanje v praksi še vedno povzroča nekatere dileme, zvezane zlasti z (različno in pogosto nejasno) pravno naravo posameznih aktov, izdanih v zvezi z javnim uslužbencem, in nepregledno zakonsko ureditvijo. K temu dodatno prispeva še pomanjkanje celovitih razprav na to temo v domači literaturi. Dosedanje razprave so bile namreč usmerjene le v posamezne vidike (predvsem) delovnopravnega varstva javnih uslužbencev (npr. v zvezi z odpovedjo pogodbe o zaposlitvi)², medtem ko celoviti obravnavi pravne narave aktov po ZJU še ni bilo dano večje pozornosti.

¹ Ur. l. RS, št. 63/07 in nasl.

² Glej npr. Korpič Horvat, str. 177–191.

Vendar pa je to vprašanje izjemno pomembno, saj je od opredelitve pravne narave akta odvisen postopek pravnega varstva. Namen tega prispevka je zato z analizo določb ZJU in sodne prakse, ob upoštevanju teoretičnih izhodišč (predvsem upravnega prava), preučiti tudi ta vidik ter skušati postaviti mejo med upravnimi in delovnopravnimi zadevami, prav tako pa obravnava nekatera druga sporna vprašanja – predvsem procesne narave – v zvezi s pravnim varstvom javnih uslužbencev. Kot tak bo imel prispevek veliko spoznavno vrednost tako za pravno teorijo kot tudi za prakso.

Prispevek se osredotoča zgolj na javne uslužbence, za katere se uporabljajo določbe o pravnem varstvu (členi 24 in naslednji ZJU). To pa so javni uslužbenci, zaposleni v državnih organih in upravah lokalnih skupnosti (drugi odstavek 2. člena ZJU), če pravno varstvo s posebnimi predpisi ni urejeno drugače (npr. na področju obrambe), ter javni uslužbenci v javnih zavodih na področju kulture in pri drugih pravnih osebah na področju kulture.³ ZJU razlikuje med uradniki in strokovno-tehničnimi javnimi uslužbenci, posebej pa ureja tudi uradnike na položajih, ki jih lahko nadalje razdelimo na uradnike na najvišjih položajih (tudi: “najvišji položajni uradniki”, “politični uradniki”⁴ ali “top management”) in na ostale (nižje) uradnike. V vseh primerih gre za posameznike, ki imajo sklenjeno delovno razmerje v javnem sektorju (prvi odstavek 1. člena ZJU), pri čemer pa se uradniki od strokovno-tehničnih javnih uslužbencev razlikujejo po tem, da v organih opravljajo javne naloge (to so naloge, povezane z izvrševanjem oblasti ali varstvom javnega interesa), strokovno-tehnični javni uslužbenci pa spremljajoča dela, uradniki na položajih pa (za razliko od ostalih uradnikov) zasedajo položajna (vodstvena) delovna mesta (23. člen ZJU). Gre za uradniška delovna mesta, na katerih se izvršujejo pooblastila v zvezi z vodenjem, usklajevanjem in organizacijo dela v organu (80. člen ZJU). Navedeno razlikovanje v kategorijah javnih uslužbencev je pomembno tudi z vidika pravne narave akta, zoper katerega se (če sploh lahko) uveljavlja pravno varstvo, o čemer pa več v nadaljevanju. Določbe ZJU (o pravnem varstvu) dopolnjuje splošna delovnopravna zakonodaja, to je Zakon o delovnih razmerjih (v nadaljevanju: ZDR-1⁵) (prvi odstavek 5. člena ZJU in prvi odstavek 2. člena ZDR-1).

³ Glej prvi odstavek 45. člena Zakona o uresničevanju javnega interesa za kulturo (ZUJIK), Ur. l. RS, št. 77/07 in nasl.

⁴ Tako U-I-90/05-13 z dne 7. 7. 2005.

⁵ Ur. l. RS, št. 21/13 in nasl.

ZJU ureja dve obliki pravnega varstva: predhodno "interno" varstvo pred delodajalcem, ki se nadaljuje s pritožbenim postopkom (razen, če je pritožba po zakonu izključena) – v sodni praksi je zanj uveljavljeno poimenovanje predhodni postopek pred delodajalcem⁶ – in sodno varstvo, ki je razdeljeno med pristojnosti delovnega in upravnega sodstva, odvisno od akta, ki je predmet spora. Z vidika uporabe prava to pomeni, da se poleg določb ZJU, uporabljajo še določbe Zakona o splošnem upravnem postopku (v nadaljevanju: ZUP⁷), Zakona o upravnem sporu (v nadaljevanju: ZUS-1⁸) in Zakona o delovnih in socialnih sodiščih (v nadaljevanju: ZDSS-1⁹). Gre torej za prepleteno zakonsko ureditev, ki jo je treba uporabiti vzporedno, to pa pogosto povzroča številne pravne dileme.

2. TEORETIČNA IZHODIŠČA: OPREDELITEV UPRAVNE ZADEVE IN DELOVNOPRAVNE ZADEVE

2.1. Upravna zadeva

Teorija, na temelju zakonske ureditve, razlikuje med formalnim in materialnim kriterijem opredelitve upravne zadeve.¹⁰ Samo razumevanje tega pojma je pomembno z vidika uporabe upravnega postopka. ZUP se namreč uporablja "v celoti"¹¹ kadar organ¹² neposredno uporablja predpise, odloča o upravni zadevi (1. člen ZUP). Formalni kriterij opredelitve upravne zadeve je urejen v drugem odstavku 2. člena ZUP, po katerem se šteje, da gre za upravno zadevo, če je s predpisom določeno, da organ v neki zadevi vodi upravni postopek, odloča v upravnem postopku ali izda upravno odločbo (zakonske domneve). Za upravno zadevo pa gre ne le takrat, kadar je to s predpisom izrecno določeno, temveč tudi, če to zaradi varstva javnega interesa izhaja iz narave stvari (drugi stavek

⁶ Glej npr. sodba VDSS Pdp 439/2023 z dne 28. 11. 2023.

⁷ Ur. l. RS, št. 24/06 in nasl.

⁸ Ur. l. RS, št. 105/06 in nasl.

⁹ Ur. l. RS, št. 2/04 in nasl.

¹⁰ Čebulj, v: Kovač in Kerševan (ur.) in drugi, str. 66–69. Primerjaj Kerševan in Androjna, str. 58.

¹¹ Glede razlikovanja med uporabo ZUP »v celoti«, »subsidiarno« in »smiselno« glej Štemberger, 2020, str. 87–92.

¹² ZUP med organe uvršča organe državne uprave in druge državne organe, organe lokalnih skupnosti in nosilce javnih pooblastil, ki jim zakon daje pristojnost (pravilneje: pooblastilo) za odločanje v upravni zadevi. Glej prvi odstavek 5. člena ZUP.

drugega odstavka 3. člena ZUP): gre za materialni kriterij opredelitve upravne zadeve. Za takšen primer bo šlo, kadar bo iz predpisa razvidno, da mora organ v določeni konkretni in posamični zadevi ob neposredni uporabi predpisov sprejeti enostransko, oblastveno odločitev o pravicah, obveznostih ali pravnih koristih pravnih ali fizičnih oseb oziroma drugih subjektov, ki so lahko stranke v upravnem postopku.¹³ Pri upravnih zadevah gre torej za enostransko, oblastno (*ex iure imperii*) odločanje o konkretnih, posamičnih zadevah, s katerim se spremeni pravni položaj stranke v razmerju do nosilca javne oblasti, odločitve imajo zunanji in pravni učinek, so posamične (nanašajo se na določen ali vsaj določljiv krog subjektov) in konkretne (nanašajo se na obstoječe in ne hipotetično dejansko stanje).¹⁴ Vsi ti elementi morajo biti izpolnjeni kumulativno, v nasprotnem ne gre za upravno zadevo. Med upravne zadeve zato tudi ni mogoče uvrstiti aktov, ki so utemeljene na politični diskreciji (»akti vladanja«¹⁵), saj ne gre za odločanje o pravici, obveznosti ali pravni koristi posameznika, pač pa za pravno povsem nevezano odločanje, pri katerem ima organ izvršilne veje oblasti (ki sicer pogosto sovпада s pojmom »organ« v smislu prvega odstavka 5. člena ZUP) v ustavi ali zakonu zagotovljeno pooblastilo, da pri odločitvi upošteva politične in vrednostne usmeritve in ima zato zagotovljeno zelo široko polje diskrecije.¹⁶

Iz navedenega izhaja, da dejstvo, da predpis v neki zadevi ni izrecno predvidel vodenja upravnega postopka, izdaje upravne odločbe ali upoštevanje določil ZUP, še nujno ne pomeni, da ne gre za upravno zadevo po naravi stvari (materialni kriterij). Velja pa tudi obratno – čeprav po vsebini zadeve ne gre za odločanje o upravni zadevi (materialni kriterij), lahko predpis uporabo upravnega postopka izrecno veže tudi na te primere. Formalni kriterij v takih primerih prevlada nad materialnim kriterijem opredelitve upravne zadeve.

2.2. Delovnopravna zadeva

Pri opredelitvi delovnopravne zadeve (»odločanje delodajalca o pravicah oziroma obveznostih iz delovnega razmerja«) je treba izhajati iz opredelitve

¹³ Kerševan in Androjna, str. 46–47.

¹⁴ Štemberger, 2020, str. 88–89. Primerjaj Čebulj, v: Kovač in Kerševan (ur.) in drugi, str. 68.

¹⁵ Glej sodbo VSRS I Up 183/2009 z dne 2. 12. 2009.

¹⁶ Glej sklep VSRS X Ips 24/2016 z dne 29. 8. 2018 in sklep UPRS III U 106/2020-16 z dne 28. 12. 2022.

(individualnih) delovnih sporov (5. členu ZDSS-1),¹⁷ saj posebne opredelitve tega pojma v zakonu ne najdemo. Skladno z določbo 5. člena ZDSS-1 sem sodijo naslednji spori: o sklenitvi, obstoju, trajanju in prenehanju delovnega razmerja; o pravicah, obveznostih in odgovornostih iz delovnega razmerja med delavcem in delodajalcem oziroma njihovimi pravnimi nasledniki; o pravicah in obveznostih iz razmerij med delavcem in uporabnikom, h kateremu je delavec napoten na delo na podlagi dogovora med delodajalcem in uporabnikom; v zvezi s postopkom zaposlovanja delavca med delodajalcem in kandidatom; o pravicah in obveznostih iz industrijske lastnine, ki nastanejo med delavcem in delodajalcem na podlagi delovnega razmerja; o opravljanju del otrok, mlajših od 15 let, vajencev, dijakov in študentov; o kadrovske štipendiji med delodajalcem in dijakom ali študentom; o volonterskem opravljanju pripravništva in za katere tako določa zakon.

Delodajalec javnih uslužbencev, zaposlenih v državnih organih je Republika Slovenija, delodajalec javnih uslužbencev, ki so zaposleni v upravi lokalne skupnosti, pa lokalna skupnosti (3. člen ZJU), pri čemer pa pravice oziroma obveznosti, ki po zakonu pripadajo delodajalcu izvršuje predstojnik organa (4. člen ZJU). Gre torej za spore med Republiko Slovenijo/lokalno skupnostjo in javnim uslužbencem, ki ustrezajo vsebini 5. člena ZDSS-1.

3. OPREDELITEV UPRAVNE ZADEVE IN DELOVNOPRAVNE ZADEVE V ZAKONU O JAVNIH USLUŽBENCIH

Skladno s 24. členom ZJU delodajalec o pravicah oziroma obveznostih javnega uslužbenca (iz delovnega razmerja – *opomba avtorice*) odloča s pisnim sklepom, ki mora biti obrazložen in vročen javnemu uslužbencu. Izjema velja za navodila za delo v okviru opisa nalog delovnega mesta,¹⁸ kar teorija utemeljuje z razlogi nemotenega poteka delovnega procesa, ki bi bil lahko oviran, če bi moral delodajalec o teh navodilih odločati s pisnimi sklepi.¹⁹ Prvi odstavek 24. člena ZJU zahtevo po izdaji pisnega sklepa omenja tudi v povezavi z zahtevkom za odpravo kršitve pravice iz delovnega razmerja (ki ga javni uslužbenec naslovi na delodajalca skladno z drugim odstavkom tega člena). Smiselno enako velja tudi za

¹⁷ Primerjaj sodbo in sklep UPRS II U 446/2011 z dne 17. 10. 2012.

¹⁸ Glej npr. sodbo VDSS Pdp 461/2016 z dne 10. 10. 2016.

¹⁹ Kogej Dmitrovič, v: Korpič Horvat in drugi, str. 170.

zahtevkov za izpolnitev obveznosti iz delovnega razmerja, na katerega se prav tako nanaša drugi odstavek 24. člena ZJU in je zato treba šteti, da mora delodajalec tudi o njem odločiti s pisnim sklepom,²⁰ čeprav tega prvi odstavek izrecno ne določa. Pisnega sklepa delodajalec pa po mnenju, zavzetem v tem prispevku, ni dolžan izdati, kadar svoje kršitve odpravi oziroma prične z izpolnjevanjem obveznosti po delovnopravni zakonodaji; v primeru odprave kršitev namreč javni uslužbenec niti ne bo imel pravnega interesa za vložitev pravnega varstva, zato pisna izdaja sklepa pravzaprav ni nujno potrebna.

Po šestem odstavku 24. člen ZJU je, v primerih, ko se o pravicah oziroma obveznostih po tem zakonu odloča z upravno odločbo, zoper odločbo dovoljena pritožba v skladu z zakonom, ki ureja splošni upravni postopek, če ta zakon ne določa drugače; zoper dokončno odločbo je dovoljen upravni spor. Gre za uporabo formalnega kriterija opredelitve upravne zadeve, po katerem se šteje, da gre za upravno zadevo, če je s predpisom predvidena izdaja upravne odločbe.

Glede na predstavljeni 24. člen ZJU je mogoče *prima facie* napraviti naslednji vmesni sklep: samo v primerih, kadar je v ZJU predvidena izdaja upravne odločbe, gre za odločanje o upravni zadevi, v vseh ostalih primerih pa gre (*a contrario*) za odločanje o delovnopravni zadevi, pri čemer na to, da gre za delovnopravno zadevo kaže tudi dejstvo, da je o pravicah oziroma obveznostih izdan pisni sklep. V nadaljevanju prispevek s podrobno analizo zakonskih določb ZJU ugotavlja, ali to v celoti drži, še pred tem pa je napravljen kratek primerjalnopravni pregled razmejitve med upravnimi zadevami in delovnopravnimi zadevami v hrvaškem pravu.

4. PRIMERJALNOPRAVNI PREGLED: HRVAŠKA UREDITEV

Tudi v hrvaškem pravu je pravno varstvo javnih uslužbencev v državnih organih (hr. *državni službenici*, tj. državni uradniki) razdeljeno med pristojnosti upravnega in delovnega sodstva, pri čemer Zakon o državnih uslužbencih (hr. *Zakon o državnim službenicima*, v nadaljevanju: ZDS²¹) posebej ureja le upravnopravno varstvo. Skladno z 42. členom tega zakona je odločanje o zaposlitvi teh uslužbencev,

²⁰ Drugače o tem Kogej Dmitrovič, ki meni, da delodajalcu ni treba odločiti s sklepom o zahtevi za odpravo kršitev pravic. Glej *ibidem*.

²¹ Ur. l. RH, št. 155/23.

razporeditvi na delovno mesto, premestitvi, napredovanju, plači, podaljšanju roka za opravljanje državnega izpita, dajanju na razpolago²² in prenehanju državne službe, upravna zadeva, o kateri z (upravno – *opomba avtorice*) odločbo odloča predstojnik organa ali druga pristojna uradna oseba, medtem ko se za vse ostale zadeve (v katerih se odloča o pravicah oziroma obveznostih državnega uslužbenca) smiselno uporabljajo določbe splošnih predpisov o delu, ki urejajo uresničevanje pravic in obveznosti iz delovnega razmerja. To pomeni, da so upravne zadeve v zakonu taksativno našteje, vse ostale pa zakon uvršča med delovnopravne zadeve. Zoper akte, ki imajo naravo upravnih odločb, je na voljo pritožba: o njej odloča komisija za državne uslužbence, vloži pa se v 15 dneh od vročitve tega akta. Pritožba ne zadrži izvršitve odločbe o zaposlitvi za določen čas, razporeditvi na delovno mesto, plači, premestitvi, napredovanju, dajanju na razpolago, razrešitvi javnega uslužbenca, ki ni opravil poskusnega dela, prenehanje državne službe po zakonu in prenehanje ob izteku mandata. Zoper odločbo komisije lahko državni organ in uslužbenec sproži upravni spor v 30 dneh od vročitve odločbe. Drugih določb o pravnem varstvu ZDS ne vsebuje.

Skladno z Zakonom o delu (hr. *Zakon o radu*, v nadaljevanju: ZR²³), ki se za zaposlene v državnih organih uporablja subsidiarno,²⁴ delavec, ki meni, da mu je delodajalec kršil pravico iz delovnega razmerja, lahko v petnajstih dneh od vročitve odločbe, s katero mu je bila kršena pravica, ali od dneva, ko je izvedel za kršitev pravice, od delodajalca zahteva izpolnitev te pravice. Če delodajalec v petnajstih dneh od vložitve delavčeve zahteve ne ugotovi, lahko delavec v nadaljnjem petnajstdnevem roku zahteva varstvo kršene pravice pred delovnim sodiščem. Izjemoma ima delavec na voljo direktno sodno varstvo, če gre za zahtevo delavca za povrnitev škode ali za denarno terjatev iz delovnega razmerja. V tem se hrvaška ureditev razlikuje od slovenske, kjer je, ne glede na to, ali gre za upravno ali delovnopravno zadevo, izčrpanje pritožbe (praviloma) procesna predpostavka za uveljavljanje sodnega varstva.

Nekoliko drugačna ureditev velja za javne uslužbence v lokalni in regionalni samoupravi. Zakon o uradnikih in uslužbencih v lokalni in regionalni samoupravi (hr. *Zakon o službenicima i namještenicima u lokalnoj i područnoj (regionalnoj)*

²² Gre za premestitev javnega uslužbenca k vladni v zakonsko določenih primerih. Glej četrti odstavek 140. člena ZDS.

²³ Ur. l. RH, št. 93/14 in nasl.

²⁴ Glej Drmić, str. 586–587.

samoupravi, v nadaljevanju: ZFULRS²⁵) namreč določa, da se o sprejemu v službo, razporeditvi na delovno mesto ter o drugih pravicah oziroma obveznostih uslužbenca ter o prenehanju službe (delovnega razmerja) odloča z odločbo, zoper katero je praviloma na voljo pritožba v roku 15 dni od vročitve odločbe, nato pa še upravni spor. Spori v zvezi s temi javnimi uslužbenci se torej rešujejo v upravni sferi.²⁶

5. PРАВNA ANALIZA DOLOČB ZAKONA O JAVNIH USLUŽBENCIH

Ob upoštevanju zgoraj predstavljenih zakonskih izhodišč (24. člena ZJU) bo šlo pri odločanju o pravicah oziroma obveznostih javnega uslužbenca za upravno zadevo, kadar bo v zakonu predvideno, da se o tem odloča z upravno odločbo. Z vpogledom v določbe ZJU je mogoče ugotoviti, da je izdaja (upravne) odločbe izrecno predvidena (oziroma to izhaja iz sklica na zakonske določbe, kjer je izdaja take odločbe predvidena) le v naslednjih primerih: izbiri štipendista (52. člen), razrešitvi predsednika ali člana uradniškega sveta (176. člen),²⁷ imenovanju uradnika v naziv (tretji odstavek 84. člena), imenovanju uradnika na položaj (82. člen), prenehanju uradniškega položaja (drugi odstavek 83. člena ZJU), izgubi ali razrešitvi iz naziva (91. člen), razrešitvi uradnika na položaju iz naziva in imenovanje v višji naziv (četrti odstavek 158. člena),²⁸ pri čemer pojem "upravne odločbe" izrecno uporabljata le 52. in 176. člen. Na ostalih mestih ZJU pojma "upravna odločba" ali "odločba" izrecno ne omenja, zaradi česar bi bilo mogoče (napak) sklepati, da gre v vseh ostalih primerih za odločanje o delovnopravni zadevi. Da to ni bil namen zakonodajalca je razvidno že iz obrazložitve predloga zakona,²⁹ po drugi strani pa o upravnopravni naravi nekaterih (drugih) odločitev priča tudi dejstvo, da je za spore v zvezi z njimi vzpostavljena pristojnost upravnega sodišča. Upravno sodišče je namreč pristojno odločati (praviloma) le o zakonitosti dokončnih upravnih aktov (kamor sodijo tudi upravne odločbe).³⁰ Kriterij opredelitve upravne zadeve iz šestega odstavka 24. člena ZJU je glede

²⁵ Ur. l. RH, št. 86/08 in nasl.

²⁶ Glej člene 5 do 7 ZFULRS.

²⁷ O izjemah glej v nadaljevanju.

²⁸ Tako tudi sodba UPRS I U 1484/2020 z dne 4. 4. 2022.

²⁹ Predlog Zakona o javnih uslužbencih: prva obravnava, EVA: 2001-1711-0010, številka: 016-01/2001-1 z dne 19. 4. 2001, točka 5 obrazložitve.

³⁰ Glej 2. člen ZUS-1.

na navedeno mogoče razlagati tudi v obratni smeri: kadar je v ZJU zoper akt (odločitev) predvideno varstvo pred upravnim sodiščem, gre za upravno odločbo in *ergo* za upravno zadevo. Iz tega vidika pojmu upravne zadeve ustrezajo tudi sklep o neuvrstitvi kandidata v izbirni postopek (61. a člen), sklep o izbiri oziroma neizbiri kandidata v (splošnem) natečajnem postopku (63. člen), sklep o uvrstitvi oziroma neuvrstitvi kandidatov na seznam primernih kandidatov v posebnem natečajnem postopku (64. člen),³¹ razveljavitev odločbe o imenovanju v naziv (tretji odstavek 74. člena).

Takšna razlaga formalni kriterij prepoznavne upravne zadeve, na katerem temelji ZJU, sicer nekoliko izpopolnjuje, vendar je tudi ta nezadostna oziroma nezanesljiva, saj šesti odstavek 24. člena ZJU na splošno vzpostavlja dopustnost upravnega spora zoper upravne akte, to pa ne nazadnje izhaja tudi iz ZUS-1. Opustitev izrecne omembe dopustnosti upravnega spora zoper posamezno odločitev ali drugače imenovani akt torej avtomatično še ne pomeni, da ne gre za upravni akt (upravno odločbo) in torej posledično tudi ne za upravno zadevo. Po drugi strani pa se ni mogoče zanesljivo opreti na formalni kriterij upravne zadeve niti z vidika sklicevanja na uporabo določb upravnega postopka v posameznem primeru. Določbe upravnega postopka (ZUP) se namreč v pritožbenem postopku uporabljajo tako v upravnih kot tudi delovnopravnih zadevah, če zakon ne določa drugače (prvi odstavek 39. člena ZJU), deloma pa tudi na prvi stopnji (kadar gre za delovnopravne zadeve³²) oziroma (subsidiarno) v celoti (kadar gre za upravne zadeve).

Treba je torej izhajati (tudi) iz značilnosti (vsebine) nekega akta in ne zgolj iz njegovega poimenovanja, kar je sprejeto tudi v sodni praksi.³³ Če sledimo materialnemu kriteriju lahko ugotovimo, da gre po vsebini za upravno odločbo (in upravno zadevo) tudi kadar, je v ZJU predvidena izdaja obvestila, ki strogo formalno gledano načeloma ne more vsebovati odločitve o pravicah, obveznostih ali pravnih koristih posameznika. Za tak primer gre npr. pri obvestilu o neuspelem javnem natečaju (62. člen) in obvestilu o izbiri najvišjega položajnega uradnika (65. člen). Za razliko od prvega – ki po stališču teorije niti ne rabi biti podrobno obrazložen, saj pravno varstvo zoper tako obvestilo ni na voljo, ker si z njim kandidati svojega pravnega položaja ne morejo izboljšati (za to nimajo pravnega

³¹ Tako tudi sodba UPRS II U 328/2019 z dne 7. 3. 2023. Več o tem glej Gantar, 2024, str. 48–49.

³² Glej prvi odstavek 24. člena ZJU.

³³ Sklep VSRS VIII R 20/2010 z dne 2. 11. 2010.

interesa)³⁴ – mora biti obvestilo o izbiri najvišjega položajnega uradnika, ki se vroči izbranemu in neizbranim kandidatom (ki so se sicer uvrstili na seznam strokovno usposobljenih kandidatov), obrazloženo tako, da je iz njega razvidno, da je kandidat izbran s seznama, ki ga je predložila posebna natečajna komisija.³⁵ Čeprav se ZJU v šestem odstavku 65. člena v zvezi z upravnim sporom izrecno omejuje le ne “sklep posebne natečajne komisije” je namreč sprejeto, da se ta člen nanaša na vse odločitve, sprejete v okviru posebnega natečajnega postopka, torej tudi na obvestilo o izbiri najvišjega položajnega uradnika. Če bi zavzeli drugačno razlago, namreč neizbrani kandidati sploh ne bi uživali pravnega varstva, kar pa ni ustavnoskladno.³⁶

Posebno težavo v praksi predstavljajo akti o razrešitvi najvišjih položajnih uradnikov (83. člen ZJU) in predsednika ali članov uradniškega sveta (176. člen ZJU). Ti so lahko namreč bodisi upravni akti (upravne odločbe) bodisi akti politične diskrecije, odvisno od razloga za razrešitev. Če gre za razrešitev brez krivdnega razloga, to pomeni, da upravičencu do take razrešitve ni treba utemeljevati³⁷ in gre za akt politične diskrecije,³⁸ ti pa so izključeni iz sodnega varstva v upravnem sporu. Skladno s 3. členom ZUS-1 namreč upravni akti niso tiste odločitve, ki jih nosilci zakonodajne in sodne veje oblasti sprejemajo za izvrševanje svojih ustavnih pristojnosti, in tisti akti, ki jih sprejemajo nosilci izvršilne veje oblasti in so utemeljeni na politični diskreciji, podeljeni na podlagi ustavnih in zakonskih pooblastil.

Pooblastilo za nekrivdno razrešitev v primeru najvišjih položajnih uradnikov (med katere sodijo generalni direktor v ministrstvu, predstojnik vladne službe, generalni sekretar v ministrstvu, predstojnik organa v sestavi ministrstva, načelnik upravne enote in direktor občinske uprave oziroma tajnik občine) pripada funkcionarju, pristojnemu za imenovanje tega uradnika, izvrši ga pa lahko v enem letu od nastopa svoje funkcije oziroma enem letu od imenovanja uradnika na položaj, ne glede na to, kdaj je funkcionar nastopil funkcijo (peti odstavek 83. člena ZJU). Pooblastilo za nekrivdno razrešitev članov uradniškega

³⁴ Juratovec, v: Korpič Horvat in drugi, str. 352.

³⁵ Kogej Dmitrovič, v: Korpič Horvat in drugi, str. 173, opomba 200.

³⁶ Glej *ibidem*, opomba 202.

³⁷ Drugače o tem Pirnat, str. 1264–1272, ki je zavzel stališče, da mora biti tudi odločitev o razrešitvi brez krivdnega razloga obrazložena, razlogi za razrešitev pa morajo ustrezati pravnemu standardu razumne odločitve. Primerjaj sodbo VSRS I Up 659/2006 z dne 24. 5. 2006 in sklep VSRS X IPS 24/2016 z dne 29. 8. 2018.

³⁸ Sklep VSRS X IPS 24/2016 z dne 29. 8. 2018.

sveta pa pripada vladi ter reprezentativnim sindikatov dejavnosti oziroma poklicev v organih: slednja lahko brez kakršnegakoli razloga razrešita tiste člane, ki sta jih sami imenovali (četrty in peti odstavek 176. člen ZJU). Glede na navedeno je treba šteti, da gre za akt politične diskrecije. Kadar pa razrešitev ni utemeljena na politični diskreciji, temveč razlogih, ki jih predpisuje zakon (drugi odstavek 83. člena ZJU za najvišje uradnike na položaju in tretji odstavek 176. člena ZJU za člane uradniškega sveta), pa gre za upravni akt, zoper katerega je varstvo predvideno v upravnem sporu.

Predstavljeno stališče glede odsotnosti (vsakega) pravnega varstva zaradi nekrivdne razrešitve najvišjih uradnikov pa ne velja (več), če je bila odločitev o razrešitvi sprejeta po preteku enoletnega roka, v katerem lahko funkcionar navedeno pooblastilo uporabi. S prekoračenjem z zakonom predpisanega roka namreč pooblastilo za uporabo politične diskrecije preneha. To pomeni, da se spremeni tudi pravna narava izdanega akta o razrešitvi, ki ni (več) akt vladanja (politične diskrecije), temveč upravni akt. Tako odločitev pa je pod pogoji, ki jih določa ZUS-1, mogoče izpodbijati v upravnem sporu.³⁹ Odločitev o razrešitvi, sprejeta po poteku zakonsko predpisanega roka za uporabo pooblastila, ki dopušča nekrivdno razrešitev, mora biti v tem primeru (za razliko od uporabe pooblastila znotraj roka) posebej obrazložena, saj v nasprotnem primeru pravno varstvo ni (oz. ne more biti) učinkovito.⁴⁰ Narava akta o razrešitvi torej ni odvisna le od razloga za razrešitev, pač pa tudi časovne komponente, ko je bilo pooblastilo za razrešitev uporabljeno.⁴¹

Pooblastilo za odločanje na podlagi politične diskrecije je treba razlikovati od pooblastila za odločanje na podlagi upravne diskrecije (prostem preudarku).⁴² Od slednjega se razlikuje v tem, da je usmerjeno v oblikovanje javnega interesa na podlagi političnih in vrednostnih usmeritev nosilcev oblasti, ne pa v presojo najprimernejše odločitve glede na zakonsko, že v naprej določen javni interes (kar je značilno za upravno diskrecijo).⁴³ Akti, izdani na podlagi upravne diskrecije, so – za razliko od prvih – podvrženi pravnemu varstvu v pritožbenem postopku

³⁹ Sklep UPRS I U 627/2020-15 z dne 25. 1. 2022. Glej tudi sklep VSRS X Ips 24/2016 z dne 29. 9. 2019.

⁴⁰ Sodba in sklep VSRS VIII Ips 320/2008 z dne 9. 3. 2010.

⁴¹ Podrobneje o tem glej Štemberger, 2024, str. 25–28.

⁴² Tako pooblastilo je lahko dano neposredno ali posredno z uporabo besed, kot so npr. organ »lahko«, »sme«, »je pooblaščen«.

⁴³ Glej sklep VSRS X Ips 24/2016 z dne 29. 8. 2018 in sklep UPRS III U 106/2020-16 z dne 28. 12. 2022.

(razen, če je pritožba po zakonu izključena) in sodnemu varstvu, vendar je presoja upravnega sodišča omejena na ugotavljanje zlorabe oblasti ali prekoračitve pooblastila in samovolje (ne more pa sodišče nadomestiti odločitve organa).⁴⁴

6. NEKATERE POSTOPKOVNE (PROCESNE) DILEME

Kadar z uporabo formalnega in/ali materialnega kriterija ugotovimo, da gre v konkretni zadevi za odločanje o upravni zadevi, je treba za sprejem take odločitve uporabiti določbe ZUP (to izhaja iz 1. člena ZUP), razen glede postopkovnih vprašanj, ki jih ZJU ureja drugače. ZJU je torej v razmerju do ZUP posebni (postopkovni) zakon, ki se uporablja kot *lex specialis* (subsidiarna uporaba upravnega postopka, drugi odstavek 3. člena ZUP). Te posebnosti, ki jih napram splošnemu upravnemu postopku ureja ZJU, se nanašajo predvsem na pritožbeno fazo (npr. krajši – 8 dnevni – rok za pritožbo v zakonsko predpisanih zadevah⁴⁵ in drugačen rok za sprejem odločitve pritožbenega organa⁴⁶), medtem ko se na prvi stopnji odločanja uporablja ZUP v celoti. Subsidiarna uporaba upravnega postopka je predpisana tudi za pritožbeni postopek zoper delovnopravne zadeve (prvi odstavek 39. člena ZJU v zvezi z tretjim in četrtem odstavkom 24. člena ZJU), ob tem pa zakon ne določa, po pravilih katerega postopka mora postopati delodajalec pri izdaji sklepa o pravicah oziroma obveznostih javnega uslužbenca. Čeprav je v sodna praksa⁴⁷ (v zvezi s sestavinami obrazložitve odločitve) zavzela stališče, da mora delodajalec upoštevati določila ZUP, menim, da za takšno sklepanje ni podlage niti v določenih ZJU niti ZUP. ZJU namreč (smiselno) uporabo pravil upravnega postopka pred delodajalcem veže le na vročanje pisnih sklepov, zunaj teh primerov pa njegove uporabe ni mogoče širiti, saj sklepi delodajalca ne ustrezajo niti pojmu upravne zadeve niti druge javnopravne zadeve (za katere se ZUP uporablja smiselno).⁴⁸ To pa seveda ne pomeni, da sklepi delodajalca ne rabijo biti obrazloženi: zahteva po obrazložitvi namreč neposredno izhaja že iz prvega odstavka 24. člena ZJU in ustavnih zahtev, poleg tega pa je to enotno sprejeto v sodni praksi. Skladno z navedeno ne zadošča zgolj prepis zakonskih

⁴⁴ Glej drugi odstavek 27. člena, tretji odstavek 40. člena in 65. člen ZUS-1.

⁴⁵ Glej npr. 65. člen ZJU in 52. člen ZJU.

⁴⁶ Drugi odstavek 39. člena ZJU.

⁴⁷ Glej npr. sodbo Višjega delovnega in socialnega sodišča v Ljubljani Pdp 801/2015 z dne 3. 3. 2016.

⁴⁸ Primerjaj sodba in sklep UPRS U 1811/2004 z dne 26. 1. 2007.

razlogov, ki utemeljujejo odločitev delodajalca (npr. o premestitvi javnega uslužbenca), temveč morajo biti navedeni konkretni razlogi za tako odločitev.⁴⁹ Gre torej za standard obrazložitve, ki ga je oblikovala sodna praksa. S tem v zvezi se je nadalje zastavlja vprašanje, o katerem pa stališča (v sodni praksi) še niso poenotena,⁵⁰ ali lahko pomanjkljivo obrazložitev delodajalca nadomesti (odpravi) odločba komisije za pritožbe (kot pritožbenega organa). Skladno s stališčem, zavzetem v tem prispevku, morata zahtevam po obrazložitvi zadostiti obe odločitvi. V nasprotnem primeru bi bil predhodni postopek pred delodajalcem povsem neučinkovit in sam sebi namen, kar pa ni *ratio* zakona. *Ratio* zakona je namreč v tem, da se kršitve delodajalca, če je le mogoče, odpravijo pred samim delodajalcem (v okviru pritožbenega postopka), to pa bo mogoče le ob predpostavki, da bo pravno varstvo učinkovito, učinkovito pa bo lahko, če bodo odločitve delodajalca ustrezno obrazložene. Samo tako bo lahko namreč javni uslužbenec sklep tudi ustrezno prerekal oziroma mu nasprotoval in s tem utemeljil svoj (pri)tožbeni zahtevek.

Čeprav se ZUP subsidiarno uporablja tako za pritožbeni postopek v upravnih zadevah kot tudi v delovnopravnih zadevah, ta postopek ni v celoti enak, temveč obstajajo nekatere pomembne razlike. Pritožba je v upravnih zadevah praviloma suspenzivna (če ni z zakonom predpisano drugače), medtem ko v delovnopravnih zadevah velja ravno nasprotno: pritožba je suspenzivna samo, če komisija za pritožbe na predlog javnega uslužbenca zadrži izvršitev odločitve o pravici oziroma obveznosti iz delovnega razmerja, to pa lahko stori, če oceni, da bi lahko z izvrševanjem nastale težko popravljive posledice (tretji in četrti odstavek 24. člena ZJU). Izjeme od tega pravila (o nesuspenzivnosti pritožbe) določa zakon (npr. v primeru prenehanja delovnega razmerja). Poleg tega komisija za pritožbe o delovnopravnih zadevah odloča s sklepi (to je razvidno iz drugega odstavka 25. člena ZJU), v upravnih zadevah pa z upravnimi odločbami (če gre za meritorno odločitev) ali s sklepi (če gre za procesno odločitev) (člen 240 ZUP in naslednji).

V zvezi s tem je treba opozoriti še na eno terminološko nedoslednost: skladno s prvim odstavkom 35. členom ZJU je komisija za pritožbe (iz delovnih razmerij) pristojna odločati o pritožbah zoper odločitev o pravicah ali obveznostih iz delovnega razmerja javnega uslužbenca, zoper kršitve pravic iz delovnega

⁴⁹ Glej npr. sodbo VDSS Pdp 802/2012 z dne 18. 12. 2012; sodbo VDSS Pdp 459/2016 z dne 10. 11. 2016 in sklep VSRS VIII Ips 33/2019 z dne 8. 10. 2019.

⁵⁰ Primerjaj npr. sodbo VDSS Pdp 459/2016 z dne 10. 11. 2016 in sodbo VDSS Pdp 801/2015 z dne 3. 3. 2016.

razmerja, o drugih vprašanih pa le, kadar zakon tako določa. Jezikovno gledano je torej pristojnost komisije odločati o pritožbah zoper upravne odločbe podana le v zakonsko predpisanih primerih in ne v vseh zadevah, kadar se po ZJU odloča z upravno odločbo. Vendar v teoriji in sodni praksi ta vidik še ni bil problematiziran in komisija odloča tako v upravnih kot tudi delovnopravnih zadevah.⁵¹

Po drugi strani pa ugotovitev, da gre za delovnopravno zadevo, še nujno ne pomeni, da je pravno varstvo zagotovljeno ob upoštevanju določb ZJU, ki so *lex specialis* v razmerju do ZDR-1. Skladno s četrnim in petim odstavkom 200. člena ZJU ima namreč javni uslužbenec na voljo direktno sodno varstvo kadar gre za t. i. »čiste denarne terjatve« iz delovnega razmerja. Enako velja tudi, kadar je predmet spora očitke kršitve prepovedi diskriminacije v postopku zaposlovanja. Skladno s sodno prakso med čiste denarne terjatve sodijo npr. zahtevek za izplačilo višjih potnih stroškov⁵², prikrajšanja pri plači v posledici nezakonite premestitve⁵³, plačilo razlike iz naslova odpravnine ob upokojitvi⁵⁴, solidarnostna pomoč,⁵⁵ ne pa tudi zahtevek za priznanje (večje) mesečne delovne uspešnosti iz naslova povečanega obsega dela. Ta zahtevek je namreč šele podlaga za kasnejši denarni zahtevek (izplačilo dela plače iz naslova delovne uspešnosti⁵⁶).⁵⁷ Podobno velja za uveljavljanje položajnega dodatka, ki ni bil predviden s pogodbo o zaposlitvi pa javni uslužbenec meni, da je do tega dodatka upravičen.⁵⁸

Javni uslužbenec tudi nima samostojnega pravnega varstva zoper pisno opozorilo delodajalca na podlagi 85. člena ZDR-1 o izpolnjevanju obveznosti in možnosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi, če bo delavec ponovno kršil pogodbene in druge obveznosti iz delovnega razmerja v enem letu od prejema pisnega opozorila, čeprav se opozorilo izrecno nanaša na delavcu očitane kršitve. Presoja obstoja takih kršitev je mogoča šele ob presoji kasneje izdane odpovedi v postopkih pravnega varstva.⁵⁹ Prav tako po sodni praksi podlage za uveljavljanje

⁵¹ Tako tudi Predlog Zakona o javnih uslužbencih: prva obravnava, EVA: 2001-1711-0010, številka: 016-01/2001-1 z dne 19. 4. 2001, I. Ocena stanja, 5. točka.

⁵² Sodba VDSS Pdp 439/2023 z dne 28. 11. 2023.

⁵³ Sodba in sklep VDSS Pdp 184/2022 z dne 14. 4. 2022.

⁵⁴ Sodba VDSS Pdp 453/2018 z dne 24. 10. 2018.

⁵⁵ Sodba VDSS Pdp 737/2011 z dne 15. 12. 2011.

⁵⁶ Sodba VDSS Pdp 520/2016 z dne 12. 12. 2016.

⁵⁷ Sodba in sklep VDSS Pdp 357/2021 z dne 14. 9. 2021.

⁵⁸ Sklep VDSS Pdp 459/2013 z dne 22. 5. 2013. Primerjaj sodbo in sklep VDSS Pdp 606/2010 z dne 2. 12. 2010.

⁵⁹ Sodba VDSS Pdp 43/2020 z dne 14. 5. 2020.

predhodnega varstva (vložitev zahteve pred delodajalcem in nato pritožbe) ni v primeru, da je javnemu uslužbencu delovno razmerje že prenehalo ali je prenehal z opravljanjem dela, temveč lahko v teh primerih uveljavlja direktno sodno varstvo.⁶⁰ Če je javni uslužbenec tako terjatev vseeno uveljavljal v predhodnem postopku pred delodajalcem, to narave terjatve ne spremeni, vendar pa stroški v zvezi z uveljavljanjem neobveznega predhodnega varstva pri delodajalcu ne morejo pomeniti potrebnih stroškov postopka v smislu 155. člena Zakona o pravnem postopku (v nadaljevanju: ZPP⁶¹) in zato javni uslužbenec do njihovega povračila ni upravičen.⁶²

Upravna odločba in sklep o pravicah oziroma obveznostih iz delovnega razmerja se lahko v isti zadevi tudi dopolnjujeta, kar pomeni, da mora javni uslužbenec pravno varstvo uveljavljati zoper vsak akt posebej (v upravni in delovnopravni sferi). Za tak položaj gre npr. pri odvzemu naziva (ki je pogoj za opravljanje dela na delovnem mestu) in odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti (ki je posledica odvzema naziva).⁶³

7. SKLEPNE UGOTOVITVE

Na podlagi vsega navedenega je mogoče ugotoviti, da meja med upravnimi in delovnopravnimi zadevami, na katere se veže drugačno pravno varstvo, v ZJU ni dovolj jasno postavljena, saj v upravno sfero sodijo tudi nekatere odločitve, ki so v zakonu označene kot "sklepi" ali "obvestila" zaradi česar ni mogoče strogo slediti le formalnemu kriteriju razmejitve (ki temelji na uporabi pojma upravne odločbe). Uvodoma zastavljeno hipotezo je zato treba ovreči. Bistveno bolj pregledna je v tem kontekstu hrvaška ureditev, ki upravne zadeve taksativno našteva (in jih ne veže na obliko akta).

Čeprav je uporaba (zgolj) formalnega kriterija opredelitve upravne zadeve lahko pomanjkljiva (saj lahko določeni akti iz takšnih ali drugačnih razlogov po tem

⁶⁰ Sklep VDSS Pdp 696/2012 z dne 6. 9. 2012. Glej tudi sklep VDSS Pdp 879/2017 z dne 23. 11. 2017 in sodbo VDSS Pdp 205/2011 z dne 26.10.2011. Drugače o tem sklep VDSS Pdp 469/2012 z dne 15. 6. 2012.

⁶¹ Ur. l. RS, št. 73/07 in nasl.

⁶² Sklep VDSS Pdp 564/2023 z dne 21. 11. 2023. Primerjaj sklep VDSS Pdp 182/2014 z dne 27. 2. 2014.

⁶³ Primerjaj sodbo VDSS Pdp 134/2017 z dne 30. 3. 2017.

kriteriju "izpadejo" iz kroga upravnih zadev) in je treba zato vselej (dopolnilno) uporabljati tudi materialni kriterij, v prid nadaljnji uporabi prvega govorijo razlogi pravne varnosti. Vendar pa bi morali biti ti akti v zakonu bolj jasno označeni oziroma zaznavni (bodisi s taksativnim naštevanjem ali z doslednim poimenovanjem aktov kot "upravne odločbe"). Formalnega kriterija tako ni smiselno opustiti, saj lahko z uporabo tega kriterija zakonodajalec nekatere odločitve, ki sicer po svoji naravi ne pomenijo odločanja o upravni zadevi, podvrže uporabi upravnega postopka in pristojnosti upravnega sodišča (npr. spori v zvezi z zaposlovanjem uradnikov se po izrecno določbi rešujejo v upravni sferi, čeprav sicer spori v zvezi s postopkom zaposlovanja delavca med delodajalcem in kandidatom glede na 5. člen ZDSS-1 sodijo med individualne delovne spore, torej gre za delovnopravne zadeve). Prav tako bi moral biti cilj zakonodajalca v prihodnje sprejeti – na sploh – bolj pregledno in uporabniku prijazno pravno ureditev, tako z vidika uporabe enotne (in pravno pravilne) terminologije, kot tudi z vidika bolj preglednega in medsebojno skladnega razmerja med posameznimi določbami zakona. Če je bil namen zakonodajalca določiti enoten postopek pred komisijo za pritožbe za upravne in delovnopravne zadevo (in tako komisiji olajšati delo), mu žal to ni uspelo, saj obstajajo številne razlike v postopkovnih pravilih, kar v praksi povzroča številne težave pri razumevanju teh pravil (npr. kdaj postane odločitev delodajalca dokončna, če komisija o pritožbi ni v roku odločila, pritožba pa je suspenzivna⁶⁴). Posledično se zastavlja vprašanje, ali »dodatno pravno varstvo«⁶⁵ pred tem organom v delovnopravnih zadevah sploh še pripomore k razvoju enotne sodne prakse oziroma zmanjševanju sodnih sporov, kar naj bi bil ključni doprinos predhodnega postopka,⁶⁶ ali bi ga bilo za te zadeve smiselno opustiti (kot npr. v hrvaškem pravu).⁶⁷ Vendar glede na trenutni predlog ZJU-1⁶⁸ ta v tem delu žal (še) ne prinaša nobenih novosti oziroma sprememb, temveč v celoti prevzema ureditev iz ZJU.

⁶⁴ Glej npr. sodbo VSRS VIII Ips 248/2010 z dne 5. 3. 2012; sodbo VDSS Pdp 638/2014 z dne 11. 9. 2014 in sodbo VDSS Pdp 21/2019 z dne 23. 5. 2019.

⁶⁵ Tako Predlog Zakona o javnih uslužbencih: prva obravnava, EVA: 2001-1711-0010, številka: 016-01/2001-1 z dne 19. 4. 2001, točka 5 obrazložitve.

⁶⁶ Tako npr. Kogej Dmitrovič, v: Korpič Horvat in drugi, str. 165–166.

⁶⁷ Primerjaj Kerševan, str. 510; Tičar, v: Bubnov Škoberne in drugi, str. 49–50 in Blaha, str. 360–361.

⁶⁸ Zakon o javnih uslužbencih (ZJU-1), Redni postopek (EVA: 2023-3130-0018) z dne 15. 6. 2023.

LITERATURA

- Androjna, Vilko, Kerševan, Erik (2017), *Upravno procesno pravo: Upravni postopek in upravni spor*, Ljubljana: GV Založba.
- Apohal Vučkovič, Lidija, Bagari, Sara, Belopavlovič, Nataša, Debelak, Marijan, Ferčič, Aleš, Franca, Valentina, Jemec, Rok, Juratovec, Tea, Kerševan, Erik, Kogej Dmitrovič, Biserka, Korade Purg, Štefka, Koritnik, Boštjan, Korpič Horvat, Etelka, Mašič, Violeta, Mežnar, Špelca, Mišič Pogorevc, Danijela, Pogačar, Peter, Polajžar, Aljoša, Sajevec Plavčak, Natalija, Senčur Peček, Darja, Šetinc Tekavc, Martina, Tancer Verboten, Mojca, Tičar, Luka, Vodovnik, Zvone (2022): *Zakon o javnih uslužbencih s komentarjem*, Ljubljana: Lexpera, GV Založba.
- Blaha, Miran (2009), *Sodno varstvo pravic javnih uslužbencev*, v: *Delavci in delodajalca*, št. 2–3, str. 359–383.
- Borković, Ivo (1999), *Službeničko pravo*, Zagreb: Informator.
- Bubonov Škoberne, Anjuta, Strban, Grega, Tičar Luka, Galič, Aleš, Kresal Šoltes, Katarina, Končar, Polonca, Kresal, Barbara, Senčur Peček, Darja, Debelak, Marijan, Vodovnik, Zvone (2003), *Delovno pravo in socialna varnost*, Ljubljana: Inštitut za primerjalno pravo pri Pravni fakulteti, Inštitut za delo pri Pravni fakulteti.
- Drmić, Anica (2013), *Službenički odnos u hrvatskoj pravnoj regulativi*, v: *Hrvatska i komparativna javna uprava*, letn. 13, št. 2, str. 569–591.
- Gantar, Damjan (2024), *Upravnosodna praksa s področja imenovanj in razrešitev javnih uslužbencev in funkcionarjev*, v: 3. konferenca Položaj javnih uslužbencev in funkcionarjev: 14. in 15. marec 2024, Portorož: zbornik 2024, Ljubljana: Lexpera, GV Založba, str. 47–62.
- Kerševan, Erik (2006), *Posebnosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga za uradnike in strokovno-tehnične javne uslužbence*, v: *Delavci in delodajalci*, št. 4, str. 507–516.
- Korpič Horvat, Etelka (2006), *Posebnosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti*, v: *V. dnevi delovnega prava in socialne varnosti: zbornik konference*, Portorož, 1. in 2. junij 2006, str. 177–191.
- Kovač, Polonca, Kerševan, Erik (ur.) in drugi, *Komentar Zakona o splošnem upravnem postopku (ZUP)*, 1. del, Ljubljana: Uradni list Republike Slovenije in Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani.
- Pirnat, Rajko (2006): *Politična diskrecija ali odločanje o pravici: obrazložitev aktov o izbiri, imenovanju in razrešitvi visokih uradnikov*, v: *Dnevi slovenskih pravnikov 2006: od 12. do 14. oktobra*, Portorož, str. 1264–1272.
- *Predlog Zakona o javnih uslužbencih (ZJU-1)*, redni postopek, EVA: 2023-3130-0018, z dne 15. 6. 2023.
- *Predlog Zakona o javnih uslužbencih: prva obravnava*, EVA: 2001-1711-0010, številka: 016-01/2001-1 z dne 19. 4. 2001.
- Štemberger, Katja (2020), *Nekatera vprašanja smiselne uporabe Zakona o splošnem upravnem postopku v postopkih javnega razpisa za (so)financiranje iz javnih sredstev*, v: *Javna uprava*, letn. 56, št. 3/4, str. 87–101, 135–136.
- Štemberger, Katja (2024), *Razrešitev uradnikov na položaju in vprašanje pravnega varstva*, v: 3. konferenca Položaj javnih uslužbencev in funkcionarjev: 14. in 15. marec 2024, Portorož: zbornik 2024, Ljubljana: Lexpera, GV Založba, str. 20–28.

Distinction Between Administrative and Labour Law Matters in Public Servant Legal Protection Proceedings

Katja Štemberger Brizani*

Summary

Legal protection for civil servants is divided between administrative and labour courts, with a prior appeal procedure, unless otherwise provided. Although *prima facie* the demarcation between administrative and labour law protection seems relatively clear (and straightforward) in the light of Article 24 of the Public Employees Act, a closer examination of the (other) statutory provisions and case law shows that this does not necessarily withstand. Namely, the statutory regulation is based on the assumption that legal protection is guaranteed in the administrative sphere when an administrative decision is envisaged to be issued under the Public Employees Act. And, *a contrario*, labour law protection is available against other decisions. A formal criterion (according to the form of the act) of the distinction between administrative and labour law matters is thus established, but a detailed examination of the individual provisions of the law shows that in most cases the Public Employees Act deviates from this criterion, and does not use only the term 'administrative decision' for administrative matters, but also the term 'order' or 'notice'. On the other hand, it can also be noted that all other acts of the employer are not necessarily subject to the protection of labour law or at least not in the preliminary procedure before the employer. Moreover, decisions based entirely on political discretion are also excluded from the scope of legal protection. The latter shows that, in determining the legal nature of a decision (on which legal protection depends), it is not only possible to rely strictly on a formal criterion (the designation and form of the act), but also on a substantive criterion, i.e. whether the decision is an administrative decision, a labour law decision, or a decision based on political discretion, in its nature. In addition to the unclear delimitation of acts issued concerning the rights and obligations of a public servant the Public Employees Act is also characterised by a lack of transparency and inadequate regulation of the preliminary procedure before the employer. It is often not possible to understand individual provisions

* Katja Štemberger Brizani, PhD, Assistant Professor at the Faculty of Law, University of Ljubljana, katja.stembergerbrizani@pf.uni-lj.si.

without knowledge of (or a parallel reading of) other provisions of the law. In the future, the legislator should therefore delimit these acts more precisely, either by consistently using the term 'administrative decision' or by listing the matters classified as administrative matters taxatively (following the example of the Croatian legislation). However, in any case, the substantive criterion should also be applied (complementary).

Opredelitev delavca in delodajalca ter izzivi sodne prakse

Marijan Debelak*

UDK: 349.2:331.5:347.9

Povzetek: Prispevek predstavi elemente, ki so se oblikovali v sodni praksi Vrhovnega sodišča RS v sporih o obstoju delovnega razmerja. Predstavi tudi sodno prakso Sodišča EU glede pojma delavca ter razvoj v primerjalni sodni praksi. Nato na primeru platformnih delavcev izpostavi dileme, s katerimi se bodo soočala tudi slovenska sodišča. V drugem delu se avtor osredotoča na pojem delodajalca. Na koncu predstavi razloge za odločitev Vrhovnega sodišča v sporih v zvezi s pojmom dejanskega delodajalca v novejši sodni praksi (zadeve Luka Koper).

Ključne besede: delavec, delodajalec, delovno razmerje, platformni delavci, začasno agencijsko delo, samozaposleni delavci

The Concept of the Employer and the Worker and Challenges of Case Law

Abstract: The paper presents the elements developed in the case law of the Supreme Court of the Republic of Slovenia in disputes regarding the existence of an employment relationship. It also presents the jurisprudence of the Court of Justice of the EU regarding the concept of worker and developments in comparative jurisprudence. Then, using the example of platform workers, the author points out dilemmas that Slovenian courts will also have to face. In the second part, the author focuses on the concept of the employer. Finally, he presents the reasons for the Supreme Court's decision in disputes related to the concept of actual employer in recent judicial practice (Luka Koper cases).

Key words: worker, employer, employment relationship, platform workers, temporary agency work, self-employed workers

* Marijan Debelak, magister pravnih znanosti, vrhovni sodnik svetnik, Vrhovno sodišče Republike Slovenije
marijan.debelak@sodisce.si

Marijan Debelak, Master of Law, Supreme Judge Councillor, Supreme Court of the Republic of Slovenia

1. UVOD

V zadnjih letih prihaja do velikih sprememb na področju opravljanja dela. Spreminjajo se oblike in načini opravljanja dela, sodelovanje oziroma udeležba več oseb pri opravljanju dela ipd. S temi spremembami postaja vse bolj aktualna tudi pravna opredelitev pojmov delavca in delodajalca.

Aktualna problematika opredelitve delavca se kaže zlasti v primerih opravljanja tistih del, ki jih s svojimi algoritmi usmerja računalnik (gre za izvajanje dela preko digitalnih platform), vendar ne le v teh. Zajema tudi razne oblike dela preko pogodb civilnega prava, ki jih opravljajo samozaposleni, samostojni kulturni delavci, študenti itd. Največji izziv v takšnem primeru je, kako pravno opredeliti ter razmejiti delavce in samozaposlene oziroma tudi tretje kategorije oseb (v našem pravnem sistemu ekonomsko odvisnih oseb), in katerim izvajalcem del nuditi zaščito v skladu s pravili delovnega prava - torej zaščito, ki jo imajo delavci v delovnem razmerju ali vsaj podobno zaščito.¹

Razvoj ekonomskih odnosov odpira tudi vprašanje opredelitve delodajalca oziroma dejanskega (pravega) delodajalca, ki ni vedno formalni (pogodbeni) delodajalec. Pojem delodajalca se je od klasičnega pojmovanja razmerja med enim delavcem in enim delodajalcem začel spreminjati, saj se v nekatera razmerja vključuje več strank, z različnimi pravicami in obveznostmi. Problematična so lahko dela preko agencij za zagotavljanje dela delavcev, dela preko podizvajalcev, outsourcing, franšizing itd.²

Vprašanje opredelitve delodajalca nadgrajuje vprašanje opredelitve delavca kot pogodbenih strank v delovnopravnem razmerju. Medtem, ko je za opredelitev delavca bistveno, ali njegovo razmerje pri opravljanju dela zaznamujejo elementi, ki so značilni za delovno razmerje (pri čemer so tudi ti elementi lahko različni in deležni vrednostnih sprememb), je za opredelitev delodajalca poleg tega

¹ Glej: Senčur Peček, D., Pojem delavca s primerjalnega in EU vidika, v: Delavci in delodajalci št. 2-3/2016, str. 189 – 216; Kresal B., Obstoje delovnega razmerja kot predhodno vprašanje v delovnih sporih, v: Delavci in delodajalci št. 2-3/2016, str. 217–240; Kresal B., Delo prek spletnih platform, v: Kresal Šoltes, K., Strban G., Domađenik P., (ur.), Prekarno delo: multidisciplinarna analiza, Založba Pravne fakultete, 2020, str. 105–128.

² Glej: Senčur Peček, D., Tristrana delovna razmerja z vidika novejših sodnih praks in potrebnih zakonskih sprememb, v: Delavci in delodajalci št. 2-3/2023, str. 175–202; Senčur Peček, D., Franšizing in delovna razmerja, Delavci in delodajalci št. 2-3/2018, str. 233–252; Kresal Šoltes, K., Prepoved nadomeščanja stalnih zaposlitev z zunanjimi delavci – primer začasnega agencijskega dela, v: Delavci in delodajalci št. 2-3/2020, str. 275–292.

pomembno, kdo dejansko izvaja direktivno oblast, ki je značilna za delovnopravno razmerje - kdo organizira in usmerja delo, ga nadzoruje, dejansko odloča o sprejemu delavcev, njihovem sankcioniranju in odpuščanju. Elementi, ki so pomembni za opredelitev pojma delavca in delodajalca, torej niso povsem enaki, se pa prepletajo.

Presoja pojma delavca in dejanskega delodajalca tudi mimo formalnega pogodbenega delodajalca je mogoča le ob natančni dejanski analizi številnih elementov, ki so značilni za delovnopravno razmerje. Ta analiza se ne sme zadovoljiti le s tolmačenjem pogodbenih določb v posameznih razmerjih, temveč mora temeljiti na natančnem ugotavljanju in analizi njihovega izvajanja v praksi, upoštevati pa mora tudi dejanske posledice.

V prispevku najprej izpostavljam nekatere elemente, ki so se oblikovali v sodni praksi Vrhovnega sodišča RS (v nadaljevanju VS) pri odločanju v sporih o obstoju delovnega razmerja (s tem tudi glede pojma delavca), nato stališča sodne prakse Sodišča EU (v nadaljevanju SEU) glede pojma delavca, kasneje pa opozarjam na nove vidike in razmisleke, ki se v zvezi s tem pojavljajo v novejši primerjalni sodni praksi oziroma v razvoju te prakse predvsem v zvezi s platformnimi delavci. S kratkim prikazom sedanje prakse in dilem v primeru platformnih delavcev skušam opozoriti na nove poglede, razmišljanja ter kriterije, na katere bo treba biti pozoren tudi pri odločanju slovenskih sodišč o zahtevkih glede obstoja delovnega razmerja oziroma priznanja statusa delavca.³

V drugem delu prehajam na opredelitev pojma delodajalca in na opis primerov, v katerih lahko prihaja do dilem in problemov s tem v zvezi. Opozarjam na nekatere vidike evropske ureditve in na nekatere sodbe SEU, na koncu pa dodajam krajšo predstavitev razlogov za odločitev VS v sporih v zvezi s pojmom dejanskega delodajalca (primeri Luka Koper).

Čeprav je prispevek relativno obsežen, dejansko predstavlja le nekatere segmente celotne problematike.

³ Glede platformnih delavcev glej tudi: Kresal B., 2020, str. 105 – 128 in Polajžar A., Problematika sodnega odločanja in zakonske regulacije zaposlitvenega statusa Uberjevih voznikov: pravni, filozofski in sociološki vidiki, v Delavci in delodajalci št. 1/2023, str. 29–54.

2. OPREDELITEV DELAVCA

2.1. Dosedanja praksa Vrhovnega sodišča

Pri opredelitvi pojma delavca se je sodna praksa VS odmaknila od rigidnega pojmovanja delavca, in sicer najprej s sklepom VIII Ips 129/2006 z dne 18. 12. 2007⁴ –v zvezi z zahtevkom za ugotovitev obstoja delovnega razmerja tožnice – študentke, ki je dolgo časa in neprekinjeno opravljala delo stevardese pri našem letalskem prevozniku. Vsaj na začetku razmerja med tožnico in toženko je šlo za vprašanje priznanje obstoja takšnega razmerja kot delovnega razmerja tožnici še po ureditvi ZDR/90 (za čas od 1. 11. 1997), čeprav ta zakon še ni izrecno opredelil elementov delovnega razmerja⁵ na način, kot je to uredil 4. člen ZDR/2002.

Z nadaljnjimi odločitvami VS na tem področju, tudi z upoštevanjem zakonske opredelitve elementov delovnega razmerja (4. člen ZDR/2002 oziroma 4. člen ZDR-1), prepovedi opravljanja dela na podlagi pogodb civilnega prava, če obstajajo elementi delovnega razmerja (11. člen ZDR/2002 oziroma 13. člen ZDR-1), domneve o obstoju delovnega razmerja, če obstajajo elementi tega razmerja (16. člen ZDR/2002 oziroma 18. člen ZDR-1) ter tega, da pisna pogodba ni konstitutiven element delovnega razmerja (15. člen ZDR/2002 oziroma 17. člena ZDR-1), so se v sodni praksi uveljavila številna stališča:

- za opredelitev razmerja ni pomembna formalna narava razmerja med strankama (torej formalna opredelitev razmerja kot začasnega oziroma občasnega dela ali formalna opredelitev razmerja kot civilno pravnega pogodbenega razmerja, npr. podjemne pogodbe); nepomembna je pisnost pogodb; nepomembno je tudi, če ne pride do pisne sklenitve pogodbe civilnega prava. Opredelitev prejšnjega 5. člena ZDR/2002 in sedanjega 5. člena ZDR-1, da je delavec vsaka fizična oseba, ki je v delovnem razmerju na podlagi sklenjene pogodbe o zaposlitvi, ne pomeni, da je sklenitev formalne pogodbe pomembna za odločitev o priznanju delovnega razmerja in s tem vzpostavitev statusa delavca.⁶ Ta zakonska opredelitev lahko zavaja in je bila v sodni praksi presežena;

⁴ Glej tudi sklep VS v zadevi VIII Ips 337/2006 z dne 15. 1. 2008.

⁵ Pomanjkanje izrecne zakonske opredelitve elementov, ki opredeljujejo delovno razmerje, ni bila ovira za priznanje delovnega razmerja oziroma statusa delavca.

⁶ Temu nasprotuje že določba 4. odstavka 17. člena ZDR-1, pa tudi Zakon o preprečevanju dela in zaposlovanja na črno (ZPDZC-1), ki v 5. členu za osebe, ki delajo brez pogodbe o zaposlitvi itd.

- nepomemben je pogodbeni status izvajalca del v smislu, ali gre za nekoga, ki opravlja delo kot samostojni podjetnik, samostojni kulturni delavec, samostojni novinar, študent v visokošolskem izobraževanju; nepomembna je tudi oblika socialnega zavarovanja izvajalca del;
- poudarjen je element nepretrganega opravljanja dela po navodilih in pod nadzorom delodajalca (t.i. direktivna oblast delodajalca), ki se nanaša na izvedbo, čas, trajanje in kraj dejavnosti, pri čemer delavec ne more svobodno oblikovati svojega dela in delovnega časa;
- za opredelitev razmerja ni pomembno, ali izvajalec (delavec) opravlja delo polni delovni čas ali krajši delovni čas, saj se lahko prizna delovno razmerje za polni ali krajši delovni čas;
- pri opredelitvi delovnega razmerja (za razliko od drugega razmerja) ni bistvena volja strank, ker je avtonomija strank ob ugotovitvi obstoja elementov delovnega razmerja omejena; to pa ne izključuje možnosti, da v izjemnih primerih ne bi bilo možno upoštevati tudi volje strank;⁷
- pomembna je vključitev delavca v organiziran delovni proces delodajalca, kar predpostavlja situacije in primere, ko delodajalec vodi, načrtuje in organizira opravljanje neke dejavnosti in v zvezi s tem običajno zagotavlja pogoje za opravljanje dejavnosti (prostore, sredstva);⁸
- pomembno je, da se delavec vključi v delovni proces delodajalca osebno in za delo prejema plačilo, čeprav to plačilo ni plača;
- pomembno je, da ne gre le za občasno in kratkotrajno opravljanje dela (v sodni praksi VS še ni bilo primerov opravljanja dela zelo kratek čas);
- spremenjeno je bilo začetno stališče,⁹ da je za priznanje delovnega razmerja in s tem za pridobitev statusa delavca pomembno tudi, ali delavec izpolnjuje formalne pogoje za opravljanje dela na nekem delovnem mestu (22. člen ZDR-1); glede na to, da je tak delavec ob soglasju (oziroma s privolitvijo ali celo na zahtevo) delodajalca že (uspešno) opravljal delo z vsemi elementi delovnega razmerja prav na konkretnem delovnem mestu, vendar po pogodbi civilnega

vzpostavlja domnevo, da imajo takšno pogodbo sklenjeno, obenem pa jim priznava tudi pravice iz delovnega razmerja.

⁷ Glej npr. sodbo in sklep VS VIII Ips 171/2018 z dne 6. 9. 2019.

⁸ Zato delovno razmerje ni bilo priznано rejnici; glej sodbo VS VIII Ips 14/2008 z dne 17. 11. 2009.

⁹ Glej npr. sodbo VS VIII Ips 321/2009 z dne 6. 9. 2011.

prava, čeprav ni izpolnjeval formalnih pogojev za opravljanje takšnega dela, ki so bili določeni s kolektivno pogodbo ali s splošnim aktom delodajalca, je bilo zavzeto stališče, da izpolnjevanje formalnih pogojev ob dejanskem opravljanju dela na konkretnem delovnem mestu ni odločilno za priznanje delovnega razmerja; nepriznanje delovnega razmerja v takšnih primerih bi delodajalcu omogočilo zlorabo, saj bi pogodbe civilnega prava lahko izkoriščal tako, da bi izvajal dejavnost s pomočjo izvajalcev, ki opravljajo delo z vsemi značilnostmi delovnega razmerja, vendar (tudi zato, ker nimajo ustrezne izobrazbe) za manjše plačilo in manjši obseg drugih pravic kot jih imajo delavci na primerljivih delovnih mestih.

Ob pomanjkanju jasne zakonske ureditve glede rokov za uveljavljanje obstoja delovnega razmerja je sodna praksa upoštevala podobno, že uveljavljeno prakso, ki se je izoblikovala v primerih zahtevkov za obstoj delovnega razmerja za nedoločen čas ob sklenjenih pogodbah o zaposlitvi za določen čas – torej, da lahko delavec kadarkoli v času razmerja, ki ima elemente delovnega razmerja, zahteva (najprej po notranji poti in nato na sodišču) varstvo pravic, oziroma da lahko to varstvo neposredno na sodišču uveljavlja še 30 dni po prenehanju takšnega razmerja (200. člen ZDR-1). Če med enim in drugim civilnim (poslovnim) razmerjem, za katera tožnik v sodnem sporu uveljavlja obstoj delovnega razmerja (ker obstajajo elementi tega), pride do prekinitve, ki traja npr. tri mesece ali več, delavec zamudi rok za sodno varstvo za uveljavljanje delovnega razmerja za čas pred prekinitvijo, če v 30 dneh po koncu prvega civilnega (poslovnega) razmerja ne uveljavlja sodnega varstva.¹⁰

Starejša sodna praksa je bila na stališču, da mora tožnik v takšnih sporih postaviti tako zahtevek za ugotovitev nezakonitega prenehanja delovnega razmerja kot za obstoj delovnega razmerja, vendar je bilo to stališče preseženo. Tožnik ni več dolžan postaviti zahtevka za ugotovitev nezakonitega prenehanja delovnega razmerja. Takšen zahtevek bi bil nesmiseln, saj delovno razmerje pred (pravnomočno) sodno odločbo sodišča o ugotovitvi obstoja delovnega razmerja še ni obstajalo in zato tudi pred tem ni moglo prenehati iz razlogov, ki jih določa delovno pravo. Nezakonitosti prenehanja delovnega razmerja torej za nazaj, ko še ni obstajalo, ni mogoče iskati v pravilih delovnega prava.¹¹

¹⁰ Glej npr. sodbo VS VIII Ips 165/2016 z dne 20. 12. 2016.

¹¹ Glej npr. sklep VS VIII Ips 258/2015 z dne 5. 4. 2016, sodbo in sklep VIII Ips 270/2015 z dne 19. 4. 2016.

Pomemben del sodne prakse v zvezi z odločanjem sodišč o obstoju delovnega razmerja predstavlja tudi odločanje o plačilu plače in drugih prejemkov v primeru priznanja delovnega razmerja nekomu, ki je imel pred tem drugačen status, o izrekih sodnih odločb, pobotanju, poračunavanju itd. Gre za odločbe VS VIII Ips 80/2019, VIII Ips 82/2019, VIII Ips 88/2019, vse z dne 9. 11. 2021, in odločbo VIII Ips 89/2019 z dne 19. 10. 2021. Med drugim so bila zavzeta naslednja stališča:

- ugotovitev obstoja delovnega razmerja nima za posledico (avtomatične) transformacije plačila po pogodbi civilnega prava v prejemke iz delovnega razmerja (v pogodbi civilnega prava je lahko dogovorjen nižji znesek plačila od pripadajočih prejemkov za delovno razmerje, zato bi bila takšna transformacija v škodo delavcu, višji znesek pa bi bil v nasprotju s prepovedjo iz tretjega odstavka 16. člena ZJU – če gre za javnega uslužbenca);
- zneski, prejeti na podlagi civilnopravnega razmerja, do višine pripadajočih prejemkov iz delovnega razmerja še 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. Delodajalec ima zato glede na že plačane zneske v postopku za ugotovitev obstoja delovnega razmerja lahko le materialnopravni ugovor, da tožbeni zahtevek do višine že plačanih zneskov ni utemeljen;
- v sodnem sporu za ugotovitev obstoja delovnega razmerja delodajalec v pobot tožbenemu zahtevku za izplačilo prejemkov iz delovnega razmerja ne more uveljavljati plačila za delo po pogodbah civilnega prava;
- v primeru ugotovitve obstoja delovnega razmerja prejšnjega samostojnega podjetnika je obveznost obračuna davka in prispevkov od delavčeve bruto plače zakonsko določena obveznost, ki jo je delodajalec dolžan izvršiti, in sicer ne glede na to, ali je delavec kot zavezanec po drugi podlagi (kot samostojni podjetnik) 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 tožnik že sam (kot samostojni podjetnik oziroma samozaposlena oseba) obračunal in odvedel davek in prispevke od zneska, ki ga je prejel na podlagi pogodb civilnega prava, ne pomeni, da je s tem ugasnila obveznost toženke, da iz naslova delovnopravne pravice tožnika do bruto plače zanj obračuna in

odvede zakonsko predpisan davek 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;

- celotna bilanca prejetih in pripadajočih izplačil v zvezi z vzpostavitvijo delovnega razmerja bo jasna šele potem, ko bo delodajalec za tožnika obračunal in odvedel javnopravne dajatve od pripadajoče plače, kar bo moral storiti že zaradi vzpostavitve delovnega razmerja; šele potem bo jasno, za koliko, če sploh, po pogodbah civilnega prava plačani zneski presegajo obveznost toženke iz delovnega razmerja; navedeno pomeni, da bo eventualni presežek znan šele potem, ko bo ta sodba izvršena in ga bo mogoče uveljaviti šele po tem. 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 v delovnem razmerju, ki je bilo ugotovljeno s sodno odločbo, se glede vračanja dosežene koristi uporabljajo pravila civilnega prava.

Slovenske sodne prakse ne ocenjujem kot restriktivne. Velika večina tožnikov, ki so zahtevali obstoj delovnega razmerja, je bila tudi uspešna. Menim, da je praksa tudi v skladu z izhodišči SEU pri opredelitvi pojma delavca. Obenem je sodna praksa ostala v okvirih klasične opredelitve elementov delovnega razmerja in do sedaj s to opredelitvijo ni imela posebnih težav.

Kot navedeno pa razvoj prinaša različne oblike opravljanja dela, ki jih mora upoštevati in ponovno vrednotiti tudi delovno pravo. Zato v nadaljevanju opozarjam na nekatera stališča SEU in zlasti na novejša primerjalno pravna razmišljanja ter odločitve v sodnih praksah drugih držav pri opredelitvi pojma delavca ali (na drugi strani) samozaposlene osebe (oziroma tudi tretjih kategorij), ki se nanašajo predvsem na izvajalce del in storitev preko različnih platform. Njihovo število znatno narašča in predstavlja že pomemben del delovno aktivnega prebivalstva. Obenem prav problematika platformnih delavcev kaže na vprašljivost tradicionalnih konceptov avtonomije ali na drugi strani subordinacije kot značilnosti delovnega razmerja.

2.2. SEU in pojem delavca¹²

Kot je znano, je SEU že v številnih odločbah zavzelo stališča o tem, kaj določa in opredeljuje pojem delavca (npr. *Lawrie-Blum*, 66/85, *Trojani*, C-456/02, *Union syndicale Solidaires Isère*, C-428/09, *Fenoll*, C-316/13, *Matzak*, C-518/15).

Poudarilo je, da morajo biti kriteriji za to presojo objektivni. Pri tem tudi samozaposlitveni status po nacionalnem pravu ne more biti odločilen (*Allonby*, C-256/01, sodba z dne 13. 1. 2004, ki je bila sprejeta v zvezi s prejšnjim 141. členom PES, sedanjim 157. členom PDEU – enako plačilo za enako delo ali delo enake vrednosti za moške in ženske); formalna opredelitev samozaposlene osebe v nacionalnem pravu ne spremeni dejstva, da mora biti oseba opredeljena kot delavka, če je njena neodvisnost le navidezna. SEU je torej izhajalo iz presoje, da ni bistvena opredelitev (klasifikacija) medsebojnega razmerja po nacionalnem pravu (*Fenol*, C-316/13, 25. – 42. točka, *Sindicatul Familia Constanța*, C-147/11, 41. in 42. točka in številne druge).

Za „delavca“ je treba šteti vsako osebo, ki opravlja resnično in učinkovito dejavnost, z izjemo tako očitno omejenih dejavnosti, da jih je mogoče šteti za postranske in pomožne. SEU je torej v svojih odločbah poudarilo, da do opredelitve delavca ne more priti v primerih zelo omejenega obsega dela, ki je obrobno ali pomožno.

Značilnost delovnega razmerja je, da določena oseba določen čas v korist in pod vodstvom druge osebe opravi dela, za katera v zameno prejme plačilo (glej npr. *Trojani*, C-456/02).

Čeprav je res, da je plačilo za opravljene storitve temeljna značilnost delovnega razmerja, omejena višina plačila niti izvor sredstev zanj ne moreta imeti kakršnih koli posledic za opredelitev delavca v smislu prava Skupnosti (glej *Mattern*, C-10/05, *Vatsouras in Koupatantze*, C-22/08 in 23/08, 27. in 28. točka).

Za delovno razmerje je bistvena tudi podrejenost delavca.

SEU je koncept delavca razvijalo tudi v zvezi z Direktivo 98/59/ES o približevanju zakonodaje članic v zvezi s kolektivnimi odpusti, ki uvaja pojem običajno zaposlenih delavcev. Ta pojem je SEU razlagalo zelo široko.¹³ Obenem je

¹² Glej tudi Senčur Peček, D., 2016, str. 189–217 in Senčur Peček D., 2023, str. 175–201.

¹³ Pojem delavca je treba opredeliti glede na objektivna merila. Pri tem je bistvena značilnost delovnega

poudarilo, da je pojem delavca tudi po tej direktivi treba razlagati avtonomno in enotno v pravnem redu Unije.

S sklicevanjem na odločitev v zadevi *Allonby*, C-256/01, je SEU v sodbi *FNV Kunsten Informatie en Media*, C-413/13 navedlo, da status „samozaposlenega ponudnika storitev“ po nacionalnem pravu ne izključuje tega, da se neko osebo opredeli kot delavca v smislu prava Unije, če je njena neodvisnost le fiktivna, tako da gre dejansko za prikrito delovno razmerje. Na status delavca v smislu prava Unije ne more vplivati dejstvo, da je bila oseba zaposlena kot samozaposleni ponudnik storitev po nacionalnem pravu iz davčnih, administrativnih ali birokratskih razlogov, če ta oseba deluje po navodilih svojega delodajalca - zlasti glede svobode pri izbiri delovnega časa, kraja in vsebine svojega dela, če ni udeležena pri poslovnem tveganju tega delodajalca (sodba *Agegate*, C-3/87) ter je vključena v podjetje navedenega delodajalca, z njim pa tvori enoten gospodarski subjekt (*Becu in drugi*, C-22/98, 26. točka). V zvezi s kriterijem za presojo, ali gre za delavce ali samozaposlene, je SEU napotilo nacionalno sodišče, da ugotovi, ali imajo (v konkretnem primeru) pomožni glasbeniki glede določanja delovnega časa, kraja in načina opravljanja zaupanih nalog (vaj in koncertov) na voljo več samostojnosti in fleksibilnosti kot delavci, ki opravljajo isto dejavnost. Pri presoji o delovnem razmerju je torej poudarilo tudi pomen primerjave dela delavcev v delovnem razmerju in samozaposlenih oseb.

V sodbi *Ruhrlandklinik*, C-216/15 z dne 17. 11. 2016 se je pojavilo vprašanje razlage Direktive 2008/104/ES o delu preko agencij za zagotavljanje začasnega dela, ki v 1. členu določa, da se uporablja za delavce, ki imajo z agencijo za zagotavljanje začasnega dela sklenjeno pogodbo o zaposlitvi ali delovno razmerje in so napoteni v podjetje uporabnika, kjer začasno delajo pod nadzorom in v skladu z navodili tega podjetja, v 3. členu pa (med drugim), da delavec pomeni vsako osebo, ki je zaščiten kot delavec po nacionalni zakonodaji o delovnem pravu.¹⁴

Družba *Ruhrlandklinik* je upravljala bolnišnico in leta 2010 z nepridobitnim društvom sklenila dogovor o zagotavljanju dela, s katerim se je to društvo zavezalo, da bo na delo v to bolnišnico napotilo negovalno osebje, prejelo pa

razmerja, da oseba določen čas v korist druge osebe in po njenih navodilih opravlja delo, za katerega prejema plačilo. Glej npr. zadeve *Lawrei-Blum*, C-66/85, *Balkaya*, C-229/14, *Pujante Rivera*, C-422/14.

¹⁴ Takšna opredelitev bi lahko pomenila, da se pojem delavca povezuje z zaščito po nacionalnem pravu in torej ne gre za evropski koncept, kar pa, kot navedeno, ne drži.

bo nadomestilo za stroške osebja in tri odstotno pavšalno nadomestilo upravnih stroškov. Negovalno osebje so sestavljali člani društva, ki so imeli dovoljenje za opravljanje poklicne dejavnosti na področju zdravstva. Razmerje med društvom in njegovimi člani ni bilo urejeno s pogodbo o zaposlitvi. Pravna podlaga obveznosti njegovih članov, da opravljajo delo, je izhajala iz njihovega članstva v društvu in tega, da prispevajo k društvu tako, da opravljajo delo v razmerju osebne podrejenosti. Svet delavcev klinike je zavrnil soglasje k napotitvi delavke, ker naj ta napotitev ne bi bila začasna (in bi bila v nasprotju z zakonom, ki prepoveduje napotitve, ki niso začasne), temu pa je nasprotovala klinika. Zato je zahtevala sodno odločbo za stalno napotitev.

Po mnenju predložitvenega sodišča se prepoved trajne napotitve delavca iz nemškega zakona o napotitvi delavcev na začasno delo uporablja le za delavce, zaposlene v agenciji za zagotavljanje začasnega dela. Klub temu se je predložitveno sodišče spraševalo, ali ne bi bilo mogoče tožnico, čeprav nima statusa delavke po nemškem pravu, obravnavati kot delavko na podlagi prava Unije, natančneje v smislu 1.(1) člena Direktive 2008/104/ES.

Zastavilo se je torej vprašanje, ali se ta direktiva uporablja, če nepridobitno društvo za finančno nadomestilo enega od svojih članov napoti v podjetje uporabnika, da bi tam kot glavno dejavnost in v skladu z navodili tega podjetja opravljal delo za plačilo, čeprav ta član po nacionalnem pravu nima statusa delavca, ker z društvom ni sklenil pogodbe o zaposlitvi.

SEU je najprej razlagalo pojem delavca in izhajalo iz svoje dosedanje in ustaljene prakse, po kateri je bistvena značilnost delovnega razmerja to, da oseba določen čas v korist druge osebe in po njenih navodilih opravlja delo, v zameno za to pa prejme plačilo; pravna opredelitev v nacionalnem pravu in oblika tega razmerja, prav tako kot narava pravne vezi, ki te dve osebi povezuje, niso odločilne (*Danosa*, C-232/09). Izrecno je tudi navedlo, da se ta direktiva ne uporablja le za delavce, ki so sklenili pogodbo o zaposlitvi z agencijo za zagotavljanje začasnega dela, ampak tudi za delavce, ki so s tako agencijo v „delovnem razmerju“. Niti pravna opredelitev razmerja, ki povezuje osebo z agencijo za zagotavljanje začasnega dela v nacionalnem pravu, narava njunih pravnih vezi niti oblika tega razmerja torej niso odločilni pri opredelitvi te osebe za delavca. Tako tožnice ni mogoče izključiti s področja uporabe te direktive le zato, ker z agencijo za zagotavljanje začasnega dela nima sklenjene pogodbe o zaposlitvi, in ker zato nima statusa delavca na podlagi nemškega prava. Pojem delavca ob znanih značilnostih delovnega razmerja ni odvisen od pravne kvalifikacije njenega razmerja v

nacionalni zakonodaji, narave pravne vezi, ki te dve osebi povezuje, in oblike tega razmerja. Predložitveno sodišče pa mora preveriti, ali so ti pogoji v tem primeru izpolnjeni in ali je torej tožnico treba šteti za delavko v smislu navedene direktive.

V zadevi *Yodel Delivery*, C-692/19 (sklepu z dne 22. 4. 2020) je tožnik za toženko dostavljal pakete, pred vstopom v posel pa je bil deležen tudi ustreznega treninga. Z Yodel je imel sklenjen dogovor, po katerem je bil samozaposlen in neodvisen pogodbenik, ki je uporabljal svoje vozilo in svoj mobilni telefon, s katerim je komuniciral z Yodel. Iz medsebojnega dogovora ni izhajalo, da je bil dolžan izvajati dostavo le osebno, temveč tudi s podizvajalcem ali namestnikom. Yodel je nadomeščanje sicer lahko preprečil, če nadomestna oseba ne bi bila usposobljena in kvalificirana za zagotovitev enakega standarda usluge, kot jo je zahteval; kljub temu je tožnik ostal odgovoren za napake v primeru opravljanja dela s podizvajalcem. Obenem je lahko tožnik izbral, ali bo delo za Yodel opravil ali ne (lahko je izbral tudi maksimalno število paketov, ki jih bo dostavil). Yodel ni bil zavezan, da za usluge uporablja prav tožnika. Dogovor je določal tudi, da morajo biti paketi dostavljeni od 7.30 ure do 21. ure. V tem okviru je o točnem času dostave odločal tožnik, razen v primeru fiksno določenih dostav. Na ta način je lahko v danem časovnem okviru določil tudi čas svojega dela, ki mu je ustrežal. Podobne usluge je lahko opravljal tudi za tretje stranke (družbe, ki so konkurenčne Yodel). Tožnik, ki je bil poslovno in davčno samozaposlena oseba, je za namen priznanja Direktive 2003/88/ES o delovnem času uveljavljal priznanje statusa delavca.

Vprašanje SEU se je nanašalo na to, ali Direktiva 2003/88/ES o delovnem času preprečuje, da se samozaposlena in neodvisna oseba šteje za delavca za namene te direktive.

SEU je načeloma odgovorilo, da bi se tudi takšno osebno lahko štelo za delavca in da tega ne preprečuje nacionalna ureditev z opredelitvijo samozaposlene osebe. Vendar je pri tem treba izhajati iz objektivnih kriterijev in oceniti (ovrednotiti) vse okoliščine - naravo aktivnosti in razmerja med strankama. Poudarilo je, da je za delovno razmerje značilen obstoj hierarhičnega odnosa med delavcem in delodajalcem (ki ga je treba obravnavati celovito); za delovno razmerje je značilno, da delavec za določeno časovno obdobje izvaja delo za in pod nadzorom (kontrola) druge osebe, v zameno za plačilo. Vseeno je sodišče z upoštevanjem zgoraj navedenih okoliščin (ki jih sicer mora natančneje ugotoviti še predložitveno sodišče) menilo, da ne kaže, da bi bila neodvisnost tožnika (dostavljavca) fiktivna in da ne kaže, da bi bil odnos med njim in domnevnim delodajalcem odnos podrejenosti.

Pri svoji presoji je izpostavilo naslednje elemente: pravico, da izvajalec uporabi podizvajalce in namestnike (čeprav SEU pri tem ni izpostavilo pomembnega vprašanja, kako se ta možnost dejansko uporablja oziroma ali se v praksi sploh lahko uporablja – glej kasnejši prikaz primerjalne sodne prakse v primeru platformnih delavcev), pravico izvajalca, da sprejme ali ne sprejme naloge in koliko teh nalog (dostave) sprejme, pravico, da lahko podobno delo zagotovi tudi tretjim strankam in pravico, da delo opravi v določenem časovnem intervalu.

Zanimiva je tudi odločitev SEU v sodbi *TP*, C-356/21 z dne 12.1. 2023 v zvezi z Direktivo Sveta 2000/78/ES z dne 27.11. 2000 o splošnih okvirih enakega obravnavanja pri zaposlovanju in delu. Tožnik je zahteval plačilo odškodnine za nepremoženjsko škodo zaradi kršitve načela enakega obravnavanja - neposredne diskriminacije na podlagi spolne usmerjenosti v zvezi z odpovedjo opravljanja storitev po civilni pogodbi z upravljalcem javne televizije. Zastavilo se je vprašanje, ali zanj (kot samozaposleno osebo) sploh velja 3. člen Direktive 2000/78/ES, ki se med drugim uporablja za pogoje, pod katerimi je dostopna zaposlitev, samozaposlitev ali delo, vključno z izbirnimi merili in pogoji za sprejem v službo, ne glede na vejo dejavnosti ali hierarhično mesto, vključno z napredovanjem ter za zaposlitev in delovne pogoje, vključno z odpustitvijo in plačilom. SEU je poudarilo, da namen te direktive ni le varstvo delavca kot šibkejšje stranke delovnega razmerja; namen je tudi (ob upoštevanju socialnih in javnih interesov) odpraviti vse ovire, ki temeljijo na diskriminatornih razlogih za dostop do sredstev za preživljanje in do možnosti z delom prispevati k družbi, ne glede na pravno obliko, na podlagi katere se delo opravlja. Varstvo po Direktivi 2000/78/ES je treba razumeti v širšem smislu; to varstvo ne more biti odvisno od formalne opredelitve delovnega razmerja v nacionalnem pravu ali od izbire med različnimi pogodbami ob zaposlitvi. Poudarilo je tudi, da se pojem „odpust“ praviloma res nanaša na odpoved pogodbe o zaposlitvi, sklenjene med delavcem in njegovim delodajalcem, vendar ta pojem v navedeni direktivi ni naveden kot primer pojma „zaposlitev in delovni pogoji“ in se tako med drugim nanaša na enostransko odpoved katere koli dejavnosti, navedene v 3.(1)(a) členu. Zlasti je poudarilo, da je tako kot delavec, ki zaradi „odpustitve“ neprostoovoljno izgubi svojo zaposlitev, lahko tudi oseba, ki je opravljala samostojno dejavnost, prisiljena prenehati opravljati to dejavnost zaradi svojega sopogodbjenika in je zato v ranljivem položaju, ki je primerljiv s položajem odpuščenega delavca. Tudi v tem primeru je torej SEU odločilo, da varstvo (pred diskriminacijo) ne zajema le oseb v delovnem razmerju, temveč je širše.

2.3. Platformni delavci in nekatere odločitve evropskih sodišč

2.3.1. Splošno

Platformno delo postaja globalna značilnost in resničnost, v katero je vključeno veliko oseb (izvajalcev). Le v Evropi je izvajalcev teh del približno 30 milijonov, po prognozah za leto 2025 pa jih bo že 43 milijonov.¹⁵

Za delo preko platform je značilen obstoj najmanj tristranega razmerja¹⁶ med on-line platformo,¹⁷ platformnim delavcem (to je delavcem, ki opravlja delo preko platforme, ne glede na to, kakšen je njegov delovnopравни ali siceršnji položaj) in koristnikom uslug. Delo preko platforme vključuje številne oblike zahtevnega ali nezahtevnega dela in v glavnem predstavlja razne mikro naloge, dostavna dela (dostavo hrane, paketov ipd.), prevoz potnikov, popravila itd.

Digitalne platforme oziroma digitalne delovne platforme (*digital labour platforms*) je mogoče opredeliti kot digitalne mreže, ki koordinirajo transakcije uslug dela na algoritemski način. Ta način koordinacije oziroma algoritemsko upravljanje predstavlja organizacijo delovanja, nadzora in evalvacije dela izvajalcev s pomočjo algoritmov.¹⁸

Prav algoritemsko upravljanje je glavna značilnost digitalnih delovnih platform. Zaradi algoritemskega upravljanja gre za model, ki ga obvladuje umetna inteligenca. Uporaba le te seveda ni omejena le na platformno delo, saj je njena uporaba del širše evolucije. Govori se o četrti industrijski revoluciji, ki jo opredeljujejo tudi internetni modeli in tehnologije, blok verige (*blockchain*), robotika, biotehnologija itd.

Obenem je platformno delo le del še drugih trendov na področju trga dela, katerih značilnost je hiper diverzifikacija opravljanja del.

¹⁵ Eden glavnih akterjev na tem področju je npr. DoorDash, kalifornijska družba, ki je prevzela naš Wolt in je imela konec leta 2020 milijon dostavljavcev hrane, 32 milijonov strank, prihodek leta 2022 pa je znašal 6,58 milijarde dolarjev; leto 2021 je imel tudi veliko izgubo – 1,3 milijarde dolarjev.

¹⁶ Lahko pa se vmes pojavi še podizvajalec, ki ima sklenjeno pogodbo s platformo.

¹⁷ On-line pomeni združevanje ponudbe in povpraševanja za plačanim delom preko digitalnih platform.

¹⁸ Glede uporabe algoritmov glej več v: Bagari, S., Uporaba algoritmov na področju delovnih razmerij, v Delavci in delodajalci št. 1/2022, str. 41–56 in Bagari, Sara: Tveganja pri uvajanju umetne inteligence v delovna razmerja in možne pravne rešitve, v Delavci in delodajalci št. 2-3/2023, str. 221–242.

Model platformnega dela v glavnem določajo naslednji elementi:

- obstoj najmanj tristranskega razmerja med on-line platformo, platformnim delavcem in koristnikom uslug,
- on-line povezovanje ponudbe in povpraševanja za plačanim delom, ki ga organizira platforma,
- plačilo kot element transakcije z namenom izvršitve posla,
- ponudba uslug na zahtevo.¹⁹

*Crowdwork*²⁰ je izraz, ki se uporablja predvsem za delo, ki se opravlja na daljavo preko računalniških povezav, brez dejanske zveze z določeno lokacijo izvedbe in v glavnem vključuje določene mikro naloge.²¹ Dela so običajno enostavna in ne zahtevajo posebnih kvalifikacij, vendar ta kategorija ni omejena le na takšne naloge. Nekatera opravila so namreč tudi kreativna ali jih lahko opravljajo le zelo usposobljene osebe npr. programerji, oblikovalci.

Gigwork je izraz za delo, pri katerem pride predvsem do povezave ponudbe in povpraševanje preko on-line platforme in je namenjeno določeni osebi, delo pa se opravi na določeni lokaciji, „off-line“ (dostava hrane, prevozi potnikov, uslužne dejavnosti).²²

Točno ločevanje obeh oblik je nemogoče, saj so platforme različne, poslujejo različno, nekatere pa tudi *crowdwork* omejujejo na določeno lokacijo.²³ To torej pomeni, da gre za zelo heterogene oblike opravljanja dela.

¹⁹ Glej tudi Iva Bjelinski Radić: Radnopravni aspekti rada preko digitalnih platformi, PF v Zagrebu, 2022, str. 38, 39; Kresal Barbara: Delo prek spletnih platform, 2020, str. 105–128; Polajžar Aljoša, 2023, str. 29–54.

²⁰ Tudi crowdsourcing – ki je skovanka izrazov crowd (množica) in outsourcing (zunanje izvajanje).

²¹ Primer takšnega dela je lahko Amazon Mechanical Turk, kjer se na ta način izvajajo naloge zbiranja podatkov, izpolnjevanja anket, pregleda in označevanja fotografij, transkripcije, pisanje tekstov, analize itd. Izvajalci teh mikro uslug dobijo plačilo le za naloge, ki jih naročitelj odobri in so izvedene. Naročnik posla sicer lahko zavrne rešitev in izvršitev naloge, kljub temu pa ima pravico, da izkoristi izvedeno delo.

²² Primer takšnega dela je npr. Uber Technologies inc. – platforma za prevoz potnikov. Poleg tega delujejo v okviru Ubra še platforme za dostavo hrane (Uber Eats), tovora (Uber Freight), poslovne koristnike uslug (Uber for Business) itd. Podrobneje glede Uberjevega modela v: Polajžar Aljoša, 2023, str. 29–54.

²³ O različnih oblikah platform in natančnejšem načinu poslovanja večjega števila konkretnih platform glej: M. Cornet, M. Joulin, A. Casili: Platform-mediated labour in Europe, Hal Open Science, julij 2023, <https://hal.science>. Tudi v: Kresal Barbara, 2020, str. 105–128.

Izvajalci teh del so običajno samozaposleni oziroma se večkrat celo zahteva, da delo opravljajo v statusu samozaposlitve. Delo se lahko opravlja tudi preko posrednih družb oziroma se včasih tudi to izrecno zahteva.

Delo preko platform prinaša večjo fleksibilnost in se prav glede tega odmika od tradicionalnega pojmovanja delovnega mesta in delovnega časa. Pomen fizičnega delovnega mesta se zmanjšuje, veliko del (zlasti crowdwork) pa ni več vezanih na določeno lokacijo. Čas dela je lahko zelo različen - od zelo kratkotrajnih del, del ki so občasna in začasna, se ponavljajo, do daljših aranžmajev, ki pa so večinoma zelo nestabilni. Običajno gre za delo na zahtevo platforme iz bazena delavcev, ki se prijavijo in čakajo na delo po izbiri algoritma. Čas dela je tako zelo težko predvidljiv in se lahko prestavi tudi na nočne ure ali delo ob vikendih in praznikih. Opravljenemu delu običajno sledi slabo plačilo; ker gre več ali manj za samozaposlene delavce, tem ni zagotovljena osnovna zaščita v obliki minimalne plače, delovnega časa. Vprašljivo je lahko tudi sindikalno organiziranje in možnost kolektivnega dogovarjanja. Varnost in zdravje pri delu in s tem povezano plačilo za čas odsotnosti je v glavnem prevaljeno na izvajalce.

Pri platformnem delu se zastavlja tudi vprašanje nivoja podrejenosti in obenem integracije v strukturo ponudnika storitev – platforme (delodajalca). Obenem se zamegljuje razlika med zasebnim in poslovnim življenjem, s tem pa tudi opredelitev delovnega časa, ki se izmika striktnemu razlikovanju med časom dela in obdobjem počitka – izmika se torej delitvi, ki jo SEU dosledno poudarja v primeru Direktive 2003/88/ES o določenih vidikih organizacije delovnega časa. Dosledna delitev časa dela in počitka ni povsem primerna. Verjetno bodo v tem segmentu potrebe radikalnejše spremembe.

V velikem številu primerov takšnega dela izvajalci po prijavi na delo (po prijavi razpoložljivosti za delo) čakajo, da jih algoritem izbere in napoti na konkretno delo (*stand-by time*); v vmesnem času so v podobnem položaju kot delavci v pripravljenosti na delo, čeprav se pripravljenost platformnih delavcev, da sprejmejo delo in ga izvedejo, običajno ne plača in se ne šteje v delovni čas. Z vidika avtonomnega odločanja o delu v takih in podobnih okoliščinah se zato še dodatno zastavlja vprašanje utemeljenosti sedanjega pojmovanja koncepta delovnega časa.²⁴

²⁴ Glej Sara Huybrechts: Working time and autonomy: Lessons for the new ways of working, European Labour Law Journal, No. 4, 2023, str. 570–587.

Za platformno delo je v glavnem značilna tudi možnost svobodnega odločanja o delu, številu ur dela ter možnost odklonitve dela. Prav te okoliščine porajajo dileme, ali prav zaradi odsotnosti klasične subordinacije v tem pogledu sploh lahko govorimo o delovnem razmerju.

Pravnih problemov v zvezi s takšnim delom v številnih različicah je veliko. Osnovno vprašanje je, ali izvajalce del obravnavati kot neodvisne pogodbenike ali kot delavce, in na drugi strani, kako obravnavati platformne družbe - kot pogodbene partnerje ali delodajalce.²⁵ Vprašanje vključuje zakonsko in drugo opredelitev oseb, ki jih pokriva delovno pravo, morda tudi možnost priznavanja podobne zaščite, ki velja za delavce v delovnem razmerju, čeprav ti niso zaposleni.

Problematična je lahko tudi višina (minimalnega) plačila, saj se povezuje s tem, kje se opravlja delo. Zlasti v primerih *crowdworka* se podjetje ali oseba, ki naroči delo, lahko nahaja v eni državi, platforma, preko katere se opravlja delo, v drugi državi, izvajalci del pa so lahko locirani v različnih drugih državah. Ureditve v različnih državah so različne, saj nekje minimalna plača zakonsko sploh ni določena.²⁶

Ureditve se razlikujejo tudi glede pravic do združevanja in kolektivnega dogovarjanja z vključitvijo samozaposlenih oseb (čeprav te pravice za samozaposlene ne bi smele biti vprašljive),²⁷ veljavnosti kolektivnih pogodb, zakonodaje o delovnem času, zavarovanju, obsegu in možnosti kontrole itd.

Zaradi nakazanih različnih možnih lokacij udeležencev izvajanja platformnega dela se v pravnih sporih lahko postavljata vprašanji prisojnosti sodišč in uporabe prava.²⁸ Ker je digitalna platforma le redko ena družba, temveč so to glavna

²⁵ Platformne družbe so ena od značilnosti novega kapitalizma (če ga lahko tako imenujemo), ki ne proizvaja več v klasičnem smislu, temveč s pomočjo algoritmov spaja ponudbo in povpraševanje; pri tem oddaja svoje usluge, ki jih dejansko opravljajo in koristijo drugi. O širših posledicah takšnih in podobnih praks in spremembah družbenih odnosov npr. Janis Varoufakis: *Techno Feudalism, What killed Capitalism*, 2023.

²⁶ Npr. na Švedskem.

²⁷ Glej Charalamos Stylogiannis: The effective application of the right to collective bargaining for self-employed (platform) workers: "Not such an easy task," *European Labour Law Journal*, No. 4, 2023, str. 494–513.

²⁸ Glej Uredbo (EU) št. 1215/2012 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2012 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v civilnih in gospodarskih zadevah (prenovitev), zlasti 20. – 23. člen, Uredbo (ES) št. 593/2008 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 7. 6. 2008 o pravu, ki se uporablja za pogodbeno obligacijska razmerja (Rim I), zlasti 3., 4. in 8. člen.

družba in podizvajalke ali podružnice, večkrat tudi ni enostavno ugotoviti, koga je treba tožiti (več kasneje).

Reševanje te problematike je več ali manj novo, vendar pred sodišči v EU in ZDA že poteka večje število sporov. V več primerih je bilo tudi že odločeno, v nekaterih primerih tudi pred vrhovnimi sodišči.

Spori se odvijajo pred delovnimi (civilnimi) sodišči, upravnimi sodišči (npr. v zvezi z davčno opredelitvijo razmerja, ukrepi inšpektorjev), kazenskimi sodišči ter različnimi administrativnimi telesi in inšpekcijami. Predmet sporov so pravice iz delovnega razmerja, socialne pravice, zdravje in varnost pri delu, veljavnost kolektivnih pogodb, davki, konkurenca ali celo kazniva dejanja, vprašanja dostopa do informacij o delovanju algoritma, diskriminatornega obravnavanja izvajalcev del²⁹ itd.

Značilnost dosedanjih sporov so različna stališča in odločitve administrativnih organov ter sodišč v posameznih državah, torej raznovrstna sodna praksa in različni poudarki pri presoji, ali gre za delavce v delovnem razmerju ali ne. Gre za različna tolmačenja o pomenu elementov, ki opredeljujejo delovno razmerje, v nasprotju z drugimi razmerji.³⁰ Seveda je to povezano tudi z razlikami v primerjalnih ureditvah. Zanimivo je, da sodišča v nekaterih državah pri odločanju upoštevajo in se sklicujejo tudi na nekatere sodbe iz drugih držav in na nekatere redke odločitve SEU, ki pa ne rešujejo celotne problematike (kot npr. predstavljene zadeve *FVN Kunsten*, C-413/13, *Ruhrlandklinik*, C-216/15, *Yodel*, C-692/19). Nekateri pristopi v primerjalnih ureditvah odstopajo od kriterijev v praksi SEU.

Številni spori v primerjalnih ureditvah glede delovnopravnega statusa platformnih delavcev kažejo, da bi številni samozaposleni izvajalci del svojo svobodo odločanja za delo in obseg dela želeli zamenjati za stabilen delovno pravni status in predvidljive mesečne prejeme. Res pa je tudi, da nekateri samostojni podjetniki nočejo uveljavljati statusa delavca, vendar se njihov odnos do tega običajno zelo spremeni, če zbolijo, se postarajo in ugotovijo, da nimajo velike zaščite.

Pomembno je izpostaviti, da organizacije, ki obvladujejo platforme, zelo hitro spreminjajo in prilagajajo svoje algoritme, pogoje dela in upoštevajo tudi razloge odločitev v zadevah, v katerih je sodišče v nekem primerjalnem sistemu tožnikom

²⁹ Ker algoritem uporablja diskriminatorne kriterije ali ocenjevanje pri omogočanju izvajanja dela.

³⁰ Pomembne pokazatelje za obstoj delovnega razmerja vsebuje tudi Priporočilo MOD o delovnem razmerju, 2006 (št. 198).

priznalo položaj delavca. Zato lahko nekatere odločitve oziroma razlogi odločitev sodišč zaradi kasnejših sprememb pogojev dela izgubijo aktualnost.

2.3.2. Nekatere odločitve iz primerjalne sodne prakse

Primeri sodne prakse, ki jih predstavljam v nadaljevanju, se v glavnem nanašajo na gig platforme, razen zadeve *Roamler*, v kateri gre za nekoliko specifičen primer *crowdworka* (delo tožnika je bilo namreč omejeno na določeno lokacijo).

Vrhovno sodišče Nizozemske je s sodbo št. 21/02090 z dne 24. 3. 2023 potrdilo sodbo pritožbenega sodišča v Amsterdamu 200.261.051 z dne 16. 2. 2021 v sporu med Federacijo nizozemskih sindikatov in Deliveroo Nizozemska. Pri odločitvi o tem, da je voznike (dostavljavce hrane) treba obravnavati kot delavce, so sodišča vseh stopenj upoštevala, da je Deliveroo v pogodbah z vozniki določal vse odločilne aspekte opravljanja dela (ki jih je tudi spreminjal), vključno s plačilom. Vozniki so morali na telefonu uporabljati aplikacijo, ki jim je omogočala delo s pomočjo netransparentnega algoritma; morali so se prijaviti v aplikacijo, vendar je potrebo po delu sporočil Deliveroo. Vozniki so opravljali bistveno dejavnost. Nastopali so kot izvajalci za Deliveroo in ne neodvisno; Deliveroo je kontroliral njihovo delo preko GPS sistema. Vozniki so bili zavarovani za nesrečo pri delu, kar ni značilnost neodvisnih pogodbenikov. Lahko so odklonili delo, vendar le iz določenih razlogov, ki so jih morali sporočiti v sistem. Imeli so možnost, da delo opravijo po drugi osebi, ki pa je morala biti registrirana in imeti dovoljenje za delo itd.

Vrhovno sodišče je med drugim poudarilo, da se je voznik s privolitvijo Deliveroo lahko zamenjal z drugim voznikom, vendar je preko aplikacije lahko istočasno opravljala delo le ena oseba. Zato to ni mogla biti trajna zamenjava niti model ustvarjanja prihodka, do zamenjav pa je prihajalo le občasno. Navedlo je, da možnost zamenjave ni nezdržljiva z delovnim razmerjem, saj tudi v delovnem razmerju delavca s soglasjem delodajalca lahko zamenja druga oseba. Pri tem je Vrhovno sodišče Nizozemske sicer pojasnilo, da je to element, ki kaže bolj na samozaposlitev kot na delovno razmerje, vendar ni nezdržljiv z delovnim razmerjem. Posebne teže ni namenilo niti temu, da so vozniki sami odločali, ali bodo opravili delo in koliko dela bodo opravili (tudi če dve tretjini voznikov dela za hobi in zasluži manj kot 40 % minimalne plače).

Zlasti je upoštevalo, da je dostava hrane bistvena aktivnost Deliveroo, ki tudi enostransko spreminja vsebino pogodb in nastopa s pozicije avtoritete, saj stalno nadzoruje voznike z GPS sistemom. Upoštevalo je, da platforma odločilno vpliva na naravo dela in s sistemom bonusov močno vpliva na delovanje voznikov, da morajo tretje osebe voznike prepoznati kot voznike Deliveroo in se uporabniki lahko pritožijo zoper vsakega voznika (Deliveroo ima natančne informacije o vsakem vozniku). Deliveroo tudi ni dokazal, da so vozniki opravljali delo le v manjšem obsegu. Dejstvo, da vozniki uporabljajo svoj prevoz (običajno kolo), ni bilo odločilno, saj to ne predstavlja vložka v njihovo podjetniško aktivnost. Tudi zavarovanje voznikov za nesrečo in kompenzacija za izgubo zaslužka v času nezmožnosti za delo nista bila bistvena (ta kompenzacija je bila sicer zelo majhna). Za sodišče je bila nepomembna tudi volja strank ob sklenitvi pogodbe, ker stranke pri opredelitvi pogodbe niso svobodne.

Pred tem je konec leta 2021 bruseljsko (belgijsko) delovno sodišče zavrnilo zahtevo za opredelitev voznikov, ki so opravljali delo za Deliveroo, kot delavcev³¹. Bistvena pri tej odločitvi je bila volja strank (vozniki so podpisali pogodbe, po katerih so imeli položaj samozaposlenih; dejstvo da se niso mogli pogajati o njihovi vsebini, ni bilo pomembno), možnost svobodnega organiziranja delovnega časa (niso bili dolžni delati in niso imeli določenega delovnega časa),³² možnost svobodnega organiziranja dela (vozniki niso imeli navodil glede dostave: načrt poti ni bil obvezen, zavrnilo so lahko dostavo, ni jim bilo treba nositi Deliveroojeve uniforme; uporaba sistema za sledenje GPS ni vplivala na svobodo organiziranja;

³¹ Glej npr. <https://www.vow.be/en/node/296>. Zadeva še ni pravomočna. Podobno je isto sodišče 22. 12. 2022 spremenilo odločitev, s katero je belgijski administrativni organ odločil, da so vozniki, ki opravljajo delo za Uber, delavci. Sodišče je torej presodilo, da gre za samozaposlene osebe in ne za delavce. Zanimivo je, da je kot razlog za to navedlo tudi, da nekateri vozniki za Uber niso registrirani kot posamezniki, temveč delajo za podjetja, s katerimi imajo pogodbo o zaposlitvi, kar bi ob priznanju delovnega razmerja pomenilo, da bi bil Uber drugi delodajalec, to pa so odklonili. Prav obratno je administrativni organ pred tem odločil, da je treba oba – Uber in podjetje, v katerem je delavec zaposlen, šteti za delodajalca.

³² Do aprila 2020 je veljal sistem predhodne rezervacije izmene; zahvaljujoč algoritmu bi Deliveroo dodelil prednostno rezervacijo za določene voznike, vendar je sodišče menilo, da ta sistem ni imel resničnega učinka, saj izmene običajno niso bile 100-odstotno zasedene vnaprej. Tudi dejstvo, da bi aplikacija kolesarjem odredila, kako naj delujejo in kdaj morajo opraviti dostavo, po mnenju sodišča ni imela velikega vpliva. Sistem dodeljevanja in delovanja je temeljil na algoritmu; ta sistem, kjer se najbližjemu vozniku dodeli dobava, ki jo je treba izvršiti takoj, je po mnenju sodišča izhajal iz narave samega posla; vozniki so lahko vedno brez sankcij zavrnilo dostavo in prekinili svoje izmene; ni bilo dejanske registracije delovnega časa, niti voznikom ni bilo treba utemeljiti porabe svojega časa, razen izjemoma.

enostransko določanje cen s strani Deliveroo ni bilo bistveno) in stopnja kontrole (vozniki niso prejeli natančnih navodil, Deliveroo ni imel pooblastil za kaznovanje; v pogodbi je bila predvidena možnost ocenjevanja, ki pa se je v praksi redko izvajalo; Deliveroo je zanikal uporabo statističnih podatkov, ki temeljijo na aplikaciji za ocenjevanje voznikov; poleg tega voznikom ni bilo treba opravičevati svoje odsotnosti, niti se jim ni bilo treba udeleževati obveznih srečanj; večina voznikov je izjavila, da Deliveroo ni nadzoroval njihove opreme ali vozil).

V zadevi Helping (privatni platformi za domača opravila - opravila čiščenja) je amsterdamsko civilno sodišče zavrnilo preklasifikacijo čistilk v delavke zaradi pomanjkanja dolžnosti opravljanja dela in določitve cen storitev z individualnimi pogodbami med čistilko in uporabnikom, čeprav je Helping v glavnem dajal priporočila za delo. Pritožbeno sodišče³³ je odločilo drugače. Presodilo je, da so čistilke agencijske delavke, ker opravljajo delo za plačilo in upoštevajo navodila. Upoštevalo je, da je Helping izvajal standardizirane postopke pridobivanja oseb za delo čiščenja z oceno kvalifikacije in začetnimi treningi. Upoštevalo je tudi, da je Helping uporabnikom zagotavljal čistilke, vključno z njihovimi izkušnjami in plačilom po uri, da je odločilno vplival na ceno dela, organiziral ter procesiral plačila ter vodil sistem ocenjevanja, to delo pa je bilo sicer bistveni posel družbe. Čeprav so posamezne pogodbe za čiščenje določale, da je zaposlovalec uporabnik, je sodišče presodilo, da glede na navodila in usmeritve Helpinga ni bilo pričakovati, da bi uporabniki vršili vlogo delodajalca.

Vrhovno sodišče Francije je odločalo v številnih primerih voznikov, dostavljavcev hrane, paketov, crowdworka (Uber, LeCab, Kapten, Bolt, Deliveroo, Resto, Stuart, Klik and Walk itd.).

Pri odločitvi v zadevi Uber³⁴ je to sodišče opredelilo voznike, ki jih je Uber poimenoval za „neodvisne pogodbenike,“ kot delavce. Pri tem je upoštevalo naslednje odločilne elemente:

- voznikova delovna uspešnost je bila v celoti odvisna od platforme, to pa je vozniku onemogočalo ustvarjanje lastne klientske baze, določanje pogojev storitev ali cen;
- pot vožnje je določila platforma, neupoštevanje te poti pa je povzročilo znižanje plačila;

³³ Gerechtshof. Amsterdam (Amsterdam. Appeals. Court) 21/9/2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:2741 (Helping).

³⁴ Cour de Cassation, No. 19-13.316 z dne 4. 3. 2020.

- voznikovo nepoznavanje ključnih dejstev (predvsem lokacije, na katero je namenjena stranka, ki jo mora voziti) je onemogočalo samostojno organizacijo aktivnosti tega voznika;
- Uber je izvajal sistem sankcioniranja z namenom, da zagotovi sprejemanje dodeljenih nalog (zlasti z začasno prekinitvijo povezave po treh zavrnitvah voznika in grožnjo z odjavo, če je presežena določena stopnja odpovedi) in kaznoval druga neželena ravnanja.³⁵

Nekatere odločitve pred tem so izhajale iz tega, da vozniki niso imeli dolžnosti opravljati delo in so lahko odločali o času dela, obenem pa so bili tudi lastniki vozila. V nasprotju s tem je vrhovno sodišče poudarilo, da je uporaba aplikacije dejansko onemogočala organizacijo lastnega dela voznikov, ob tem da aplikacija voznika ni v naprej seznanila z destinacijo uporabnika. Voznik je po seznanitvi z destinacijo sicer lahko odklonil vožnjo, vendar so tri odklonitve Uberju omogočale ukinitve voznikovega računa. Mnoge odločitve sodišč nižjih stopenj pred tem so poudarjale, da je Uber dajal le splošna navodila voznikom, vendar je vrhovno sodišče odločilo drugače. Upoštevalo je zahtevano obnašanje med vožnjo, prepoved napitnin in obvezno določeno pot vožnje, obenem pa dejstvo, da je nespoštovanje navodil lahko privedlo do znižanja plačila. Za razliko od prejšnjih sodb sodišč nižjih stopenj je upoštevalo tudi sistem opozoril voznikom, prilagajanja plačil, začasno ali trajno možnost ukinitve voznikovega računa, kar je tolmačilo kot sistem sankcioniranja in moč discipliniranja.

V zvezi z upoštevanjem možnosti konkuriranja voznikov so se starejše sodbe zadovoljile s pomanjkanjem celovite klavzule o ekskluzivnosti opravljanja dela. Kasneje je bilo ugotovljeno, da kombinacija pogodbene prepovedi dela za druge platforme in prepovedi pobiranja strank vozniku dejansko odvzame možnost, da svoje storitve ponudi preko drugih kanalov in si pridobi lastne stranke. Obenem so visoki fiksni stroški vožnje voznike prisilili, da so prek aplikacije delali precejšnje število ur na teden.

Navedena odločitev vrhovnega sodišča je spremenila številne kriterije za presojo nižjih sodišč v zvezi s platformami, ki se ukvarjajo s prevozi. Kljub temu kasnejše

³⁵ V zvezi z Uberjem je zanimiva tudi odločitev nizozemskega pritožbenega sodišča (zadeve a št. 200.295.7423/01 z dne 4. 4. 2023), po kateri je bilo Uberju (in tudi platformi Ola) naloženo, da voznikoma, ki sta dobila odpoved pogodb, predloži informacije, ki so bile podlaga odpovedi; informacije so se nanašale na nadzorni sistem, ki ga uporabljata platformi (Uber - Real Time ID in Ola - Guardian sistem), na sistem ocenjevanja voznikov itd.

sodbe francoskih sodišč nižje stopnje niso bile povsem enotne, saj so sodišča v nekaterih primerih izvajalcem priznala status delavca, v drugih pa ne.

Tudi špansko vrhovno sodišče³⁶ je voznikom za Glovo priznalo položaj delavca. Odločitev sodišča je temeljila na tem, da Glovo enostransko določa vse pogoje storitve, vključno s cenami, da so vozniki integrirani v Glovov poslovni model, da ima Glovo digitalno infrastrukturo kot najbolj odločilen dejavnik proizvodnje, da izvaja nadzor z GPS sledenjem, spremljanjem zmogljivosti kolesarjev in sistemom ocenjevanja, da izdaja navodila (npr. o časovnem okviru dobav in obnašanju pri dostavi), da vozniki ne izvajajo prave podjetniške dejavnosti zaradi pomanjkanja bistvenih informacij in infrastrukture ter se soočajo s sankcijami za kršitve in neželjeno ravnanje (vključno z odjavo zaradi večkratne zavrnitve naročil). Sodišče je izhajalo iz tega, da pogodbene določbe niso bistvene in ugotovilo, da je svoboda voznikov le fiktivna. Pri odločitvi je sicer upoštevalo tudi odsotnost delovne obveznosti in prosto izbiro delovnega časa (vključno s pravico do preklica tudi že sprejetih naročil), neobstoj klavzule o ekskluzivnosti in svobodo izbire poti, kar bi kazalo na status samozaposlene osebe, vendar so prevladali zgornji elementi. Sodišče je med drugim navedlo, da je pojma odvisnosti in odtujenosti treba prilagoditi sedanji družbeni realnosti.

Španija je sicer prva evropska država, ki je leta 2021 sprejela zakon, ki določa presumpcijo, da so vozniki za platforme delavci. Zato sta se Deliveroo in Gorilla umaknila iz Španije. Glovo zaposluje polovico voznikov po pogodbah o zaposlitvi, ostali so samozaposleni, Uber pa je voznike spremenil v podizvajalce.

V zadevi Roamler³⁷ je Zvezno vrhovno sodišče Nemčije (za razliko od sodišč nižjih stopenj) tožniku priznalo obstoj delovnega razmerja. Tožnik je za to platformo delal 11 mesecev in v tem času opravil malo manj kot 3.000 mikro nalog. Po enajstih mesecih je platforma deaktivirala njegov račun, ker ji je očital, da mu neutemeljeno ni plačala 10 EUR.

Roamler (toženec) je svojim klientom omogočal kontrolo prezentacije njihovih proizvodov v maloprodaji in na bencinskih servisih, izvajalci (kot je bil tožnik) pa so na določeni lokaciji (v krogu največ 50 km od doma) po točno določenih

³⁶ Tribunal Supremo, št. 805/2020 z dne 25. 9. 2020, s katero je to sodišče spremenilo odločitev nižjega sodišča, ki je voznike opredelila za ekonomsko odvisne osebe. Glej tudi <https://cllpj.law.illinois.edu/dispatches>; glej tudi: Daniel Pérez del Prado: The Legal framework of Platform work in Spain: The new Spanish Riders Law.

³⁷ Bundesarbeitsgericht, 9 AZ 102/20 z dne 1. 10. 2020.

navodilih vprašalnika seznanjali platformo z vsemi podatki, ki jih je želela pridobiti glede prezentacije izdelkov klienta in ji pošiljali fotografije določenih proizvodov, mest, kjer so se nahajali proizvodi v maloprodaji itd. Dolžnost opravljanja dela preko platforme sicer ni obstajala, vendar je bilo po prevzemu naloge treba nalogo opraviti pravilno, v skladu z opisom opravila in jo zaključiti. Šele takrat je nastala dolžnost plačila s strani platforme. Izvajalec je moral nalogo izvršiti v točno določenem časovnem okviru dveh ur; izvajal je t.i. „skrivnostne preglede“, pri katerih se ni identificiral kot uslužbenec toženke. Način dela je omogočal oziroma vzpodbujal napredovanje in pridobivanje več nalog. Roamler je svojo delovno silo označeval kot usposobljeno množico (*crowd*), ki je na voljo kadarkoli in kjerkoli.

Zvezno vrhovno sodišče je v ožji obrazložitvi te sodbe izhajalo iz 611.a člena BGB (ki vsebuje pravno definicijo pogodbe o zaposlitvi) in nato ponovilo nekatera pravila, ki jih je že vzpostavilo pri odločanju o delovnem razmerju in o tem, v katerih elementih se to razlikuje od dela samozaposlene osebe.³⁸ Najprej je izhajalo iz stopnje osebne odvisnosti, ki se zahteva za obstoj delovnega razmerja. Pri tem je upoštevalo naravo dejavnosti in dejstvo, da je osebna odvisnost načeloma večja pri enostavnih delih kot pri nalogah višje ravni, saj ima v prvem primeru izvajalec le omejene ustvarjalne možnosti in ga že nekaj organizacijskih usmeritev omeji pri opravljanju dela, tako da svojih aktivnosti ne more svobodno organizirati (kar je značilnost delovnega razmerja). Tega ne spremeni dejstvo, da je imel tožnik določene specifikacije dela že določene v pogodbi civilnega prava. Poudarilo je pomen celovite presoje vseh pomembnih okoliščin posameznega primera. Obenem je zavrnilo stališče nižjega sodišča, da je pomembno, da

³⁸ Na primer, da delovnega razmerja po pravilu ni, če ni upoštevanja navodil. Če delavec v nasprotju z dogovorom dejansko opravlja delo, ki je vezano na navodila, ki jih določajo drugi, je formalni dogovor nepomemben. Obveznost delavca, da spoštuje navodila, ustreza pravici delodajalca, da daje navodila. Vezanost na navodila ima lahko različne oblike, ki se nanašajo na vsebino dela, kraj in čas dela, pri čemer se časovna odvisnost lahko povezuje tudi z vprašanjem dosegljivosti, z možnostjo vpoklica brez ustreznega dogovora, s stalno pripravljenostjo. Vezanost na navodila lahko obstaja tudi izven delovnega razmerja. Ta vezanost predpostavlja, da delavec dejansko ni svoboden pri organizaciji svojega dela, vendar pri tem obveznost izpolnitve določenih rokov za izvedbo naloge sama po sebi sicer ni bistvena značilnost delovnega razmerja. Navodila samozaposleni osebi so običajno povezana z rezultatom dela in se razlikujejo od pravice do dajanja navodil v delovnem pravu. Navodila samozaposleni osebi so usmerjena k storitvi ali delu, ki ga je treba zagotoviti, nasprotno pa je pravica do dajanja navodil po pogodbi o zaposlitvi osebna in procesno naravnana. Pri odločitvi za kakšno pogodbo gre, je lahko pomembno tudi, v kolikšni meri je delovni proces vnaprej strukturiran z zavezujočimi navodili (torej če aktivnosti načrtuje „naročnik“ in je delavec vključen v proces, ki temelji na delitvi na način, ki onemogoča samostojno organizacijo ustvarjanja dogovorjenih rezultatov dela) itd.

se je tožnik lahko samostojno odločil, ali bo sprejel naročila ali ne. Tožnik je namreč sodeloval pri izvajanju prevzetih naročil in v že nastalem razmerju ni imel pomembnega prostora za odločanje. Posamezne korake del, ki jih je bilo treba izvesti, je platforma natančno določila, tožnik pa jih je moral opraviti (če jih ni razumel, je moral zahtevati dodatna pojasnila), da je prejel plačilo. Tudi časovno je bil omejen, saj je moral delo izvesti in končati v dveh urah, sicer to ni bilo plačano. Naloge je moral izvesti po navodilih in na način, ki je značilen za delovno razmerje. Obenem jih je moral izvesti osebno, preko registracije na platformi, njegov osebni uporabniški račun pa ni bil prenosljiv; delitev računa se je obravnavala kot „zloraba in goljufija“ in „kot kršitev pogojev uporabe.“ Uporaba aplikacije je dejansko služila tudi nadzoru njegovega dela.

Šlo je za izvajanje majhnih naročil, z nizkimi zahtevami usposobljenosti in za preprosto dejavnost. Zaradi strogih zahtev, ki so mu bile naložene, svojih dejavnosti v bistvu ni mogel opravljati svobodno, temveč z obdelavo preko spletne platforme z aplikacijo.

Nadalje je sodišče pri opredelitvi delovnega razmerja upoštevalo, da je toženec uporabil spodbujevalno funkcijo sistema ocenjevanja (da bi tožnika in druge izvajalce spodbujal k nenehnemu izvajanju nadzornih dejavnosti), to pa je pomenilo tudi njegovo organizacijsko integracijo. Platforma je spodbujala „instinkt za igro“, vzpon na višjo raven sodelovanja pa je istočasno zadrževala z rednim omejevanjem časovnega okna dveh ur dela. Na ta način je izvajalec lahko sprejel le toliko ponudb, kolikor jih je lahko obdelal v tem času.

Nadalje je sodišče upoštevalo obseg tožnikovega dela (obdelava približno 12,5 naročil na dan, delovni čas približno 20 ur na teden), neprekinjenost dela in daljše obdobje izvajanja dela. Obrazložilo je tudi, da dosledno izpolnjevanje nalog ni bilo usmerjeno v izvedbo posameznih naročil, temveč v kontinuirano obdelavo svežnjev naročil, kar je povzročilo združitev posameznih mikro opravil v enotno (stalno) delovno razmerje.

2.3.3. Elementi za presojo o statusu delavca

Kot navedeno se v številnih odločbah organov in sodišč v primerjalnih ureditvah izpostavljajo elementi za presojo o statusu delavca, ki se različno vrednotijo, seveda pa tudi platforme ne delujejo enako in spreminjajo pogoje delovanja in dela. Vseeno lahko iz teh odločb potegnemo nekatere glavne kriterije (elemente):

Upoštevanje formalne pogodbe in volje strank

V zvezi s tem kriterijem iz primerjalno pravnih ureditev v glavnem izhaja, da je bistveno dejansko izvajanje dela in ne pogodba. Volja strank ni odločilna.

Voljo strank, kot je izražena v pogodbi, belgijska sodišča vseeno upoštevajo kot enega pomembnih kriterijev za presojo. V Franciji predpostavljajo, da gre za samozaposlitev, če je posameznik, ki opravlja delo, vpisan v poslovni register – sicer pa volja strank ni pomembna, temveč so pomembna dejanska razmerja. Danci upoštevajo plačilo davkov in prispevkov v shemi delavcev ali samozaposlenih kot dodaten faktor pri presoji o statusu delavca, v Luxemburgu pa pogodbeni določitev razmerja predpostavlja, da je taka določitev tudi korektna (pravilna), razen če ji stranka nasprotuje. Kot rečeno pa volja strank ni odločilen element presoje o naravi razmerja.

Trajanje pogodbe in število delovnih ur

Na splošno sodišča v različnih državah upoštevajo trajanje razmerja in število ur dela, torej kratek čas trajanja ali prekinjena narava dela ne indicira priznanje statusa delavca. To je eden od desetih faktorjev testa v švedski ureditvi; na Nizozemskem pa delo za več kot 20 ur tedensko v času najmanj treh mesecev predstavlja eno od predpostavk za priznanje statusa delavca.

Osebnopravljanje dela

To je eden od elementov za priznanje statusa delavca in ponekod tudi za priznanje statusa ekonomsko odvisne osebe. Pri tem se upošteva tudi, ali je ob obstoju pogodbeno določene možnosti nadomeščanja izvajalca dela z drugim izvajalcem to nadomeščanje tudi praktično izvedljivo. Nekje ta kriterij pri odločanju upoštevajo zelo formalno, čeprav je možnost nadomeščanja delavca praktično nepomembna, zelo omejena ali praktično nemogoča. Spet drugje je ta kriterij nepomemben, ker v praksi do nadomeščanja ne prihaja ali je nadomeščanje težko izvedljivo (družba mora s tem soglašati; družba mora nadzirati identiteto voznika, ker je lahko odškodninsko odgovorna v primeru, če voznik nima dovoljenja za delo, voznškega dovoljenja ipd.; že pogodba o izvajanju dela nadomeščanja praktično ne omogoča).

Obveznost opravljanja dela za določeno ali minimalno število ur

SVoboda odločanja, če in kdaj bo nekdo delal, je tipična značilnost gig ekonomije in platformnega dela. Na tem področju je platformno delo doživelo spremembe,

saj so nekatere platforme v preteklosti določale tudi obseg dela, sedaj pa je njihova značilnost popolna svoboda logiranja (registriranja) in začetka opravljanja dela. To predstavlja izziv za opredelitev delavca, saj je dolžnost dela klasičen element za priznanje statusa delavca v večini držav. Skandinavske države so izjema, v Veliki Britaniji pa poudarjajo medsebojno naravo obveznosti, kar pomeni, da izostanek obveznosti zagotavljanja dela s strani domnevnega delodajalca (platforme) lahko predstavlja oviro za preoblikovanje razmerja v delovnopravno razmerje.

Glavni argumenti sodišč v primerjalnih sistemih, da gre kljub temu za delovno razmerje so:

- sistemi sankcij: ob teoretični svobodi sprejemanja ali odklonitve dela v nekaterih primerih ponavljajočih se odklonitev dela lahko pride do potencialne deregistracije;
- sistem spodbud: uvedba bonusov za več dela;
- pričakovanja: večje medsebojno pričakovanje strank, da bo delo (npr. konkretna dostava) tudi opravljeno;
- pomanjkanje podjetniških aktivnosti: nekatera sodišča so pomanjkanje obveznosti, da se opravlja delo, povezala s tem, da je to tipična značilnost podjetniških aktivnosti; zato je treba pretehtati, ali struktura dela onemogoča neodvisno organizacijo dela. To je bilo poudarjeno v nekaterih odločitvah, ki so upoštevale tudi, kako pomanjkanje informacij o tem, kam bo voznik odpeljal stranko, povzroči, da voznik ne more optimizirati izbire, katere vožnje bo opravil;
- teleološki argument: namen delovnega prava je zaščititi ranljive osebe (izvajalce dela);
- vpeljava koncepta „moderne subordinacije“, ki zahteva premislek o tem, kakšno težo ima ob celoviti presoji vseh faktorjev klasično vprašanje dolžnosti opravljanja dela.

Ekskluzivnost opravljanja dela oziroma klavzula o prepovedi konkuriranja

V preteklosti so nekatere platforme zahtevale obširne klavzule ekskluzivnega opravljanja dela, torej izvajalci niso smeli delati za druge konkurenčne družbe. Voznik za Uber npr. ni smel sprejeti drugih potnikov preko aplikacije niti izmenjati osebnih podatkov s potnikom za nadaljnje kontakte; to je v povezavi z določitvijo fiksne cene za vožnjo in dolžnostjo dela večjega števila ur na teden onemogočalo vozniku, da si pridobi lastne kliente. Tudi dejansko opravljanje dela za enega

samega klienta je lahko močan indikator za priznanje statusa delavca. Na drugi strani je bila kasnejša odsotnost takšnih klavzul eden od argumentov različnih sodišč, ki voznikom Uber-ja niso priznale statusa delavca. Za druga sodišča omejitev možnosti še drugega opravljanja dela ni bila tako pomembna ali pa so obratno štela, da tudi prepoved konkuriranja ne predstavlja ovire, da se voznike obravnava kot samozaposlene.

Nadzor oziroma kontrola

Definicije delovnega razmerja vključujejo delo po navodilih in pod nadzorom delodajalca, torej je to eden od odločilnih elementov za opredelitev razmerja kot delovnega razmerja. Ta element se kaže v navodilih, kontroli in v sankcijah. Obratno pa pomanjkanje neposrednega nadzora kaže, da ne gre za delovno razmerje oziroma status delavca.

V zvezi z navodili je značilnost nekaterih platform, da zagotavljajo zelo standardizirane storitve. Tudi v primeru ne povsem natančnih navodil to po presoji nekaterih sodišč ni razlog za prekvalifikacijo v delovno razmerje, medtem ko so druga sodišča odločila drugače in upoštevala navodila glede uporabe vozila, plana voženj, pričakovanega časa čakanja na potnika, izvedbo vožnje brez motenj, obleko, interakcije s potnikom itd. V zvezi s platformami za dostavo hrane so nekatera sodišča upoštevala navodila glede standardov varnosti, časovne okvirje dostave, dolžnost, da se dostavljaivec hrane nahaja na posebnem področju pred začetkom dostave in mora aktivirati napravo za geolociranje. Sodišča so pomembnost pripisala tudi temu, ali je bila narava dela enostavna in standardizirana ter kakšna so bila možna odstopanja od navodil. V primeru enostavnih del z zelo omejenimi možnostmi drugačnega dela je bil to lahko znak subordiniranosti kot značilnosti delovnega razmerja (Roamler). V nekaterih odločitvah je bil poseben poudarek namenjen dolžnosti predstavitve voznika uporabniku (kot voznika za določeno družbo), določitev izmen, določitev poti, po kateri mora voznik peljati (nekateri platforme so drugo pot voznika penalizirale), določitvi cene storitve in povračila vozniku izključno s strani platforme (morda tudi s prepovedjo napitnin). Nekatera sodišča so upoštevala, da mora izvajalec storitev upoštevati tudi navodila uporabnikov oziroma vlogo uporabnikov pri dajanju navodil – ta element je v nekaterih primerih pripeljal celo do presoje, da so platforme agencije za zagotavljanje dela.

V zvezi s kontrolo in sankcioniranjem je lahko pomembno sledenje po GPS, ki platformi omogoča stalno lociranje izvajalca in spremljanje njegovih aktivnosti,

kar na svoj način celo presega tradicionalne oblike nadzora. Nekatera sodišča so ta element upoštevala pri opredelitvi delavca, druga pa ne, češ da ga vključuje že takšen poslovni model opravljanja storitev in da njegova primarna funkcija ni kontrolna.

Naslednji element nadzora se nanaša na ocenjevanje in pritožbe strank. Tudi ta element so sodišča različno vrednotila - od tega, da nima posebne teže, do tega, da je pomemben. Upoštevala so tudi, da platforma v primeru ocen in pritožb enostransko odloči o posledicah v smislu znižanja plačila za storitev ali celo o deregistraciji. Poleg podatkov, ki jih platforma prejme od uporabnikov, pogosto uporablja tudi oceno obnašanja, in na tej podlagi določa povračila, pogoje dela in sankcije (npr. zmanjšanje točk voznikom, ki odpovedo dostavo). V zvezi s tem vidikom nadzora je lahko problematično netransparentno delovanje algoritma (ker se običajno ne ve točno, katere podatke algoritem upošteva in kako jih vrednoti), odpirajo pa se tudi vprašanja možnosti kontrole njegovega delovanja in pravice do pridobivanja podatkov o njegovem delovanju.

Integracija

Integracija izvajalca v organizacijo je poleg nadzora in kontrole lahko eden od ključnih faktorjev za presojo razmerja oziroma statusa izvajalca.

V zvezi s tem so bila nekatera sodišča pozorna na to, ali je moral izvajalec obvezno nositi uniformo z znakom podjetja, uporabljati avtomobil s takšnim znakom ipd.

Pomembna je bila tudi ugotovitev, kdo nosi riziko neplačila s strani klienta in v zvezi s tem, ali je izvajalcu zagotovljeno minimalno plačilo ali pa mu je plačilo zagotovljeno le za uspešno dostavo (s plačilom klienta) itd.

Kot navedeno je značilnost platformnih delavcev tudi v tem, da niso dolžni opravljati dela. Seveda je to po klasičnem pojmovanju ena od bistvenih okoliščin za nepriznanje statusa delavca tudi z vidika integriranosti. Imamo pa tudi drugačne odločitve - da ta svoboda ne zadošča za presojo o resnični neodvisnosti in podjetniški svobodi izvajalcev, zlasti zato, ker so možnosti izvajalcev, da svobodno odločajo o svojem podjetniškem angažmaju, v celoti odvisne od netransparentnega algoritma.

Eden od elementov integriranosti je tudi lastništvo sredstev, ki so potrebna za opravljanje dela. Novejši trend je, da platforme ne zagotavljajo teh sredstev, kar pa ni zelo pomembno. Nepomemben je v glavnem tudi faktor ekonomske odvisnosti (razen pri opredelitvi ekonomske odvisne osebe).

2.4. Sklepno

Naveden krajši prikaz nekaterih odločitev in njihovih razlogov kaže na še vedno različno razmišljanje in poudarke pri odločanju. Kot že navedeno, na primerjalno prakso s tem v zvezi do določene mere vplivajo tudi določbe nacionalnega prava in kriteriji, ki jih je sodna praksa že vzpostavila pri opredelitvi pojma delavca. Pomembno je tudi upoštevati, da platforme delujejo različno, spreminjajo pogoje dela, menjajo pogodbeno določila, menjajo algoritme itd.

Vseeno poudarjam, da je veliko sodb sodišč najvišjih instanc v evropskih državah tožnikom priznalo delovno razmerje.

Poudarjam tudi, da iz primerjalne sodne prakse izhaja zahteva po zelo natančnem ugotavljanju dejanskih okoliščin - dejstev v zvezi z opravljanjem dela in njihovim vplivom na dejanski položaj izvajalcev. Dejanski položaji se zelo natančno analizirajo; sodišča se nikakor ne zanašajo na formalno pogodbeno ureditev.³⁹

Rešitev dosedanjih dilem o pravnem statusu izvajalcev platformnega dela bi lahko predstavljala posebna nacionalna zakonodaja ali direktiva, ki bi poenotila in uskladila preglednost pri uporabi platformnih algoritmov z zagotavljanjem človeškega nadzora in pravice do izpodbijanja avtomatiziranih odločitev. Decembra 2021 je Evropska komisija takšno direktivo že predlagala (predlog Direktive evropskega parlamenta in sveta o izboljšanju delovnih pogojev pri platformnem delu).⁴⁰ Pred kratkim je bil sklenjen tudi začasni dogovor o pogojih dela platformnih delavcev, ki naj bi bil realiziran s sprejemom direktive.⁴¹ Ta bi predstavljala harmonizacijo glede opredelitve statusa oseb, katerih vzorec dela odstopa od tradicionalnih opredelitev delavca v nekaterih evropskih ureditvah. Predlog izhaja iz tega, da se obstoj delovnega razmerja določa predvsem na podlagi dejstev, ki se nanašajo na dejansko opravljanje dela, ob upoštevanju uporabe algoritmov pri organizaciji platformnega dela, ne glede na to, kako je razmerje opredeljeno (3. člen), ob izpolnjevanju določenih kriterijev pa se predpostavlja, da je oseba v delovnem razmerju (4. člen).⁴² Čeprav predlog

³⁹ Avtorju so poznane pogodbene določbe platforme Wolt, ki deluje v Sloveniji. Zgolj na podlagi teh določb težko sklepamo, da je status dostavjalcev hrane kot samozaposlenih oseb vprašljiv. Vseeno je njihov položaj samozaposlenih oseb (zlasti pri dostavljalcih, ki opravljajo delo dlje časa in večje število ur) po natančnem poznavanju njihovega dejanskega dela lahko zelo sporen.

⁴⁰ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SL/TXT/?uri=CELEX:52021PC0762>.

⁴¹ <https://www.europarl.europa.eu/news/sl/press-room/20240205IPR17417/provisional-deal-on-first-eu-wide-rules-for-platform-workers>.

⁴² Hrvaška je na podlagi izhodišč v tej direktivi v svoj „Zakon o radu“ že vnesla določbe o delu preko

direktive ne naslavlja vseh težav in vzbuja tudi pomisleke, predstavlja pomemben korak pri zaščiti izvajalcev. Evidentno je tudi, da se bo po sprejemu direktive zaščita platformnih delavcev v državah Evropske Unije navezovala predvsem na okvir zaščite, ki ga bo omogočala direktiva.

Naj kot zanimivost omenim še drugačen in izvajalcem del celo bolj naklonjen test, ki ga je razvilo Vrhovno sodišče Kalifornije v odločitvi *Dynamex v. Superior Court of Los Angeles, California Supreme Court*, 4. Cal. 5th 903 (2018). V tej odločbi je povsem spremenilo test za določanje status delavca. Kalifornijski ti. ABC test tako določa, da mora podjetje, ki namerava opredeliti izvajalca za neodvisnega izvajalca, zadostiti trem elementom (torej dokazati vse tri elemente - gre za obrnjeno dokazno breme): (A) osebe ne nadzoruje in usmerja subjekt, ki jo je najel za opravljanje dela, tako po pogodbi o opravljanju dela kot dejansko; (B) oseba opravlja delo izven običajnega poslovanja podjetja, ki najema njeno delo; (C) oseba se običajno ukvarja z neodvisno ustanovljeno trgovino, poklicem ali podjetjem iste narave, kot je vključeno v opravljeno delo.⁴³ Na podlagi te odločitev je prišlo tudi do spremembe kalifornijskega zakona – AB 5, ki je začel veljati leta 2020.⁴⁴

3. OPREDELITEV DELODAJALCA

3.1. Splošno

Razmerje delavec - delodajalec se spreminja in se oddaljuje od klasičnega pojmovanja, po katerem je delodajalec tisti, ki je z delavcem sklenil pogodbo o zaposlitvi. V večjem številu razmerij dejanski položaj delavca in delodajalca ni odvisen le od sklenjene pisne pogodbe delovnega, civilnega oziroma gospodarskega prava ali formalne vsebine pogodbe. To je očitno že v primeru spremembe delodajalca, saj ob pravnem prenosu podjetja ali dela podjetja ni pomembna formalna pogodba z delodajalcem prenosnikom, temveč se šteje,

digitalnih delovnih platform (IV. A poglavje zakona).

⁴³ Glej tudi: Regulatory options for conflict of law and jurisdiction issues in the on-demand economy, ILO, Office Geneva no. 106, 2019.

⁴⁴ Glej <https://www.labor.ca.gov/employmentstatus/> in <https://www.ftb.ca.gov/file/business/industries/worker-classification-and-ab-5-faq.html>.

da je delavec v delovnem razmerju z delodajalcem prevzemnikom (brez potrebe po sklenitvi nove pogodbe o zaposlitvi).

Poleg klasičnega razmerja med delavcem in delodajalcem se v novejših gospodarskih in ekonomskih razmerjih uveljavljajo (in do neke mere dopuščajo) tudi oblike del oziroma poslovni modeli, po katerih delavci niso odvisni le od enega delodajalca in ne opravljajo dela le zanj. Najbolj znana oblika takšnih razmerij je delo preko delodajalca, ki opravlja dejavnost zagotavljanja dela delavcev drugemu uporabniku (agencijsko delo), poznamo pa tudi številne druge. Različne oblike posredovanj dela preko agencij so lahko problematične, še bolj pa je problematično posredovanje dela preko delodajalcev, ki za posredovanje niti ne izpolnjujejo pogojev in delavcev ne posredujejo le začasno.

Večkrat delodajalci prenašajo izvajanje različnih opravil obrobni ali tudi jedrni dejavnosti na druge izvajalce in podizvajalce. Pri tem pogosto ohranijo določeno, lahko tudi bistveno, kontrolo. V takšnih primerih sami ne zaposlujejo vseh delavcev, ki jih potrebujejo za proizvodnjo, temveč se zatekajo k različnim pogodbenim možnostim, ki vključujejo delo preko agencij, outsourcing, delo preko podizvajalcev itd.

Nakazane prakse lahko poimenujemo različno. Govori se o vertikalni dezintegraciji podjetij, atomizaciji, fragmentaciji dela, razcepljanju delovnih mest (*fissurization*), v terminologiji Mednarodne organizacije dela pa se je ustalil pojem «*multiparty work relationship*» (ne *multiparty employment relationship*)⁴⁵, saj gre za različne oblike dela, ki ne pomenijo nujno tudi delovnega razmerja.

Več ali manj je jasno, da omenjene dezintegracije potekajo predvsem zaradi zasledovanja dobička, včasih že samo s tem, ker delavci ob delegiranju posameznih delovnih opravil na zunanje izvajalce pri teh (novih) izvajalcih izgubijo ugodnosti kolektivnih pogodb, saj te (večkrat) ne veljajo več za izločene, prenesene ali drugače oblikovane nove dejavnosti, ki jih opravljajo novi delodajalci.

Ob nakazanih spremembah opravljanja dejavnosti so se nacionalni sistemi in sodišča znašli na precej novem in neznanem terenu. Presoja različnih organov in sodišč o tem, kdo je dejanski delodajalec, je zahtevna, identifikacija delodajalca

⁴⁵ Glej Emiliano Maran and Elisa Chieragato: *Multiparty work relationships across Europe: A comparative overview*, ELLJ, 2022, vol. 13(4), str. 475; Senčur Peček, Darja: *Tristrana delovna razmerja z vidika novejših sodnih praks in potrebnih zakonskih sprememb*, v *Delavci in delodajalci* št. 2-3/2023, str. 175–198.

pa je zelo pomembna predvsem s perspektive izvajalca del (delavca). Koncept dejanskega delodajalca namreč omogoča večjo zaščito delavcev, lahko pa trči v pravico do svobodne gospodarske pobude (svobodo opravljanja storitev in ustanavljanja). Zato so pri presoji o dejanskem delodajalcu meje lahko zelo tanke.

Opredelitev pojma delodajalca (podobno kot pri opredelitvi delavca) zahteva upoštevanje objektivnih in dejanskih okoliščin dela v primerjavi s formalno ureditvijo medsebojnih razmerij. Zato je treba v sodnih sporih natančno ugotavljati, kako se formalno določene obligacije izvajajo v praksi in kako dejansko učinkujejo. Če se sprašujemo o tem, kdo je delodajalec, je seveda treba ugotavljati, kdo ima dejansko oblast nad delavcem, kdo dejansko nosi breme plačila, rizika dela oziroma poslovanja in ima dejansko moč zaposlovanja ter odpuščanja delavcev.

Ker dejansko oblast nad delavcem lahko (delno) izvaja več strank (delodajalcev), se nadaljnje zastavlja vprašanje, ali pri opredelitvi delodajalca iščemo le enega delodajalca ali pa je možen koncept več delodajalcev. Rešitve so lahko različne in odvisne od dejanskih okoliščin primerov. Če bi izhajali le iz opredelitve delavca, ki se veže na vprašanje hierarhičnega odnosa med delavcem in delodajalcem, bi v razmerjih, v katera je vključeno več strank, ki nadzorujejo in usmerjajo delo delavcev, lahko govorili tudi o več delodajalcih oziroma o pojmu so-delodajalcev. Tako je npr. odločilo nizozemsko sodišče v razmerjih podružnice in družbe matere v primeru uporabe insolvenčne zakonodaje.⁴⁶

Ena od klasifikacij razmerij z udeležbo več strank zajema in ločuje tri kategorije. Prva kategorija vključuje oblike posredovanja delavcev uporabniku, ki delavcem daje navodila in jih usmerja. V to kategorijo spadajo agencijske napotitve delavcev, napotitve, ki jih ne izvajajo agencije, outsourcing dela, platformno delo in t.i. «krovnna družba» (*umbrella company*). Druga kategorija vključuje zagotavljanje storitev tretjim strankam, torej outsourcing storitev (in ne outsourcing dela, ki je bolj značilen za prvo kategorijo) ter podizvajalske aranžmaje. Tretja kategorija pa vključuje druge oblike kot so franšizing, delavske kooperative ipd. Ta razmejitev vendarle ni striktna (npr. outsourcing), zlasti v primerih navideznih pogodb ali zlorab.⁴⁷

⁴⁶ Glej Matthijs van Schadewijk: The notion of employer: Toward a uniform European concept, ELLJ, 20021, vol. 12(3), str. 370, 382, 383.

⁴⁷ Enako kot pod opombo 45, str. 476, 477.

3.2. Agencijsko delo, outsourcing delo, platformno delo

V prvo kategorijo spada zlasti *agencijsko posredovanje dela* kot oblika posredovanja začasnega dela. Za to obliko je značilno, da je delavec zaposlen pri agenciji, ki ga napotuje na delo k uporabniku, pri katerem pod nadzorom in v skladu z njegovimi navodili opravlja delo. Zaposlovanje preko agencije predpostavlja, da je pogodbeni delodajalec (agencija) tudi resnični delodajalec.

Agencije morajo imeti ustrezna dovoljenja, delavce lahko zaposlujejo za nedoločen ali določen čas, k določenemu uporabniku pa jih napotujejo le začasno. Nepomembno je, ali se napotitev nanaša na začasna ali na trajna delovna mesta pri uporabniku.

Vendar pa je prav začasnost dela pri uporabniku zelo pomembna značilnost agencijskega dela, saj bi trajnost razmerja med uporabnikom in delavcem vzpostavila večjo avtoriteto delodajalca uporabnika nad tem delavcem, na drugi strani pa bi zrahljala vez med delavcem in agencijo (kot formalnim delodajalcem). Zato je ob podanih ustreznih dovoljenjih za delovanje agencije prav začasnost dela delavcev pri uporabniku zelo pomemben element za opredelitev delodajalca.

Zaščita delavcev se povezuje tudi z zahtevo po njihovem enakopravnem obravnavanju s primerljivimi delavci, ki so zaposleni pri uporabniku. Osnovni delovni pogoji in pogoji zaposlitve teh delavcev morajo biti v času napotitve v podjetje uporabnika vsaj takšni, kot bi bili pogoji, ki bi se uporabili, če bi jih uporabnik sam zaposlil na isto delovno mesto.

Poudarjam (tudi v zvezi s primeri naše sodne prakse, ki bodo predstavljeni na koncu), da se s posredovanjem dela ne ukvarjajo le agencije z vsemi potrebnimi dovoljenji in začasno (kar naj bi bila značilnost agencijskega dela), temveč agencije, ki delavce k uporabniku napotujejo trajno in družbe, ki niso agencije, vendar svoje delavce posojajo (posredujejo) drugim podjetjem. Pri teh je eno od prvih dilem, ali je sploh mogoče upoštevati zakonodajo, ki se nanaša na agencijsko delo (oziroma na ravni EU Direktiva 2008/104/ES). Gre za problem, ki je že v izhodišču pomemben.

Po Direktivi 2008/104/ES bi morale biti napotitve, ki niso v skladu s pravili o začasnih napotitvah k istemu uporabniku, tudi ustrezno sankcionirane v nacionalni ureditvi (glej kasneje predstavljeno zadevo *ALB FILS Kliniken*, C - 427/21).

Če s tem v zvezi omenim naš pravni sistem, je moteče že to, da ni jasno določenega sankcioniranja oziroma posledic v primeru različnih nepravilnosti

pri agencijskem delu ali v primerih, ko sploh ne gre za formalno agencijo (agencijo, ki posluje legalno, z vsemi dovoljenji). Vseeno bi na podlagi tega, ker naša zakonodaja v zakonsko dovoljenih okvirih omogoča agencijsko delo kot izjemo od klasičnih delovnopравnih razmerji, lahko sklepali, da je treba biti pri dopuščanju podobnih oblik, ki niso regulirane in se skrivajo pod imeni pogodb civilnega prava, zelo zadržan oziroma odklonilen. Posledice kršitev ali zlorab so lahko različne, odvisne od dejanskih okoliščin primera.

Outsourcing predstavlja prenos izvajanja določenih del, običajno stranskih ali obrobni dejavnosti družbe, na zunanje izvajalce. Prenaša se opravljanje storitev, lahko tudi skupaj z delavci. Delavci se v takšnih primerih zaposlijo pri posrednikih, ki jih pošiljajo na delo k uporabniku, pri čemer so te napotitve trajnejše narave. Po tem se te napotitve razlikujejo od napotitev preko agencij. V nekaterih primerjalnih sistemih so tudi takšne napotitve ena od možnosti, zlasti v primerih napotitev v neprofitne namene. Vendar pa takšni modeli povzročijo trajno ločitev med delodajalcem, ki skrbi le za plače in nekatere druge prejemke ter evidentira delavce kot svoje delavce, in delodajalcem, pri katerem delavci stalno in trajno opravljajo dela in so dejansko trajno pod njegovim nadzorom. Zato so takšne oblike prenašanja delavcev v glavnem prepovedane. Več o tem v podglavju 3.3.

Platformno delo lahko poleg vprašanja opredelitve delavca poraja vprašanje opredelitve delodajalca. Nekatere platforme delujejo podobno kot agencije – kot posredniki med izvajalcem del in klientom. Vseeno je delo prek platform težko opredeliti kot agencijsko izvajanje dela, zlasti če gre za enostavna opravila, ki so kratkotrajna (kot je dostava hrane) in kjer uporabniki nimajo posebne vloge usmerjanja in dajanja navodil. Tudi narava delovanja platforme običajno ni takšna, da bi jo lahko šteli za agencijo. Kot že zgoraj navedeno, pa lahko platforme opravljajo delo tudi preko podizvajalcev (v nekaterih sistemih je to celo predpisano), pri katerih so delavci zaposleni (več o problemih podizvajalskih razmerij kasneje).

Problem je tudi v tem, da platforma redko nastopa kot ena družba. Najpomembnejši igralci so v takšnem primeru multinacionalni, organizirani različno, njihov kapital pa je večkrat povezan; v nekaterih primerih je ena od povezanih družb tudi edini lastnik družbe, ki najema izvajalce del, ti pa opravljajo delo za platformo, ki jo upravlja tretja družba. V več primerih so delavci v sodnih sporih poskušali iskati odgovornost za vzpostavitev delovnega razmerja pri materinski družbi, ki ni evropska družba. Številne platforme delujejo tudi kot skupine z evropskim

sedežem in s podružnicami ali posebnimi družbami v številnih državah, pri čemer ni povsem jasno, kdo sprejema odločitve v zvezi z delovnimi aktivnostmi. Več platform v Evropi je bilo toženih tudi izven držav, v katerih imajo svoj sedež. V glavnem so bile tožene podružnice, vendar to ni pravilo. Tudi odločitve so bile različne, saj so vloge podružnic ali pravnih oseb lahko zelo omejene (opravljajo npr. le prodajne aktivnosti). Zato je bilo npr. odločeno, da je lahko odgovorna le materinska družba. Ker pa platforme delujejo v skupni, v povezanem delovanju, je bilo v nekaterih drugih primerih odločeno drugače - da sta za plačilo terjatev odgovorni matična družba in hčerinska družba itd.

Zaradi nakazanih nejasnosti delovanja platform in raznih povezanih družb je včasih težko opredeliti pravega toženca.⁴⁸ Zgodí se, da izvajalci tožijo napačno družbo (platformo); v enem od primerov sodnega spora v Franciji je bil napačno tožen Uber SAS, katerega vloga je bila omejena le na pomoč, podporo in marketing, in ne Uber BV, ki je v celoti določal konfiguracijo platforme.⁴⁹

Še ena od oblik, ki se uvršča v prvo kategorijo, so t.i. *krovne organizacije*, ki zaposlujejo profesionalce z namenom zagotavljanja njihove delovnopravne zaščite in urejanja administrativnih ter davčnih formalnosti. Te organizacije v nasprotju z agencijami za zaposlene ne iščejo dela, saj si kliente iščejo delavci sami, avtonomno določajo svoje aktivnosti, določajo plačilo za svoje delo s klienti, končno pogodbo s klientom pa sklene družba. Ta zaposlenim zagotavlja tudi plačo in kot navedeno tudi obračun ter formalnosti v zvezi s tem. Takšne organizacije v nekaterih evropskih državah delujejo, v nekaterih (Luxemburg) pa so prepovedane.

3.3. Podizvajalska razmerja, outsourcing storitev

Potencialno vprašljiv status delodajalca lahko ugotavljamo tudi v primerih podizvajalskega opravljanja dela in outsourcinga storitev, ki predstavlja trajno ali vsaj dolgoročno delegiranje, posredovanje storitev nebitvenih poslov podjetja na zunanje izvajalce (ti so lahko tudi podizvajalci), ki so specializirani za takšna dela.

⁴⁸ Podrobneje glej Christina Hiessl: Multiparty relationships in platform work: Cross-European case law development and points of departure for (supranational) regulation, *European Labour Law Journal*, No. 4, 2023, str. 516-519.

⁴⁹ Enako kot zgornja pripomba, str. 526.

Problematika opredelitve delodajalca se pojavlja zlasti v primerih navideznih oziroma nesamostojnih izvajalcev, podizvajalcev in navideznega outsourcinga storitev.⁵⁰

Za razliko od navideznega izvajalca ali podizvajalca, ki opravlja določene storitve, sta resnični izvajalec ali podizvajalec odgovorna za organizacijo tega dela, način in kvaliteto dela. Možno pa so zlorabe, ko je podizvajalec pod pretvezo zagotavljanja uslug povsem odvisen od naročnika oziroma glavnega izvajalca ali deluje kot agencija (brez ustreznih pogojev za agencijsko delo), ki dejansko zagotavlja le delo delavcev in ne storitev. Pogodbeno razmerje med delodajalcem (izvajalcem del), ki naj bi zagotavljal usluge ali storitve v modelu outsourcinga (v formalni obliki preko pogodb civilnega prava), in uporabnikom uslug je torej lahko navidežno in dejansko prikriva razmerje z drugačno vsebino.

Zato je tudi v takšnih primerih treba najprej preučiti in ugotoviti dejanske okoliščine izvajanja dejavnosti, ne le formalno pogodbo med izvajalcem in uporabnikom, morda pa tudi preveriti, ali ne gre za izogibanje odgovornosti glavnega izvajalca.

Izvedba storitev pomeni obligacijo rezultata, torej je izvajalec dela odgovoren za rezultat tega dela. Odgovornost za rezultat predpostavlja, da delo delavcev z navodili usmerja in kontrolira podjetje, ki nudi takšne usluge uporabniku. Indikator za to, da gre res za opravljanja storitev, je tudi, da izvajalec del v modelu outsourcinga oziroma podizvajalec opravlja delo s svojim materialom in sredstvi, da je dejansko usposobljen za takšno dejavnost in da se ukvarja prav s takšno dejavnostjo, torej ta ni navidezna. Nadaljnji pokazatelj vsebine razmerja je, v kolikšni meri ima izvajalec (podizvajalec) del v poslovnem modelu outsourcinga proste roke pri upravljanju svoje družbe, oziroma ali izvajalec ali nekdo v verigi podizvajalcev vpliva (in v kakšni meri vpliva) na upravljanje delovne sile podizvajalca. Če prihaja do tega, da ima druga oseba, npr. uporabnik podizvajalskega dela, odločilen vpliv in odreja posamezna opravila, jih kontrolira in posredno tudi sankcionira ter ima tudi bistven vpliv na delo delavcev, lahko govorimo o prikritem razmerju.

Navedena razmerja se lahko kažejo tudi v verigah podizvajalcev, ko imamo glavnega izvajalca in njegove podizvajalce, ti pa opravljajo delo s pomočjo svojih podizvajalcev. Ti podizvajalci so lahko tudi samostojni podjetniki, ki so povsem odvisni od izvajalca ali drugega podizvajalca. Če so v enakem ali podobnem

⁵⁰ Več o tej problematiki Darja Senčur Peček: Tristrana delovna razmerja z vidika novejših sodne prakse in potrebnih zakonskih sprememb, Delavci in delodajalci, 2-3/2023, str. 175-201.

razmerju kot delavci in bi bilo pri njihovem delu mogoče ugotoviti elemente delovnega razmerja, bi bilo tudi njim treba omogočiti delovnopravno (ali podobno) zaščito. Kot je pojasnjeno zgoraj, pri tem ne gre le za vprašanje podrejenosti in odvisnosti, temveč tudi za situacije, ko izvajalci ali podizvajalci del po pogodbah o opravljanju storitev teh sploh ne opravljajo, ker nimajo niti ustreznih pogojev, temveč posojajo le delavce, ki pa trajno delajo za naročnika in so pod njegovim neposrednim nadzorom.

Podobni problemi podizvajalskih razmerij se lahko kažejo v povezavi s platformnim delom. Platforme v nekaterih evropskih državah opravljajo delo le v sodelovanju z družbami podizvajalkami, ki so z izvajalci del v različnih razmerjih (v glavnem so izvajalci samozaposleni), torej platforme ne opravljajo dela neposredno z izvajalci storitev, tj. z vozniki (dostavljavci hrane ipd.) brez statusa ali samozaposlenimi, kar je bil originalen poslovni model in ga v nekaterih državah dopuščajo.⁵¹ Prihaja tudi do tega, da izvajalce del k podizvajalcem napotujejo agencije za posredovanje dela, izvajalci pa potem opravljajo delo za platformo. V vseh teh primerih se lahko zastavlja vprašanje dejanskega delodajalca. Ta bi bil lahko podizvajalec (ki pa je morda lahko le navidezen posrednik) ali platforma. Posebno izpostavljeni so lahko primeri, ko izvajalci del za platformo, ki opravljajo to delo preko podizvajalca, tožijo podizvajalca, preko katerega delajo, ta pa postane insolventen. Odločitve sodišč v primerjalnih sistemih so različne, vendar je bilo do sedaj le v manjšem številu zadev odločeno, da je treba zanemariti vlogo podizvajalca, ker je razmerje podrejenosti obstajalo direktno med platformo in delavcem. Le v manjšem številu zadev je bilo odločeno tudi, da je dejanski delodajalec posrednik.⁵²

Zanimiva so tudi vprašanja, ali imajo položaj delodajalca lahko uporabniki storitev (koristniki uslug) platforme. To je zelo odvisno od delovanja platforme. Vloga nekaterih platform je namreč omejena le na golo posredovanje dela (npr. delo čiščenja), zaradi česar bi bilo takšno platformo težko prevesti v delodajalca. Edina potencialna možnost bi bili uporabniki dela (klienti), če gre za primere, ko uporabniki niso pasivni prejemniki uslug oziroma posredovanja dela s pomočjo platforme, temveč usmerjajo delo izvajalca s svojimi navodili. Problem pa se pojavi že takoj, ko je teh uporabnikov več. Zato tožniki, zlasti v primerih platform,

⁵¹ Npr. Uber dela le preko podizvajalcev z licencami za opravljanje taksi službe in prevozov v Avstriji, Italiji in Španiji.

⁵² Podrobneje Christina Hiesl: Multiparty relationships in platform work: Cross-European case law development and points of departure for (supranational) regulation, *European Labour Law Journal*, No. 4, 2023, str. 519–524.

ki se ukvarjajo s prevozi ali dostavo, običajno tožijo platformo in ne klientov. Kljub temu poznamo tudi drugačne odločitve sodišč, npr. prvostopenjsko odločitev v že omenjeni zadevi Helping. Poznamo tudi odločitve, da je sodišče platformo opredelilo kot agencijo za zagotavljanje dela delavcev, restavracije (ki so zagotavljale hrano za dostavo) pa kot uporabnike.⁵³

Kot že omenjeno, platforme običajno niso samostojne, temveč povezane družbe, ki opravljajo delo preko podizvajalcev; ti so lahko kapitalsko povezani in odvisni od družbe, ki upravlja s platformo. Vprašanje je, kako obsežna in natančna navodila za delo izvajalcem v takšnem primeru daje platforma in kakšna podizvajalec, ali je posredovanje delavcev stalno, kdo dejansko organizira delo, kontrolira in nadzira delo izvajalcev itd. Te okoliščine še dodatno otežujejo preglednost in vzpostavljajo dodatne dvome o tem, kdo od teh je dejanski delodajalec. Prav s tem v zvezi se lahko zastavlja tudi vprašanje opredelitve več delodajalcev.

V teh in podobnih primerih je za opredelitev statusa delodajalca treba ugotoviti in presoditi o dveh okoliščinah: (1) ali platforma dejansko deluje kot delodajalec in (2) ali je vloga podizvajalca dejansko zanemarljiva oziroma manj pomembna. Prva presoja zahteva ugotavljanje elementov, ki omogočajo ugotovitev lastnosti delodajalca v neposrednem razmerju med platformo in izvajalcem; ti elementi so bili predmet gornje predstavitve (glej o pojmu delavca v platformnem okviru opravljanja dela). Druga presoja zahteva ugotavljanje delovanja platforme in vloge podizvajalca kot neposrednega pogodbenega partnerja izvajalca dela, pa tudi ugotavljanje razmerja med njima.⁵⁴

Če izvajalec dela deluje relativno samostojno, bo lahko vprašljiv že obstoj elementov, ki opredeljujejo delovno razmerje med izvajalcem del in platformo. Na drugi strani postaja vloga podizvajalca v primerjavi s platformo toliko bolj pomembna, če ta mimo ali poleg platforme uveljavlja neka dodatna pravila v razmerju do izvajalca del, temu morda zagotavlja orodje in opremo za delo, določa obveznost dela v določenem delovnem času, število opravil, ki jih mora opraviti za platformo ipd. Manj pomembna je vloga podizvajalca v obratnih primerih – če podizvajalec nima praktično nobene vloge in je le posrednik delavcev, po

⁵³ Odločitev Tribunal du travail francophone de Bruxelles, 21/632/A z dne 21. 12. 2022, ki je bila kasneje spremenjena – Tribunal federal, 2C-575/2020 z dne 30. 5. 2022.

⁵⁴ Podrobneje Christina Hiessl: Multiparty relationships in platform work: Cross-European case law development and points of departure for (supranational) regulation, *European Labour Law Journal*, No. 4, 2023, str. 528–531.

možnosti tudi povsem odvisen ali kapitalsko odvisen oziroma povezan s platformo ali lastniki le te.

Tudi pri outsourcingu gre lahko za podobne probleme. Tudi zanje velja podoben preizkus okoliščin delovanja: ali naročnik dejansko deluje kot delodajalec in ali je vloga izvajalca v modelu outsourcinga dejansko zanemarljiva oziroma manj pomembna.

Včasih pa je lahko sporna že zakonitost odločitve delodajalca, da nekatera dela, ki jih je do tedaj opravljal z lastnimi delavci, prenaša na zunanje izvajalce, ki postanejo samostojni podjetniki ali lastniki novih družb. Gre sicer za načeloma legitimno poslovno odločitev delodajalca, ki preneha opravljati določena dela in jih prenese na druge osebe s posledico odpovedi pogodb o zaposlitvi iz poslovnega razloga, vendar z istočasno ponudbo, da dosedanja delavci ali nekateri od njih prevzamejo te posle kot samostojni podjetniki ali ustanovitelji družb in s prejšnjim delodajalcem vzpostavijo civilno pogodbeno razmerje. Kljub navidezni nespornosti takega poslovanja (svoboda gospodarske pobude) so znani primeri, da se ob takšnih spremembah razen forme dela ne spremeni prav veliko, bivši delavci, ki prevzamejo posle, ki jih je družba prenehala opravljati sama, pa kot novi samostojni podjetniki ostanejo v enakem položaju, kot je značilen za delovnopravno razmerje ali je njihov položaj še slabši. To bi v morebitnem sporu lahko vodilo tudi do odločitve o priznanju delovnega razmerja in prav zato, ker gre za outsourcing, ki ohranja delovnopravno ali še večjo podrejenost, tudi do odločitve o navideznem oziroma nezakonitem poslovnem razlogu za odpoved prejšnjih pogodb o zaposlitvi.

Nezakonite napotitve delavcev pod pretvezo opravljanja storitev porajajo tudi vprašanja soodgovornosti vseh strank v takih poslih. Podobno velja tudi v primeru agencij, ki ne izpolnjujejo pogojev in delavce napotujejo trajno. Več držav ima v takšnih ali podobnih primerih določeno subsidiarno odgovornost uporabnika v primerih agencijskega dela ali čezmejnih napotitev. Prav subsidiarna odgovornost pa je lahko velika ovira za zaščito delavcev v primerih razmerij z več izvajalci, podizvajalci in agencijami. Menim, da bi bilo v nakazanih primerih netransparentnih delovanj potrebno prebiti vprašanje subsidiarne odgovornosti, kot npr. v Franciji in na Norveškem, kjer so poznane tudi odločitve, da gre za so-delodajalca oziroma deljeno odgovornost obeh družb.⁵⁵ Španija ima že v zakonu

⁵⁵ Glej Emiliano Maran and Elisa Chieragato: *Multiparty work relationships across Europe: A comparative overview*, ELLJ, 20022, vol. 13(4), str. 487.

določeno (42. člen delavskega zakonika), da so vsi delodajalci v podizvajalski verigi skupaj odgovorni za dolgove iz naslova plač in socialnih prispevkov, ki jih podizvajalci dolgujejo svojim delavcem. Španija obenem ne dovoljuje posojanja delavcev. Iz njene ureditve in prakse izhaja, da ne gre za podizvajalsko delo, temveč za nezakonito napotitev delavcev, če: (a) je cilj pogodbe med podjetji omejen le na zagotavljanje delavcev, (b) če izvajalec in podizvajalec nimata razdelanih ekonomskih aktivnosti ali svoje lastne stabilne organizacije, ali nimata sredstev in virov za lasten posel in (c) izvajalec ali podizvajalec ne izvajata tistih funkcij, ki so značilne za resničnega delodajalca (torej ne uporabljata vodenja in usmerjanja, ne določata plačila, ne nadzorujeta delavcev ali ne odločata o njihovem angažiranju ali odpuščanju).⁵⁶

Naša zakonodaja na tem področju zelo zaostaja in se spornih situacij, ki se pojavljajo v zvezi s podizvajalci (zlasti v gradbeništvu), sploh ne loti.

Problematična je tudi ureditev odškodninske (so)odgovornosti za nesreče pri delu, ki bi v kaotičnih razmerah podizvajalskih razmerij in napotitev morala zasledovati varstvo delavcev. Delavci so v težkem položaju, če pride do nesreče pri delu na skupnih gradbiščih, kjer delo opravljajo številni izvajalci z nedoločenimi ali pomanjkljivo določenimi razmerji med njimi, posebej glede zagotavljanja varnosti pri delu. Širša opredelitev delodajalca iz 3. člena ZVZD-1 („kot delodajalec v smislu tega zakona se šteje tudi oseba, ki na kakršnikoli drugi pravni podlagi zagotavlja delo delavcu“ itd.) ne bi smela pomeniti izključitve odgovornosti formalnega delodajalca, če ta ne poskrbi za vse potrebne in ustrezne ukrepe varstva ob napotitvah delavcev. Širša opredelitev delodajalca iz ZVZD-1 namreč v praksi lahko predstavlja težji problem pri ugotavljanju, kdo je sploh dejanski delodajalec in koga od številnih delodajalcev na terenu je sploh mogoče tožiti za odškodnino za nesrečo pri delu.⁵⁷ Podobnih vprašanj in dilem je sicer še več in se nanašajo tudi na pristojnost sodišč.

⁵⁶ Natančneje Ivan Rodríguez Cardo in Diego Álvarez Alonso: Multiparty work relationship in Spain: Legal provisions and emerging trends, ELLJ, 2022, vol. 13(4), str. 501.

⁵⁷ Sodna praksa se še vedno razvija. V sodbi II Ips 207/2014 z dne 27. 8. 2015 je bilo pojasnjeno, da je dosedanja sodna praksa ravno v primerih skupnih delovišč odškodninsko odgovornost razširila prek okvirja delodajalca v formalnem smislu na t. i. dejanskega delodajalca, in sicer 1.) v primerih, ko je delavec opravljal vnaprej nekonkretizirana dela na podlagi atipične pogodbe o delu, pri kateri predmet izpolnitvenega ravnanja ni bila vnaprej dogovorjena izdelava stvari, pač pa gola storitev, zaradi česar ima takšno razmerje zunanje znake delovnega razmerja, v katerem je nosilec dejavnosti naročnik del in ne dejanski izvajalec posla, ter 2.) na naročnike del, ki so organizirali delovni proces na skupnem gradbišču in odgovarjali za nadzor glede varnosti pri delu tudi v razmerju do delavcev

3.4. Franšizing

Pri franšizingu gre za razmerje med dajalcem franšize, ki s pogodbo za plačilo dovoli prejemniku franšize, da ta prodaja blago in/ali opravlja storitve, s tem da uporablja nekatere konkurenčne prednosti dajalca franšize (npr. njegov način poslovanja z zunanjimi oboležji, blagovno znamko, določene pravice industrijske lastnine, ki pripadajo dajalcu franšize, know-how itd.). V teh primerih lahko opazimo različne dezintegracije podjetja, ki je pred tem zaposlovalo večje število delavcev v svojih poslovalnicah, naknadno pa te „oddaja“ na podlagi pogodb o franšizingu.⁵⁸ Problem dejanskega delodajalca s tem v zvezi se lahko pojavi, ker dajalec franšize, ki ni več delodajalec, temveč v poslovnem odnosu s prejemnikom franšize (kot samostojnim podjetnikom ali družbo), še vedno nadzira delovanje prejemnika franšize in v glavnem odločilno vpliva na njegovo poslovanje – tako da prejemnik ni nek neodvisen podjetnik, temveč ostaja v ekonomsko odvisnem razmerju in celo v podobno (enako) podrejenem razmerju kot je delovno razmerje.⁵⁹ Dajalci franšize imajo poslovni interes takšnega opravljanja dejavnosti, ki je v bistvu njihova dejavnost, saj se tako razbremenijo velikega dela odgovornosti, poslovnih rizikov, upravljanja s kadri itd.

Prejemnik franšize večkrat dejansko ne odloča skoraj o ničemer; njegovo delovanje je sicer pravno in organizacijsko ločeno od poslovanja franšizodajalca, dejansko pa je franšizojemalec popolnoma integriran v dejavnost dajalca franšize in v celoti vezan na njegova navodila in kontrolo. Zato se v razmerju med dajalcem franšize in prejemnikom zastavlja vprašanje, ali je prejemnik franšize dejansko delavec.

Ta vprašanje pa ne seže le na razmerje med dajalcem franšize in prejemnikom kot fizične osebe, temveč tudi na primere, ko prejemnik franšize zaposluje tretje osebe, njegove delavce. Ti so v delovnem razmerju s prejemnikom franšize, vendar so zaradi vsebine razmerja med dajalcem in prejemnikom franšize, ki opredeljuje tudi njihov delovni položaj, lahko v zelo podrejenem razmerju, v

svojih podizvajalcev. Šele ugotovitev, kdo je po navedenih kriterijih delodajalec na skupnem gradbišču v smislu predpisov o varnosti pri delu, vodi do ugotavljanja njegove odškodninske odgovornost. Poudarjam, da navedeno stališče predstavlja le manjši del odgovora na perečo problematiko.

⁵⁸ Zaradi odločitve o spremembi poslovanja jih odda lahko tudi bivšim zaposlenim, ki s tem postanejo samostojni podjetniki ali družbeniki, ki morajo ob spremembi zaposliti dosedanje delavce. Takrat se lahko pojavita tudi vprašanja spremembe delodajalca in vpliva te spremembe na pravice delavcev.

⁵⁹ Več o tej problematiki Darja Senčur Peček: *Franšizing in delovna razmerja*, Delavci in delodajalci, 2-3/2018, str. 233–252.

katerem je odločilen odločevalec dajalec franšize. Ta poleg določanja pogojev poslovanja namreč običajno bistveno vpliva tudi na zaposlovanje delavcev pri prejemniku franšize, na število zaposlenih oseb in določa tudi pogoje njihovega dela ter večkrat tudi neposredno nadzira in kontrolira njihovo delo. Ob skoraj popolnem določanju vseh parametrov delovanja prejemnika franšize in njegovih delavcev prejemnik franšize nima posebnega manevrskega prostora pri izvajanju svoje podjetniške aktivnosti in možnosti dodatnega zaslužka, kar ga v želji po nekoliko večjem zaslužku sili v dejanja na škodo svojih zaposlenih (npr. premajhno plačilo plač, dodatkov, nepriznavanje vseh ur dela itd.).

Tudi v poslovnih praksah pri nas poznamo takšna razmerja, ki so razširjena, vendar se premalo zavedamo njihove problematičnosti. Poznani so npr. primeri trafik ali bencinskih črpalk različnih družb, dajalcev franšize, kjer so prejemniki franšize v položaju, ki jim omogoča le minimalno odločanje o delu, načinu in organizaciji dela, zaposlovanju, številu zaposlitev, delovnem času. Prejemniki franšize in njihovi zaposleni so pod stalnim nadzorom dajalca franšize in zanje veljajo isti akti kot za dajalca franšize. Prejemniki franšize in njihovi delavci morajo imeti večkrat enake obleke kot delavci dajalcev franšize; tudi zanje velja sistem izobraževanja, ki ga vodi in organizira dajalec franšize; opravljajo enake dodatne dejavnosti, vendar večkrat za manjšo plačo kot delavci dajalca franšize. Bencinske črpalke imajo sicer enaka obeležja. V nekaterih primerih prihaja tudi do mešanja delavcev – prejemnik franšize mora v primerih pomanjkanja delavcev ali v primerih potrebe po nadomeščanju delavcev pri dajalcu franšize s svojimi delavci zagotavljati tudi delo pri dajalcu franšize in obratno. Za prejemnika franšize, ki je samostojen podjetnik, tudi sicer ne veljajo omejitve dela kot veljajo za delavce. Odvisnost prejemnika franšize in njegovih delavcev je skratka velika.

Tudi ta razmerja torej lahko odpirajo vprašanja o dejanskem delovnem razmerju med dajalcem franšize in prejemnikom franšize in obenem tudi o delovnem razmerju med dajalcem franšize in delavci, ki so formalno zaposleni pri prejemniku franšize. Pri odločanju v morebitnem sporu med dajalcem franšize in delavci, ki so zaposleni pri prejemniku franšize, bi bilo (podobno kot pri zgornji opredelitvi razmerij med platformami, ki opravljajo delo preko podizvajalcev) treba presoditi, ali dajalec franšize dejansko deluje kot delodajalec in kakšna je vloga prejemnika franšize – ali je ta dejansko zanemarljiva oziroma manj pomembna.

3.5. Evropska ureditev in praksa Sodišča EU

V Evropski uniji problematika opredelitve pojma delodajalca ni bila deležna toliko pozornosti kot problematika opredelitve delavca. Kljub temu se tega vprašanja dotikajo nekatere direktive.

Mednje spada Direktiva 2008/104/ES o delu preko agencij za zagotavljanje začasnega dela, ki na ravni EU omogoča delovanje agencij, vendar pod določenimi pogoji. Tudi Direktiva 2001/23/ES o približevanju zakonodaje držav članic v zvezi z ohranjanjem pravic delavcev v primeru prenosa podjetij, obratov ali delov podjetij ali obratov posredno posega na to področje, saj v primeru prenosa podjetja določa prenos obstoječih pravic in obveznosti od odsvojitelja na prevzemnika, čeprav ta ni pogodbeni delodajalec.

Direktiva Sveta 89/391/EGS o uvajanju ukrepov za spodbujanje izboljšav varnosti in zdravja delavcev pri delu v 3.b členu določa pojem delodajalca. Po tej direktivi je to vsaka fizična ali pravna oseba, ki z delavcem sklene zaposlitveno razmerje, in je odgovorna za podjetje in/ali obrat. Ta direktiva v četrtem odstavku 6. člena določa tudi dolžnost skupnega izvajanja določb o varnosti, zdravju in higieni pri delu več delodajalcev na gradbiščih.⁶⁰

V zvezi s platformnim delom opozarjam na 13. točko preambule in 11. člen Direktive 2019/1152 o preglednih in predvidljivih delovnih pogojih v Evropski uniji. 13. točka preambule določa: Funkcije in pristojnosti delodajalca lahko v praksi prevzame več različnih fizičnih ali pravnih oseb oziroma drugih subjektov. Države članice bi morale še naprej imeti možnost, da natančneje določijo osebe, ki se štejejo v celoti ali delno odgovorne za izvajanje obveznosti, ki jih za delodajalce določa ta direktiva, kolikor so vse te obveznosti izpolnjene. Države članice bi morale imeti tudi možnost, da se odločijo, da izpolnjevanje teh obveznosti v celoti ali delno naložijo fizični ali pravni osebi, ki ni stranka v delovnem razmerju. 11. člen pa med drugim določa: Kadar države članice dovolijo uporabo pogodb za delo na zahtevo ali podobnih pogodb o zaposlitvi, sprejmejo enega ali več od naslednjih ukrepov za preprečevanje zlorab: (a) omejitev uporabe in trajanja pogodb za delo na zahtevo ali podobnih pogodb o zaposlitvi; (b) izpodbojno domnevo o obstoju pogodb o zaposlitvi z minimalnim številom plačanih ur na podlagi povprečnega

⁶⁰ Kadar si več podjetij deli delovišče, delodajalci brez vpliva na druge določbe te direktive sodelujejo pri izvajanju določb, s katerimi zagotavljajo varnost, zdravje in higieno pri delu, ter ob upoštevanju narave dejavnosti usklajujejo svoje ukrepe za zaščito in preprečevanje poklicnih tveganj, drug drugega in svoje delavce in/ali njihove zastopnike pa obveščajo o teh tveganjih.

števila opravljenih ur v določenem obdobju; (c) druge enakovredne ukrepe, ki zagotavljajo učinkovitost preprečevanja zlorab. Poudarjam, da ta direktiva opredelitev delodajalca prepušča državam članicam, kar pa (glej v nadaljevanju) ne odgovarja povsem opredelitvam v nekaterih drugih dokumentih.

Opozarjam tudi na 12. člen Direktive 2014/67/EU o izvrševanju Direktive 96/71/ES o napotitvi delavcev na delo v okviru opravljanja storitev in spremembi Uredbe (EU) št. 1024/2012 o upravnem sodelovanju prek informacijskega sistema za notranji trg (uredba IMI). Ta člen med drugim določa:

1. Za preprečevanje goljufij in zlorab lahko države članice po posvetovanju z zadevnimi socialnimi partnerji v skladu z nacionalnim pravom in/ali prakso sprejmejo dodatne nediskriminacijske in sorazmerne ukrepe, da bi zagotovile, da se lahko v podizvajalskih verigah napoteni delavec v zvezi z morebitnimi neporavnanimi neto prejemki v vrednosti minimalnih urnih postavk in/ali prispevki za splošne sklade ali institucije socialnih partnerjev, če so zajeti v členu 3 Direktive 96/71/ES, poleg odgovornosti delodajalca ali namesto nje sklicuje na odgovornost pogodbenika, katerega neposredni podizvajalec je delodajalec (ponudnik storitev), za katerega se uporablja člen 1(3) Direktive 96/71/ES.
2. V zvezi z dejavnostmi iz priloge k Direktivi 96/71/ES sprejmejo države članice ukrepe, s katerimi zagotovijo, da se lahko v podizvajalskih verigah napoteni delavec v zvezi s svojimi pravicami iz odstavka 1 tega člena poleg odgovornosti delodajalca ali namesto nje sklicuje na odgovornost pogodbenika, katerega neposredni podizvajalec je delodajalec.
3. Odgovornost iz odstavkov 1 in 2 je omejena na pravice delavca, pridobljene na podlagi pogodbenega razmerja med pogodbenikom in njegovim podizvajalcem.
4. Države članice lahko v skladu s pravom Unije prav tako določijo strožja pravila v zvezi z odgovornostjo na podlagi nacionalnega prava ter na nediskriminacijski in sorazmeren način glede obsega in vrste odgovornosti podizvajalca itd.

Omenjam tudi Direktivo 2009/52/ES o minimalnih standardih glede sankcij in ukrepov zoper delodajalce nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav, ki širše opredeli delodajalca in podizvajalca⁶¹ ter nalaga državam sprejem ukrepov

⁶¹ Delodajalec pomeni vsako fizično osebo ali pravni subjekt, vključno z agencijami za zagotavljanje začasnega dela, za katerega ali po navodilih in/ali pod nadzorstvom katerega se zaposlitev opravlja; podizvajalec pomeni vsako fizično osebo ali pravni subjekt, kateremu je dodeljena izvedba vseh ali dela obveznosti iz že sklenjene pogodbe (2. člen).

in sankcij zaradi kršitev prepovedi nezakonitega zaposlovanja, obenem pa določa plačila (dejansko gre za bruto plačo), ki jih morajo poravnati delodajalci nezakonito zaposlenemu državljanu tretje države.

SEU je problematiko opredelitve delodajalca, ki se kaže v različnih oblikah in se povezuje z različnimi področji evropskega delovnega prava, vsaj delno že obravnavalo.

V zvezi z agencijskim delom omenjam sodbo v zadevi *ALB FILS Kliniken, C – 427/21* z dne 22. 6. 2023, v kateri je šlo za nenavadno situacijo: tožnik je bil zaposlen pri družbi ALB FILS Kliniken, ki je oddelke za pošto, arhiv in knjižnico prenesla na drugo družbo, tožnik pa je po posebni določbi nemškega prava uveljavljal pravico do ugovora zoper prenos, tako da se je delovno razmerje ohranilo pri prvotnem delodajalcu. Vseeno je moral opravljati delo pri drugi družbi. Vprašanje je bilo, ali se v tem primeru uporablja Direktiva 2008/104/ES o delu preko agencij, vendar je SEU odgovorilo nikalno. Opozorilo je tudi na to, da namen izraza „začasno“ iz 1. (1) člena Direktive 2008/104/ES ni v tem, da bi se delo prek agencij za zagotavljanje začasnega dela uporabljalo samo za delovna mesta, ki ne bi bila stalna ali ki bi morala biti zasedena zaradi nadomeščanja, saj ta izraz ne označuje delovnega mesta, ki ga je treba zasesti v podjetju uporabniku, ampak načine napotitve delavca v to podjetje. Izvedena mora biti torej tudi napotitev delavca v podjetje uporabnika. Poudarilo je, da je namen Direktive 2008/104/ES, da države članice zagotovijo, da delo preko agencij pri istem uporabniku ne postane stalen položaj delavca, obenem pa, da je v nasprotju z Direktivo (določbo petega odstavka 5. člena) tudi, da države ne določijo nobenega ukrepa za preprečitev zaporednih napotitev istega delavca v isto podjetje (torej k istemu uporabniku).⁶²

Pri tem se je sklicevalo tudi na sodbo v zadevi *Daimler, C-232/20*, z dne 17. 3. 2022, kjer je odločilo enako. Prav v tej zadevi je sprejelo še nekatera druga stališča: da zaporedne napotitve delavca, zaposlenega pri agenciji za zagotavljanje začasnega dela, na isto delovno mesto v podjetje uporabnika v skupnem trajanju 55 mesecev, pomenijo zlorabo, če te napotitve pripeljejo do trajanja dela v tem podjetju, ki je daljše od tistega, ki ga je glede na vse okoliščine, ki zajemajo zlasti posebnosti sektorja, in glede na nacionalni pravni okvir, mogoče razumno šteti za „začasno“, ne da bi bilo to, da podjetje uporabnika uporablja

⁶² V tem se kaže tudi pomanjkljivost naše zakonske ureditve.

verizenje zaporednih pogodb o zaposlitvi pri agenciji, kakor koli objektivno pojasnjeno.⁶³

Nadalje je odločilo, da Direktiva nasprotuje nacionalni ureditvi, ki določa maksimalno trajanje napotitve istega delavca, zaposlenega pri agenciji, v isto podjetje uporabnika, če bi se pri tej ureditvi za izračun tega trajanja izključevala obdobja pred začetkom veljavnosti take ureditve.

In še naslednje zanimivo stališče: delavec, zaposlen pri agenciji – ob neobstoju določbe nacionalnega prava, katere namen je sankcioniranje tega, da agencije za zagotavljanje začasnega dela ali podjetja uporabnikov ne spoštujejo te direktive – na podlagi prava Unije ne more pridobiti subjektivne pravice do nastanka delovnega razmerja s podjetjem uporabnikom.⁶⁴

Pomembna je tudi odločitev v sodbi *Albron*, C-242/09 z dne 21. 10. 2010. J. R. je bil zaposlen v družbi HNB kot delavec v oddelku za »pripravo obrokov« (tudi ostalo osebje koncerna Heineken je bilo zaposleno pri tej družbi). Ta družba ga je skupaj s približno sedemdesetimi drugimi delavci iz tega oddelka napotila v družbo HN, ta dejavnost pa se je potem prenesla na družbo Albron. Družba HNB je delovala kot osrednja delodajalka in napotila člane osebja v različne operativne družbe koncerna Heineken na Nizozemskem (HNB in HN sta spadali v ta koncern). Sindikat in J. R. sta zoper podjetje Albron vložila tožbo za ugotovitev, da je prenos dejavnosti zagotavljanja obrokov med družbo HN in podjetjem Albron pomenil prenos podjetja v smislu Direktive 2001/23/ES in da so delavci, zaposleni v družbi HNB, ki so bili napoteni v družbo HN, po tem datumu samodejno nastopili službo v podjetju Albron, temu podjetju pa se naloži, da mora v zvezi s pogodbo o zaposlitvi z J. R. z retroaktivnim učinkom uporabiti pogoje, ki so veljali med družbo HNB in J. R.

⁶³ Šlo je za primer nemške ureditve, ki ni imela točno določenega obdobja začasnosti dela in opredeljenih posledic za takšen primer. Nemci so kasneje sprejeli ureditev o najdaljšem roku napotitve 18 mesecev, v primeru prekoračitve pa določili posledico – vzpostavitev delovnega razmerja pri uporabniku.

⁶⁴ Na to zadevo se je skliceval tudi predlog za dopustitev revizije v zadevi VS VIII DoR 160/2023. VS revizije ni dopustilo. Odgovor SEU se je namreč nanašal le na pravo Unije (!), ob upoštevanju dejanskega stanja v zadevi, v kateri je bil tožnik zaposlen pri agenciji, pri čemer ni šlo za vprašanje, ali agencija ni imela dovoljenja, temveč za vprašanje sankcioniranja zaposlitve, ki ni več začasna. Kot je razvidno iz razlogov te in tudi drugih sodb SEU izrecno prepušča državam članicam svobodo, da med sankcijami izberejo tiste, ki bodo primerne za doseganje ciljev direktive. Države članice lahko tudi delavcem v zakonodaji, kolektivnih pogodbah in preko sodne prakse zagotovijo večjo zaščito kot izhaja iz Direktive. Tudi podlage odločanja niso bile enake kot v konkretni zadevi, ki se je nanašala na delodajalca Luko Koper itd.

SEU je med drugim pojasnilo, da je v primeru, če v koncernu obstajata dva delodajalca, in sicer eden, ki ima pogodbeno razmerja z delavci tega koncerna, in drugi, ki ima nepogodbeno razmerja z njimi, kot „odsvojitelja“ v smislu Direktive 2001/23/ES mogoče obravnavati tudi delodajalca, ki je odgovoren za gospodarsko dejavnost prenesene enote in določa delovna razmerja z delavci te enote, kljub neobstoju pogodbenih razmerij z navedenimi delavci. Na ta način je SEU v okvirih Direktive 2001/23/ES ustvarilo koncept ne-pogodbenega delodajalca. Tako je mogoče razumeti, da navedena direktiva ne zahteva pogodbenega razmerja med delavcem in delodajalcem, temveč je bistveno trajno opravljanje dela delavca pri delodajalcu, h kateremu je delavec napoten. Direktiva torej ščiti delavce v primeru prenosa ekonomske celote. Bistveno za zaščito je samo vprašanje, s katero ekonomsko celoto ga lahko povezujemo.

Drugačno problematiko je SEU reševalo v zadevi *Martin Meat*, C-586/13 z dne 18. 6. 2015. Opredelilo je nekatere elemente, ki jih je treba upoštevati pri razlikovanju med opravljanjem storitev in dela delavcev – konkretno je odgovorilo na vprašanje, ali je razmerje sploh mogoče reševati z uporabo Direktive 96/71/ES (v okviru čezmejnega opravljanja storitev – kot zagotavljanje dela delavcev).⁶⁵ SEU je odločilo, da je v primeru konkretnega pogodbenega razmerja treba pri ugotavljanju, ali je treba to razmerje opredeliti kot zagotavljanje dela delavcev v smislu 1.(3)(c) člena Direktive 96/71/ES, upoštevati vse okoliščine, ki kažejo na to, ali je bila napotitev delavca v državo članico gostiteljico predmet storitve, na katero se nanaša to pogodbeno razmerje. Načeloma sta indica, ki kažeta na to, da taka napotitev ni predmet opravljanja storitev, zlasti dejstvo, da ponudnik storitve odgovarja za posledice nepravilnega izvajanja pogodbeno določene storitve, in okoliščina, da lahko ta ponudnik prosto določa število delavcev, ki jih je po njegovi presoji treba napotiti v državo članico gostiteljico. Nasprotno pa

⁶⁵ Alpenrind, družba avstrijskega prava, specializirana za rezanje in prodajo predelanega mesa, je leta 2007 sklenila pogodbo z Martin Meat, družbo s sedežem na Madžarskem. Na podlagi te pogodbe je morala družba Martin Meat predelati 25 govejih polovic na teden in to meso zapakirati za prodajo. Predelava in pakiranje sta se izvajali v prostorih klavnice Alpenrind v Salzburgu. Prostore in naprave, uporabljene pri izvajanju teh dejavnosti, je družba Martin Meat najela in družbi Alpenrind plačevala pavšalno najemnino. Pripomočki, ki so se uporabljali v okviru navedenih dejavnosti, kot so noži, žage in zaščitne obleke, so bili v lasti družbe Martin Meat. Te dejavnosti so izvrševali madžarski delavci družbe Martin Meat. Delovodja družbe Alpenrind je delovodji družbe Martin Meat dajal navodila glede trupel, ki jih je bilo treba obdelati in kako. Delovodja družbe Martin Meat je nato organiziral delo svojih zaposlenih, ki jim je dajal navodila. Družba Alpenrind je nadzirala kakovost opravljenega dela. Plačilo storitev, ki jih je opravila družba Martin Meat, je bilo odvisno od količine obdelanega mesa. To plačilo je bilo mogoče v primeru slabe kakovosti obdelanega mesa zmanjšati.

na podlagi okoliščin, da podjetje, ki je naročnik te storitve, nadzira skladnost te storitve s pogodbo ali da lahko daje delavcem, ki so zaposleni pri navedenem ponudniku storitve splošna navodila, ni mogoče sklepati, da gre za zagotavljanje dela delavcev.⁶⁶

S pojmom delodajalca se je SEU ukvarjalo predvsem v socialni zadevi *AFMB*, C-610/18, v kateri je izdalo sodbo dne 16. 7. 2020. Za razliko od nakazanih različnih rešitev je v tej sodbi prvič poudarilo, da bi moral biti v evropskem pravu tudi koncept delodajalca potrjen avtonomni in enotni razlagi. Predvsem je bilo to pomembno, ker je šlo za delavce, ki so opravljali delo v več državah članicah, v teh primerih pa je treba uporabljati zakonodajo ene države članice. SEU je določilo navezne okoliščine in v zvezi s temi upoštevalo objektivni položaj delavcev.

Družba *AFMB*, ki je bila ustanovljena na Cipru, je s prevoznimi podjetji s sedežem na Nizozemskem sklenila pogodbe o upravljanju voznega parka. V teh pogodbah se je proti plačilu provizije zavezala, da bo v imenu navedenih podjetij in na njihovo tveganje poskrbela za upravljanje težkih tovornih vozil, ki jih ta podjetja uporabljajo v okviru svojih dejavnosti. *AFMB* je za različna obdobja sklenila tudi pogodbe o zaposlitvi z vozniki tovornih vozil v mednarodnem prometu, ki prebivajo na Nizozemskem. V teh pogodbah je bila *AFMB* delodajalka. Dogovorjena je bila uporaba ciprskega delovnega prava. Vozniki tovornih vozil v mednarodnem prometu pred sklenitvijo teh pogodb o zaposlitvi niso nikoli živeli in delali na Cipru. Med izvajanjem pogodb z *AFMB* so še naprej živeli na Nizozemskem in v imenu navedenih prevoznih podjetij svojo dejavnost opravljali v dveh ali več državah članicah, nekateri od teh voznikov pa tudi v eni ali več državah EFTA. Vozniki na Nizozemskem niso opravljali znatnega dela svojih dejavnosti. Poleg tega so bili

⁶⁶ Glej tudi podobno sodbo *Vicoplus*, C-307/09 – C-309/09, z dne 10. 2. 2011, v kateri je šlo za vprašanje zagotavljanja delavcev in začasno napotitvijo v smislu Direktive 96/71/ES: Čeprav bi se na podlagi tega, da med delom, ki ga opravi delavec v državi članici gostiteljici, in glavno dejavnostjo njegovega delodajalca, ni povezave, lahko sklepalo, da je ta delodajalec zagotovil delo tega delavca, ni mogoče izključiti možnosti, da ta delavec za svojega delodajalca opravlja storitev, ki spada med tiste dejavnosti delodajalca, ki so drugega pomena oziroma so zanj nove. Velja tudi obratno: to, da navedeno delo ustreza glavni dejavnosti delodajalca napotenega delavca, ne izključuje možnosti, da gre za zagotovitev delavca, saj lahko tak položaj med drugim nastane pri napotitvi delavca znotraj skupine v smislu člena 1(3)(b) Direktive 96/71/ES. Napotitev delavcev v smislu 1.(3)(c) člena Direktive 96/71/ES je storitev, ki se opravlja za plačilo in v zvezi s katero napoteni delavec ostane v službi podjetja, ki je ponudnik storitve, z uporabnikom pa ni sklenjena nobena pogodba o zaposlitvi. Za to napotitev je značilno, da je napotitev delavca v državo članico gostiteljico dejanski predmet storitve, ki jo opravlja podjetje, ki je ponudnik storitve, in da ta delavec delo opravlja pod nadzorom in vodstvom podjetja, ki uporablja njegove storitve.

nekateri prej zaposleni v istih podjetjih. Družba AFMB je na podlagi 16. člena Uredbe št. 987/2009 od Zavoda za socialno zavarovanje zahtevala potrditev, da za voznike tovornih vozil v mednarodnem prometu na podlagi 13. člena Uredbe št. 883/2004 ne velja nizozemska zakonodaja na področju socialne varnosti. Glede tega je navedla tudi, da pristojni ciprski nosilec tem voznikom tovornih vozil ne more izdati potrdil A1, dokler Zavod za socialno zavarovanje ne potrdi, da se na področju socialne varnosti zanje ne uporablja nizozemska zakonodaja. Nizozemski socialni zavod je menil, da je treba za delodajalce teh voznikov opredeliti le prevozna podjetja s sedežem na Nizozemskem in se za voznike uporablja nizozemska zakonodaja, medtem ko so AFMB in vozniki tovornih vozil menili, da je treba za delodajalca opredeliti družbo AFMB in da se za voznike, ker je sedež te družbe na Cipru, uporablja ciprska zakonodaja.

Ob odločitvi je SEU poudarilo, da razmerje med «delodajalcem» in njegovim zaposlenim «osebjem» praviloma pomeni, da med njima obstaja razmerje podrejenosti, da je pri presoji treba izhajati iz objektivnega in dejanskega položaja, v katerem se nahajajo delavci (torej ne le iz pogodbenega principa, čeprav ima pogodba o zaposlitvi lahko prednost v smislu pravne varnosti) in da je podjetje, ki mu «običajno pripada» delavec, v smislu navedenih določb tisto podjetje, pod nadzorom katerega je delavec, pri čemer se na tak pogoj sklepa iz vseh zaposlitvenih okoliščin. Čeprav je lahko sklenitev pogodbe o zaposlitvi med zaposleno osebo in podjetjem pokazatelj obstoja razmerja podrejenosti med delavcem in družbo, ta okoliščina sama po sebi ne omogoča nedvomne ugotovitve o obstoju takega razmerja. Za tako ugotovitev je namreč treba upoštevati ne le informacije, ki jih formalno vsebuje pogodba o zaposlitvi, ampak tudi način, kako se obveznosti, ki jih imata tako delavec kot zadevno podjetje, v praksi izpolnjujejo v okviru pogodbe. Ne glede na besedilo pogodbenih dokumentov je treba opredeliti subjekt, pod nadzorom katerega je dejansko delavec in ki v praksi nosi ustrezne stroške plač ter dejansko odloča o odpovedi pogodbe o zaposlitvi delavcu. Presodilo je, da je treba to izhodišče upoštevati tudi za namen uporabe 14. člena, 2.(a) točke Uredbe št. 1408/71 in 13.(1) (b)(i) člena Uredbe št. 883/2004. SEU je upoštevalo, da so vozniki ves čas ohranili stalno prebivališče na Nizozemskem in so jih pred sklenitvijo pogodb o zaposlitvi z družbo AFMB izbrala prevozna podjetja sama, po sklenitvi pogodb pa so opravljali poklicno dejavnost v imenu in na tveganje teh prevoznih podjetij. Čeprav je bilo s pogodbami o upravljanju voznega parka, ki so jih sklenila prevozna podjetja in družba AFMB, tej zaupano upravljanje težkih tovornih vozil in čeprav je bila družba AFMB zadolžena za obračunavanje plač, so dejanske

stroške teh plač prek provizije, ki je bila izplačana družbi AFMB, prevzela prevozna podjetja. Poleg tega je odločitev prevoznega podjetja, da ne bo več uporabljala storitev voznika tovornega vozila, na splošno pomenila takojšno odpoved pogodbe o zaposlitvi temu vozniku s strani družbe AFMB; tako je prevozno podjetje dejansko odločalo o odpovedih pogodb o zaposlitvi, kar pa mora preveriti predložitveno sodišče.

Iz prikazanih primerov z različno problematiko lahko opazimo določene težave razvoja evropskega prava in tudi nekatere konceptualne nejasnosti, ki se povezujejo z ureditvijo in cilji ureditve v različnih direktivah. Za razliko od zadeve *Albron* je bilo v zadevi *AFMB* nujno, da je sodišče razvilo koncept enega samega delodajalca, saj bi bilo ob uveljavitvi pojma so-delodajalcev nemogoče vzpostaviti socialna zavarovanja v več državah. Prav ta odločite je tudi najpomembnejša, pa čeprav se nanaša na vprašanje socialne varnosti zaposlenih. Sodišče je namreč v tej sodbi postavilo tudi dovolj jasna izhodišča za presojo delodajalca.

4. POJEM DEJANSKEGA DELODAJALCA PO PRESOJI VRHOVNEGA SODIŠČA RS

VS se je do vprašanja dejanskega delodajalca opredelilo v odločbah VIII Ips 9/2022 z dne 13. 12. 2022, VIII Ips 8/2022, VIII Ips 10/2022, VIII Ips 13/2022, VIII Ips 18/2022, VIII Ips 19/2022 in VIII Ips 20/2022, vse z dne 20. 12. 2022, in VIII Ips 5/2022 z dne 21. 2. 2023.

V teh zadevah VS ni izhajalo le iz formalnih pogodb o zaposlitvi, ki so bile sklenjene med delavci (tožniki v sodnih sporih) in različnimi družbami – t.i. izvajalkami pristaniških storitev. Izhajalo je iz dejanskih objektivnih okoliščin pogodbenega odnosa med delavci in izvajalkami pristaniških storitev, med temi družbami – izvajalkami pristaniških storitev in Luko Koper ter zlasti iz dejanskih razmerij med delavci in Luko Koper.

Upoštevalo je, da so izvajalke pristaniških storitev dejansko delovale kot agencije za posredovanje dela delavcev, čeprav za to niso imele pogojev, ki jih zahteva naša zakonodaja, obenem pa tudi delo delavcev, ki so bili sicer zaposleni pri izvajalkah pristaniških storitev, pri uporabniku (Luko Koper) ni bilo začasno (v nekaterih primerih je šlo tudi za delo, ki so ga delavci opravljali več kot 20 let neprekinjeno), kar je sicer odločilen element za opredelitev agencijskega dela.

Ugotovilo je tudi navideznost pogodb o opravljanju dela (podjemnih pogodb) med Luko Koper in izvajalkami pristaniških storitev, saj izvajalke niso izpolnjevale pogojev za opravljanje storitev po pogodbah in dogovorjenih storitev tudi niso opravljale. Opravljale so namreč le «storitev» posredovanja dela delavcev, kot rečeno brez zakonskih pogojev in ne le začasno. Celo več – Luka Koper je ob stalni potrebi po delu delavcev, ki so bili formalno zaposleni pri izvajalkah pristaniških storitev, sodelovanje s temi izvajalkami pogojevala prav s tem, da te niso agencije. Opisana dejavnost je potekala na škodo delavcev, ki jim niso bile zagotovljene niti pravice, ki pripadajo agencijskim delavcem (načelo enakega obravnavanja). Položaj Luke Koper je bil v razmerjih do izvajalk pristaniških storitev dominanten, saj je odločala o bistvenih okoliščinah dela in poslovanja – če bi prenehala poslovno sodelovanje z izvajalko, bi to avtomatično pomenilo prenehanje izvajalke in posledično delovnih razmerij delavcev, ki so bili zaposleni pri njej (kar se je v glavnem tudi zgodilo). Obenem je bilo tudi razmerje Luke Koper do delavcev dejansko razmerje med delodajalcem in delavci, saj je prav Luka Koper odločala o njihovem delu, ga odredila in nadzirala v okviru svoje organizacije poslovanja, vloga izvajalcev pristaniških storitev kot formalnih delodajalcev pa je bila v tem pogledu obrobna.

V navedenem «poslovnem modelu» je VS ugotovilo ne le njegovo nezakonitost, temveč tudi zlorabo pravic. Glede na dejanske okoliščine dela delavcev in dejstvo, da je odločilno nadzorno funkcijo nad njihovim delom izvajala Luka Koper (natančneje v citiranih odločbah), je presodilo, da je bila Luka Koper dejanski delodajalec tožnikov (delavcev). To je pomenilo tudi, da VS ni ostalo le v okvirih presoje pravic in obveznosti, ki so določene v okviru razmerja agencije za zagotavljanje dela delavcev in uporabnika.

Ker so se pogodbe o zaposlitvi sicer izvajale, z vsemi posledicami, torej obstojem delovnega razmerja in plačilom (ne glede na to, če je bilo to prenizko), posledično pa tudi s statusom delavca in ustrezno zaščito na socialnem področju, VS pogodb o zaposlitvi ni štelo za nične (za razliko od sodišča prve stopnje) in na ta način ni poseglo v delovno pravni položaj tožnikov (delavcev) in pridobljene pravice za nazaj. Kljub temu je v posledici ugotovitve, da je bila Luka Koper ves čas njihov dejanski delodajalec, zavzelo tudi stališče, da je odgovorna (ali izjemoma soodgovorna v primerih, ko so bili delavci še vedno formalno zaposleni pri njihovem navideznem delodajalcu) za vse njihove pravice (razliko plače, kot bi jim morala pripadati, če bi bili zaposleni v Luki Koper itd.) iz delovnega razmerja.

VS se zaradi presoje, da je bila Luka Koper dejanski delodajalec delavcev, ni zaustavilo le pri njeni subsidiarni odgovornosti, ki je zakonsko predvidena v primeru agencijskega dela, kot odgovornost uporabnika (šesti odstavek 62. člena ZDR-1).

V večini primerov sodnega odločanja so delavci v času zaključka postopka pred sodiščem prve stopnje že izgubili zaposlitev pri formalnem delodajalcu (v posledici začetka stečajnega postopka). To pa je prav zaradi odločitve, da je bila njihov dejanski delodajalec Luka Koper že v času formalnega delovnega razmerja z izvajalko pristaniških storitev, pomenilo, da je bila delavcem priznana pravica do vzpostavitve delovnega razmerja pri tem delodajalcu in priznana pravica iz tega razmerja od datuma prenehanja pogodbe o zaposlitvi pri prejšnji izvajalki pristaniških storitev. Tudi v sicer redkem primeru, da je bil delavec (tožnik) v času odločanja sodišča prve stopnje še v delovnem razmerju z izvajalko pristaniških storitev, je sodišče naložilo Luki Koper, da delavca (tožnika) pozove na delo k sebi.

Odločitev o formalnem priznanju delovnega razmerja, ki se ni raztezalo na čas že vzpostavljenega delovnega razmerja pri navideznem (formalnem) delodajalcu, je upoštevala dosedanje prakso v sporih o prenehanju in obstoju delovnega razmerja, saj delovna sodišča do sedaj niso posegala v že obstoječa delovna razmerja delavcev. Rušenje vseh že vzpostavljenih in dejansko realiziranih razmerij za nazaj bi povzročilo tudi večje težave in potencialne zaplete, saj bi se pojavili problemi vračanja plač, socialnih prejemkov, brisanja in ponovnega vzpostavljanja lastnosti delavca, ponovnega plačevanja celotnih plač za nazaj itd. brez ustreznih zakonskih podlag, ki bi te možnosti urejale. Na drugi strani je VS pri takšni odločitvi upoštevalo, da je Luka Koper kot delodajalec delavcem posredno že plačala plačo in druge prejemke (sicer preko nakazil formalnemu delodajalcu) in je za čas že obstoječega delovnega razmerja dolžna plačati le še razliko do zneskov pravilno določene (višje) plače in drugih prejemkov, ki bi delavcem pripadali, če bi bili tudi formalno zaposleni pri Luki Koper. Poudarjam, da v tem primeru ne gre za razliko iz naslova odškodnine za premoženjsko škodo, saj je bilo ugotovljeno, da je Luka Koper dejanski delodajalec tožnikov.

5. NAMESTO ZAKLJUČKA

Predstavljeni primeri različnih novih oblik dela so lahko tudi zaskrbljujoči. Ob strahu, kako bo na delovna razmerja vplivala umetna inteligenca, tudi novejši poslovni modeli dela preko platform in drugih poslovnih modelov ne zbuja posebnega optimizma, saj znižujejo zaščito izvajalcev takšnih del, znižujejo pa se tudi njihove sedanje in pričakovane socialne pravice ter financiranje le teh.

Vsaj v slovenskem okolju se zdi, da so na tem področju zastali tudi sindikati, saj kljub velikemu številu spornih poslovnih in podobnih praks posebnega in glasnega opozarjanja na probleme in rešitve ni. Pogrešam tudi njihovo aktivnost sprožanja postopkov in zastopanja delavcev pred slovenskimi sodišči. Predvsem pa je zastala država, ki bi se morala zavedati problematičnosti tihega dopuščanja različnih vprašljivih poslovnih praks in dolgoročnih posledic, ki jih takšne prakse prinašajo. Ta področja bi morala urediti. Bolj določno ureditev posledic pogrešam tudi pri do sedaj urejenih in dopuščenih oblikah dela. Nenazadnje to izhaja že iz Priporočila št. 198 MOD o delovnem razmerju (2006), državo pa k temu zavezujejo tudi nekatere od omenjenih direktiv.

LITERATURA

- Bagari, Sara: Uporaba algoritmov na področju delovnih razmerij, v *Delavci in delodajalci* št. 1/2022, str. 41–56.
- Bagari, Sara: Tveganja pri uvajanju umetne inteligence v delovna razmerja in možne pravne rešitve, v *Delavci in delodajalci* št. 2-3/2023, str. 221–242.
- Bjelinski Radić, Iva: Radnopravni aspekti rada preko digitalnih platformi, PF v Zagrebu, 2022.
- Bjelinski Radić, Iva: Kritička promišljanja o prijedlogu direktive o poboljšanju radnih uvjeta platformskih radnika, Zbornik PF Zagreb, št. 72(6), 2022.
- Cornet, M., Joulin, M., Casili, A.: Platform-mediated labour in Europe, *Hal Open Science*. julij 2023, <https://hal.science>.
- Cornet, M., Joulin, M., Casoli, A.: Platform-mediated labour in Europe, *European Commission, SWIRL – Slash Workers nad Industrial Relations*, 2020.
- Cherry, Mariam A.: Regulatory options for conflicts of law and jurisdictional issues in the on-demand economy; Ilo2019, *Conditions of work and employment series No.106*, <https://www.ilo>.
- Durri, Ilda: The intersection of causal work and platform work: Lessons learned from the causal work agenda for the labour protection of platform workers, *European Labour Law Journal*, Vol 14, No. 2/2023.
- Hiessl, Christina: Multiparty relationships in platform work: Cross-European case law development and points of departure for (supranational) regulation, *European Labour Law Journal*, No. 4, 2023.

- Hiesl, Christina: The legal status of platform workers: regulatory approaches and prospect of a European solution, *Italian labour law Journal* Issu 1, Vol. 15, 2022.
- Hiesl, Christina: Case Law on the Classification of Platform Workers, *Cross-European Comparative Analysis and Tentative Conclusions*, European Commision, 2022.
- Huybrechts, Sara: Working time and autonomy: Lessons for the new ways of working, *European Labour Law Journal*, No. 4, 2023.
- ILO, Regulatory options for conflict of law and jurisdiction issues in the on-demand economy, Office Geneva no. 106, 2019.
- Kresal, Barbara: Obstoje delovnega razmerja kot predhodno vprašanje v delovnih sporih, v: *Delavci in delodajalci* št. 2-3/2016, str. 217–240.
- Kresal, Barbara: Delo prek spletnih platform, v: Kresal Šoltes, K., Strban G., Domadenik P., (ur.), *Prekarno delo: multidisciplinarna analiza*, Založba Pravne fakultete, 2020, str. 105–128.
- Kresal Šoltes, Katarina: Prepoved nadomeščanja stalnih zaposlitvev z zunanjimi delavci – primer začasnega agencijskega dela, v: *Delavci in delodajalci* št. 2-3/2020, str. 275–292.
- Maran, Emiliano and Chieragato, Elisa: Multiparty work relationships across Europe: A comparative overview, *European Labour Law Journal*, 2022, vol. 13(4).
- Munkholm, Natalie V.: Multiparty work relationship in Denmark: The active role of social partners, *European Labour Law Journal*, Vol 13(4), 2022.
- Rodríguez Cardo, Ivan in Álvarez Alonso, Diego: Multiparty work relationship in Spain: Legal provisions and emerging trends, *European Labour Law Journal*, Vol. 13(4), 2022.
- Rosin, Anika: The right of a platform worker to decide whether and when to work: An obstacle to their employment status?, *European Labour Law Journal*, Vol. 13(4), 2022.
- Polajžar, Aljoša: Problematika sodnega odločanja in zakonske regulacije zaposlitvenega statusa Uberjevih voznikov: pravni, filozofski in sociološki vidiki, v *Delavci in delodajalci* št. 1/2023, str. 29–54.
- Senčur Peček, Darja: Franchizing in delovna razmerja, *Delavci in delodajalci*, 2 - 3/2018, str. 233–252.
- Senčur Peček, Darja: Pojem delavca s primerjalnega in EU vidika, *Delavci in delodajalci* št. 2-3/2016, str. 189–216.
- Senčur Peček, Darja: Tristrana delovna razmerja z vidika novejših sodnih praks in potrebnih zakonskih sprememb, *Delavci in delodajalci*, 2-3/2023, str. 175–201.
- van Schadewijk, Matthijs: The notion of employer: Toward a uniform European concept, *ELLJ*, 20021, vol. 12(3).
- Stylogiannis, Charalampos: The effective application of the right to collective bargaining for self-employed (platform) workers: "Not such an easy task," *European Labour Law Journal*, No. 4, 2023.

The Concept of the Employer and the Worker and Challenges of Case Law

Marijan Debelak*

Summary

In recent years, there have been major changes in the field of performing work. The forms and methods of work, cooperation or participation of several persons in performing work, etc. are changing. With these changes, the legal definitions of the concepts of worker and employer are becoming increasingly relevant. The author analyses the concepts of the employee and the employer by presenting the case law of the Court of Justice of the EU, comparative case law and the latest case law of the Supreme Court of the Republic of Slovenia, in which it ruled on high-profile cases of port workers at the Port of Koper. He particularly focuses on platform workers and the demonstration of comparable case law. He points out that organizations that master platforms very quickly change and adjust their algorithms, working conditions, and also take into account the reasons for decisions in cases in which the court has recognised the claimants' position as an employee in a comparison system. Therefore, certain decisions or reasons for court decisions may lose their relevance due to subsequent changes in working conditions. Very interesting is the presentation of Slovenian jurisprudence in the cases of the Port of Koper, which the author analyses in detail.

The Court's decision in cases regarding formal recognition of the employment relationship, which did not extend to the time of the already established employment relationship with a fictitious (formal) employer, has taken into account the current practice in disputes about termination and the existence of an employment relationship, since the labour courts have so far not interfered with the already existing employment relationships of workers. Demolishing the already established and actually realised relationships would retrospectively also lead to major difficulties and potential complications, as problems would arise of returning wages, social benefits, withdrawing and restoring the status of a worker, repaying full wages retroactively, etc. without adequate legal bases regulating these possibilities.

* Marijan Debelak, Master of Law, Supreme Judge Councillor, Supreme Court of the Republic of Slovenia
marijan.debelak@sodisce.si

On the other hand, in making such a decision, the Supreme Court of Justice in case of the Port of Koper took into account that the Port of Koper, as an employer, has already indirectly paid workers a salary and other benefits (via transfers to a formal employer) and is only obliged to pay the difference to the amounts of a correctly determined (higher) salary and other benefits that would have been due to workers if they were also formally employed at the Port of Koper. The author points out that this case is not about a difference in compensation for material damage, as it has been established that the Port of Koper is the actual employer of the claimants.

In conclusion, the author draws attention to the risks related to the presented examples of various new forms of work. He is concerned about how AI will affect employment relationships, as newer business models of working across platforms and other business models do not inspire particular optimism, as they reduce the protection of performers of such works, including their current and expected social rights and their financing. He points out the importance of a stronger role for trade unions in highlighting these problems and representing workers before the courts. The author further calls attention to the importance of the role of the state in regulating new forms of work.

Recenzija knjige:

RESEARCH HANDBOOK ON EUROPEAN SOCIAL SECURITY LAW, second edition

PENNINGS, Frans; VONK, Gijsbert (Ed.). Research Handbook on European Social Security Law (second edition). Edward Elgar Publishing, 2023 – 458 str.

Knjiga *Research Handbook on European Social Security Law* (Raziskovalni zbornik/vodnik o evropskem pravu socialne varnosti), ki je izšla leta 2023, predstavlja že drugo izdajo pod tem naslovom. Njena predhodnica, pri kateri je sodelovalo 25 avtorjev, je izšla leta 2015. Kljub temu, da je nova izdaja strukturirana podobno kot prva, pa ne gre zgolj za posodobitev obstoječih poglavij. Drugi izdaji so se pridružili novi avtorji, ki so problematiko osvetlili iz drugih zornih kotov in se dotaknili številnih perečih vprašanj.

V novo izdani knjigi 29 avtorjev o evropskem pravu socialne varnosti piše znotraj petih sklopov. Prvi del je posvečen socialni varnosti kot človekovi pravici, ki jo avtorji analizirajo preko (sodne) prakse ključnih evropskih sodišč oz. teles; Sodišča Evropske unije – SEU (*Eleni De Becker*), Evropskega sodišča za človekove pravice – ESČP (*Lieneke Slingenberg in Ingrid Leijten*) ter Evropskega odbora za socialne pravice – EOSP (*Anja Eleveld in George Katrougalos*). Sklop se zaključi z analizo razmerij in interakcij med prakso navedenih teles ter najvišjih nacionalnih sodišč (*Ulrich Becker*). Izpostavljeno je, da mora njihovo delovanje temeljiti na diskurzu in avtoriteti argumenta. Posamezni primeri kolizije spodbujajo razpravo o več možnih interpretacijah in dolgoročno lahko prispevajo k stabilizaciji varstva človekovih pravic.

Medtem ko je pravica do socialne varnosti v Listini EU o temeljnih pravicah (Listina) varovana izrecno,¹ njeno varstvo ESČP zagotavlja predvsem preko varovanja pravice do zasebne lastnine in določbe o prepovedi diskriminacije.² Kljub temu pa je domet 34. člena Listine omejen, saj se njene določbe ob spoštovanju načela subsidiarnosti uporabljajo zgolj za institucije, organe, urade in agencije Unije, za države članice pa samo, ko izvajajo pravo Unije.³ SEU pravice do socialne

¹ 34. člen Listine EU o temeljnih pravicah, OJ C 326, 26. 10. 2012, str. 391-407.

² 1. člen prvega Protokola k EKČP; 14. člen EKČP; 1. člen dvanajstega Protokola k EKČP.

³ 51. člen Listine.

varnosti in socialnih pomoči ne obravnava kot podlage za presojo upravičenosti do posameznih dajatev, kar je tudi posledica pomanjkanja zavezujoče zakonodaje EU (in njenih pristojnosti) na tem področju. Poglavje, ki gradi na praksi EOSP, se osredotoči predvsem na pravico do socialne pomoči ter tako dopolni razpravo o 12. členu spremenjene Evropske socialne listine (MESL),⁴ ki je bil obravnavan v prvi izdaji knjige. Izpostavljeni so predvsem primeri, ko je posameznikom zavrnen dostop do minimalne socialne pomoči ali pravico izgubijo zaradi neizpolnjevanja pogojev povezanih s sprejetjem zaposlitve ali ponudbe za usposabljanje in primeri, ko posamezniki nimajo ustrezne podlage za bivanje na ozemlju države.

Drugi del knjige se osredotoči na minimalne standarde in enako obravnavo. Pri analizi varstva pred diskriminacijo avtorici izpostavljata, da so norme, ki zadevajo spolno diskriminacijo precej bolj razvite kot ureditev rasne diskriminacije (*Sarah Ganty in Karin de Vries*). V naslednjem poglavju *Alberto Barrio* osvetli vprašanje vključenosti oseb, ki ne prejemajo plače, v sistem socialne varnosti ter se tako dotakne aktualnega problema socialnopravnega varstva oseb v nestandardnih oblikah dela. Avtorji v obeh poglavjih izpostavijo tveganja za pojav nedovoljene diskriminacije kot posledice uporabe umetne inteligence. Kot pomemben pri naslavljanju algoritemske diskriminacije je izpostavljen koncept posredne diskriminacije, saj omogoči ugotovitev kršitve prepovedi diskriminacije, če sistem nesorazmerno izbira pripadnike določene rasne ali etnične skupine, brez da bi bilo treba dokazovati diskriminatorni namen. Umetna inteligenca pomembno vpliva tudi na pojav nestandardnih oblik dela, saj omogoča opravljanje dela preko spletnih platform in s tem različne načine za t.i. *marginal work* in delo z zelo kratkim trajanjem.

V nadaljevanju drugega dela je obravnavano Priporočilo Sveta z dne 30. januarja 2023 o zadostnem minimalnem dohodku za aktivno vključevanje (Priporočilo).⁵ *Ane Aranguiz* prouči poglede različnih deležnikov pred, ob in po sprejemu Priporočila, pri čemer obravnava tako stališča evropskih institucij in držav članic, kot tudi socialnih partnerjev, nevladnih organizacij ter akademske skupnosti. Kljub temu, da so si pogledi različni, pa niso medsebojno izključujoči, kar pomeni, da bi lahko pravni okvir upošteval številne izmed njih. Avtorica izpostavi tudi pomanjkljivosti instrumenta, predvsem tiste, ki bi lahko zmanjšale njegovo učinkovitost. V zadnjem poglavju tega dela *Malcolm Torry* razpravlja o bolj

⁴ Ur. l. RS – MP, št. 7/99. 12. člen MESL ureja pravico do socialne varnosti.

⁵ OJ C 41, 3. 2. 2023, str. 1-12.

radikalnem načinu zagotovitve minimalnega dohodka, namreč o evropskem univerzalnem temeljnem dohodku (UTD). Sprva se dotakne potencialnih opredelitev le-tega in izpostavi, da bi UTD izgubil svojo ključno značilnost, če bi ga dodeljevali na podlagi dohodninskega ali premoženjskega testa. Po kratkem opisu razlogov, ki so botrovali temu, da se je v zadnjem času ponovno dvignilo zanimanje za tovrsten institut, se avtor kratko dotakne izvedljivosti uvedbe UTD v luči razmejitve pristojnosti med EU in državami članicami.

Tretji del je posvečen socialni varnosti migrantov in oseb, ki se gibljejo znotraj EU. Pri obravnavi načela enakega obravnavanja pri dostopu do nacionalnih mrež socialne varnosti, *Dion Kramer* izpostavi dvojno naravo državljanstva EU. Kljub temu, da je le-to prineslo dodatno zaščito preko prepovedi diskriminacije, lahko element državljanstva deluje tudi izključujoče. V primeru, da posameznik ni ekonomsko aktiven (opravljanje dela, storitev), je namreč dostop do socialnih prejemkov pogojen s samozadostnostjo in socialno integracijo.

V nadaljevanju se avtorji ukvarjajo predvsem z vprašanjem koordinacije, začenši s prispevkom, ki izpostavi splošna načela Uredbe 883/2004⁶ in njihove meje. Pri tem se poleg prepovedi diskriminacije *Nicolas Rennuy* ukvarja še z načelom enakega obravnavanja dajatev, dohodka, dejstev ali dogodkov, načelom varovanja pravic v nastajanju in načelom varovanja pridobljenih pravic. *Frederic De Wispelaere* in *Ivana Vukorepa* se v enajstem poglavju osredotočita na vprašanje napotitve, pri čemer s pomočjo prikaza relevantne statistike izpostavita relevantnost teme. Dotakneta se različnih problemov, ki jih ureditev napotitve odpira in nato predlagata nekatere možne rešitve. Pri obravnavi konkurenčnih prednosti in slabosti izpostavita primer slovenskega Zakona o pokojninskem in invalidskem zavarovanju (ZPIZ-2),⁷ ki je namesto na podlagi dejanske plače, omogočal izračun prispevkov na podlagi plače, ki bi jo delavec prejel v Sloveniji za enako delo. Ugotovljeno je bilo, da so zato podjetja plačevala nižje prispevke in si s tem pridobila konkurenčno prednost. Z dnem uveljavitve Zakona o čezmejnem izvajanju storitev (ZČmIS-1)⁸ je sicer drugi odstavek 144. člena ZPIZ-2 prenehal veljati, uporabljal pa se je še za izplačila plače za obdobje do vključno decembra 2023.⁹

⁶ Uredba (ES) št. 883/2004 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 29. aprila 2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti. UL L 166, 30. 4. 2004, str. 1.

⁷ Ur. l. RS, št. 48/22.

⁸ Ur. l. RS, št. 40/23.

⁹ 35. člen ZČmIS-1.

Eva van Ooij se posveti vprašanju koordinacije v primeru visoko mobilnih delavcev, ki jih opredeli kot delavce, ki so tako geografsko mobilni (se premikajo v smislu menjave teritorijev, prehajanja mej) kot tudi mobilni v smislu opravljanja dela (pogosto menjajo ali kombinirajo različne oblike dela). Tovrstni delavci predstavljajo izziv za koordinacijo sistemov socialne varnosti, saj je njihov položaj težko rešiti zgolj z aplikacijo načela *lex loci laboris*, določene nestandardne oblike dela pa ne ustrezajo tradicionalni definiciji zaposlitve. Zaradi zagotovitve pravne varnosti je ključno določiti pravila pristojnosti, zato avtorica izpostavi nekaj možnih predlogov za ureditev področja. Pri tem omeni tako ideje za vzpostavitev posebnega pravila za tovrstne osebe kot tudi možnost odstopa od načela uporabe zakonodaje ene države članice kot enega temeljnih koordinacijskih načel. Izzive, ki jih za koordinacijo povzročajo nestandardne oblike dela, obravnava tudi *Saskia Montebovi*, ki poudari nujnost prilagoditve koordinacijskih pravil novi družbeni realnosti.

Elmar Schmidt se ukvarja z vprašanjem koordinacije poklicnih pokojnin, pri čemer izpostavi tako kritike obstoječe ureditve znotraj EU, kot tudi možnosti za nadaljnji razvoj. *Alexander Hoogenboom* se po drugi strani osredotoči na mobilnost študentov v EU. Pri tem poudari pomembnost zagotovitve enake obravnave, predvsem v luči dejstva, da je pomanjkanje finančnih sredstev še vedno ena temeljnih ovir za gibanje študentov. Avtor razlikuje med dostopnostjo do same izobrazbe in dostopnostjo do različnih oblik (so)financiranja študija, ki so običajno pogojena s stalnim bivališčem (izjema so ekonomsko aktivne osebe in njihovi družinski člani). Pri tem ponudi tudi nekaj predlogov za nadaljnji razvoj področja.

V šestnajstem poglavju se *Grega Strban* osredotoči na čezmejno zdravstveno varstvo, pri čemer izpostavi temeljni podlagi v pravu EU za uveljavljanje le-tega: koordinacijske uredbe in Direktivo 2011/24/EU o uveljavljanju pravic pacientov pri čezmejnem zdravstvenem varstvu.¹⁰ Pri razmejitvi uporabe obeh pravnih podlag izpostavi situacije, ko pride do prekrivanja oz. vprašanja kombinirane uporabe obeh instrumentov. Avtor se zavzame za ustrežnejšo ureditev obeh pravnih podlag, ki bi omogočila njuno lažje in boljše usklajevanje. Poudari tudi, da bi morali za zagotovitev enakopravnejšega in boljšega dostopa do visokokakovostnega zdravstvenega varstva, okrepiti pristojnost urejanja na ravni EU.

V zadnjem poglavju tretjega dela se *Pauline Melin* osredotoči na socialno varnost migrantov iz tretjih držav. Problematiko osvetli z vidika načela enakega

¹⁰ OJ L 88, 4. 4. 2011, str. 45-65.

obravnavanja, pri čemer izpostavi različne ureditve za različne kategorije državljanov tretjih držav. Izvoz ni zagotovljen za vse vrste dajatev, zelo restriktivna pravila pa veljajo tudi na področju socialnih pomoči. Zaradi pomanjkanja politične volje za sklenitev dodatnih/posodobitev multilateralnih pogodb, ki bi uredile področje, avtorica vidi možnost pozitivnega razvoja tudi preko bilateralnih sporazumov.

Četrti del obravnava evropsko pravo socialne varnosti v svetovnem okviru. *Nicola Yeates* in *Herman Voogsgeerd* povežeta tematiko svobodne trgovine in socialne varnosti. Pri tem izpostavita, da je za novejša trgovinske sporazume, ki jih sklepa EU, še zmeraj značilna institucionalna razdvojenost gospodarskih in socialnih politik. *Veronika Flegar* in *Bas Blaauw* v devetnajstem poglavju ugotavljata, da si države z močnejšimi sistemi socialne zaščite hitreje opomorejo po gospodarskih krizah. V okviru instrumentov svoje zunanje politike za spodbujanje, podporo in financiranje sistemov socialne zaščite (tako v globalnih vrednostnih verigah kot zunaj njih), se EU poslužuje tako mednarodnega razvojnega sodelovanja ('*official development assistance*') kot tudi trgovinskih instrumentov. Avtorja razpravljata tudi o vlogi zasebnega sektorja v zvezi s socialno zaščito v globalnih vrednostnih verigah ter o morebitnem sodelovanju EU na tem področju. Zadnje poglavje v sklopu obravnava mednarodno normativno strukturo socialne varnosti. *Kroum Markov* in *Maya Stern Plaza* prikažeta uspeh Priporočila MOD št. 202 iz leta 2012 o nacionalni osnovni ravni socialne zaščite, za katerega zapišeta, da vsebuje mednarodno dogovorjeno vizijo in vodilna načela za doseganje univerzalne socialne zaščite.

V zadnjem, petem delu, urednika *Frans Pennings* in *Gijsbert Vonk* razpravljata o možnostih prihodnjega razvoja evropskega prava socialne varnosti. Pri tem zaključujeta podobno kot leta 2015, da se večina avtorjev zavzema za regulativni pristop, ki omogoča, da sistemi socialne varnosti ostanejo v pristojnosti držav članic, vendar z večjo vlogo EU, ki naj usmerja njihov razvoj v pravo smer.

Knjiga obravnava ključne teme in dileme na področju evropskega prava socialne varnosti ter tako nudi odličen vpogled v razvoj področja. S tem ko sledi strukturi prve izdaje iz leta 2015, ohranja kontinuiteto in omogoči lažjo primerjavo razvoja, še posebej če sledimo zapisu urednikov in se nadejamo še tretji izdaji.

Katarina Kogej, mag. prava, LL.M,
Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani

Pregled nekaterih zanimivejših primerov sodne prakse Vrhovnega sodišča RS v letu 2023

Izbral, uredil in komentiral:

mag. Marijan Debelak*

1. Uvod

V tem prispevku povzemam nekatere zanimivejše primere novejše sodne prakse Delovno socialnega oddelka Vrhovnega sodišča RS (v nadaljevanju VS), predvsem primere iz prve polovice leta 2023, ki še niso bili objavljeni oziroma ustrezno predstavljeni, in primere iz druge polovice leta 2023.

V prispevku so navedena pomembna stališča iz predstavljenih odločb. Za natančnejšo obrazložitev in utemeljitev priporočam branje odločb.

Začenjam z informativno in splošnejšo predstavitvijo nekaterih odločitev in razlogov odločitev Kazenskega oddelka VS v letu 2023 v zvezi s kaznivimi dejanji zoper delovno razmerje in socialno varnost. Nato predstavljam eno od zanimivejših sodb Civilnega oddelka v letu 2023; sledijo odločbe Delovno socialnega oddelka VS.

2. Kazniva dejanja zoper delovno razmerje in socialno varnost

Kazenski oddelek VS je 2023 odločal tudi v zadevah, ki so se nanašale na kazniva dejanja iz dvaindvajsetega poglavja KZ-1: kazniva dejanja zoper delovno razmerje in socialno varnost. V glavnem je šlo za zadeve, v katerih so bili storilci obsojeni storitve kaznivega dejanja kršitve temeljnih pravic delavcev iz 196. člena KZ-1, pa tudi primere zaposlovanja na črno (199. člen KZ-1) in kaznivega dejanje ogrožanja varnosti pri delu, s posledico smrti iz malomarnosti (201. člen KZ-1).

* Marijan Debelak, magister pravnih znanosti, vrhovni sodnik svetnik, Vrhovno sodišče Republike Slovenije
marijan.debelak@sodisce.si

Marijan Debelak, Master of Law, Supreme Judge Councillor, Supreme Court of the Republic of Slovenia

Najbolj pogosta kazniva dejanja kršitve temeljih pravic delavcev se nanašajo na namerno neizplačilo oziroma le delno plačilo plač, regresa, drugih prejemkov iz delovnega razmerja in prispevkov.

Tako je npr. v zadevi I Ips 24397/2016 (sodba z dne 6. 4. 2023) sodišče odločalo o kazenski odgovornosti storilca, ki je oškodoval kar 162 delavcev za plačilo prispevkov za socialno varnost in plačilo treh oziroma več zaporednih plač (v obdobju približno leta in pol, različno za posamezne delavce); storilcu je bila izrečena kazen dveh let in dva mesecev zapora. V zadevi I Ips 5535/2017 (sodba z dne 30. 11. 2023) sta bili oškodovani dve delavki, ki sta prejeli neto plače, ne pa regresa, odpravnine, plačila prispevkov – v obdobju 16 mesecev, storilcu pa je bila izrečena pogoja obsodba z določitvijo kazni pet mesecev zapora; v zadevi I Ips 21506/2016 (sodba z dne 9. 3. 2023) je prišlo do neizplačila plač devetim delavkam v obdobju 3 mesecev, storilcu pa je bila izrečena pogojna obsodba z določitvijo kazni deset mesecev zapora; v zadevi I Ips 4235/2018 (sodba z dne 1. 6. 2023) se je neplačilo plače, sorazmernega regresa in prispevkov nanašalo na dvanajst delavcev (v krajših obdobjih); dvema storilcema sta bili izrečeni pogojni obsodbi z določitvijo kazni zapora eno leto oziroma leto in šest mesecev.

Splošen vtis je, da se je praksa več ali manj ustalila in ni prizanesljiva do storilcev.

V sodbi I Ips 21506/2016 z dne 9. 3. 2023 je bilo med drugim zavzeto stališče, da zadošča, da dejanski opis kaznivega dejanja vsebuje navedbo o tem, katerim delavcem v določenem obdobju niso bili izplačani plača in drugi prejemki iz delovnega razmerja. Zato z izrekom sodbe, ki ne vsebuje posameznih mesečnih zneskov neplačanih delovnopравnih obveznosti, sodišče ne krši določb materialnega zakona. Ker sodišču kot odločilnega dejstva ni treba ugotavljati točne višine prikrajšanja pri izplačilu bruto plače in ostalih prejemkov, ki pripadajo delavcu, ti podatki tudi niso navedeni v obrazložitvi sodbe.

Obenem v opisu kaznivega dejanja tudi ni treba specificirati, kako naj bi obsojenec zavestno kršil predpise s področja delovnega prava. Zahteva po konkretizaciji zakonskih znakov kaznivega dejanja se nanaša na objektivne elemente kaznivega dejanja, medtem ko je zaključek o obstoju določene zavesti o prepovedanosti ravnanja stvar obrazložitve sodbe, ne pa opisa v izreku sodbe. V obrazložitvi je treba utemeljiti krivdni odnos obsojenca (glej tudi sodbo I Ips 5535/2017 z dne 20. 11. 2023 in sodbo I Ips 33582/2012 z dne 25. 10. 2018).

Zanimivo je stališče, da inkriminacija očitane kaznivega dejanja varuje pravico do celotne plače in tudi do nadomestila plače (vključno s prispevki). Med položajema

neizplačila plače in nadomestila plače za čas bolniške odsotnosti z vsebinskega pogleda ni relevantne razlike, saj je oba zneska dolžan delavcu izplačati delodajalec, tudi po obdobju tridesetih dni od nastopa bolniškega staleža, ko delodajalec nadomestilo plače preneha izplačevati iz lastnih sredstev in ga v primeru daljše odsotnosti z dela delavca izplačuje v breme zdravstvenega zavarovanja.

V sodbi I Ips 17789/2016 z dne 9. 2. 2023 (obsojenec trem delavcem ni izplačal neto plač, regresa, odpravnine in z zakonom predpisanih prispevkov za socialno varnost) je bilo ponovljeno že predhodno zavzeto stališče, da formalni položaj delodajalca ni pogoj za storitev kaznivega dejanja po 196. členu ZK-1, ampak je to lahko storjeno tudi po drugi osebi, ki je pri delodajalcu dejansko odločala (glej tudi 20. člen KZ-1, ki opredeljuje storilca in sotorilca). Obsojenec je bil namreč dejanski nosilec dejavnosti samostojnega podjetnika, njegovega očeta. Tudi formalne ovire za obsojenčev prevzem obrtno dejavnosti od očeta nimajo nobenega vpliva na sam obstoj opisanega obsojenčevega položaja.

Usklajena je tudi sodna praksa glede vprašanja, ali je storilec zavestno in naklepno kršil pravice delavcev z neizplačilom plač in drugih prejemkov. Čeprav do prenizkih plačil ali neizplačil plač ter drugih prejemkov običajno prihaja takrat, ko so delodajalci v likvidnostnih težavah ali celo pred stečajem, obsodilne sodbe izhajajo iz tega, da mora delodajalec (oziroma zanj odgovorna oseba) tudi v primeru težav v poslovanju najprej plačati delavce, in sicer polne plače in ostale prejemke, torej odvesti in plačati tudi prispevke. Če tega ne stori in najprej poravnava druge terjatve, se bo težko izognil kazenski odgovornosti.

Že v sodbi I Ips 37440/2014 z dne 25. 11. 2021 je sodišče presodilo, da je izplačilo plače ter predpisanih prispevkov dolžnost delodajalca, ki jo mora izpolniti pred vsemi drugimi obveznostmi družbe. Poslovanja podjetja ni dopustno ohranjati na račun neizplačila plač in drugih prejemkov delavcem. V skladu s tem stališčem tudi iz obrazložitve iz ene od novejših sodb izhaja: „Če je obdolženec lahko plačal svojim dobaviteljem in tudi poravnal obveznost računovodskega servisa, bi nedvomno lahko izpolnil svoje obveznosti tudi do oškodovank, saj imajo te prednost pred vsemi drugimi obveznostmi družbe.“

Občasno se na VS v zvezi z zahtevami obsojencev za varstvo zakonitosti izpostavljajo tudi vprašanja razmejitve med kaznivim dejanjem iz 196. člena ZK-1 in prekrški po ZDR-1 in ZDavP, saj je opis dejanj podoben. Vendar pa prekršek predstavlja že kršitev predpisa, pri kaznivem dejanju pa gre za poseg v pravno zavarovano dobroto, ki se v konkretnem primeru izkazuje s prikrajšanjem delavcev za pravice, ki jim pripadajo. Glede razmerja med kaznivim dejanjem po 196. členu

KZ-1 in prekrški po 134. in 135. členu ZDR-1, je VS že v sodbi I Ips 3691/2013 z dne 4. 3. 2021 pojasnilo, da storilec prekršek stori takoj, ko zamudi s plačilom plače delavcu in je zanj odgovoren že, če je to storil iz malomarnosti, pri kaznivem dejanju po 196. členu KZ-1 pa mora ravnati naklepno.

Novela KZ-1 E iz leta 2017 je nekoliko spremenila opis dejanja in postrojila sankcioniranje.

Storilec (razen v res hudih primerih kršitev) so običajno izrečene pogojne obsodbe z določitvijo zaporne kazni in poskusno dobo. Ob pogojni obsodbi se večkrat določi še poseben pogoj iz 57. člena KZ-1 - da mora obsojenec oškodovancem (delavcem) v določenem roku povrniti premoženjsko korist oziroma škodo; v kolikor ne izpolni posebnega pogoja, se mu lahko prekliče pogojna obsodba in izreče nepogojna kazen.

Na ta način lahko delavci tudi v kazenskem postopku pridejo do nekega poplačila, ki ga v teh primerih ne izvede delodajalec (ki včasih ob koncu kazenskega postopka že preneha obstajati¹), temveč odgovorna oseba (obsojenec).

3. II Ips 13/2023 z dne 6. 9. 2023 (višina odškodnine za premoženjsko škodo se prisodi od bruto razlik prejemkov)

V tej zadevi je senat Civilnega oddelka VS v mešani sestavi obravnaval problematiko, o kateri bi v skladu s 5. členom ZDSS-1 lahko odločalo tudi delovno sodišče, če bi šlo za spor med delavcem in delodajalcem (ter zavarovalnico kot sospornikom). Ker je šlo le za spor med delavcem in zavarovalnico, je o zadevi odločalo civilno sodišče.

Tožnik je tožil zavarovalnico, ker je bil zaposlen pri toženkinem zavarovancu, pri katerem se je 2015 hudo poškodoval v delovni nesreči.

Predmet odločanja VS je bilo plačilo odškodnine za premoženjsko škodo, ki se je izrazila v obliki izgubljenega zaslužka oziroma rente.

Sodišče prve stopnje je višino zneska izgubljenega dohodka, do katerega je upravičen tožnik, določilo tako, da je od njegove bruto plače, ki jo je prejemal pred škodnim dogodkom, odštelo znesek bruto nadomestila plače, ki ga je prejemal po škodnem dogodku (tožnik je bil v tem času v bolniškem staležu).

¹ V primerih stečaja delavci večkrat tudi ne dosežejo plačila razlike plače in drugih prejemkov.

Sodišče torej od ugotovljenega bruto zneska izgubljenega dohodka ni odštelo zneska, ki naj bi šel za prispevke za socialno varnost. Sodišče druge stopnje je glede izpostavljenega dela odločitve navedlo, da je treba pri izračunu višine izgube na zaslužku izhajati iz dejstva, da je tožnikov zaslužek bruto plača, zaradi česar je neutemeljen očitke zavarovalnice, da ni aktivno legitimiran za uveljavljanje socialnih prispevkov, ki se izplačujejo iz bruto plače.

VS je v razlogih svoje sodbe uvodoma poudarilo, da je osnovno merilo za presojo o višini odškodnine načelo popolne odškodnine (169. člen OZ). To načelo pomeni, da je oškodovanec pri določanju višine odškodnine upravičen do takega zneska, ki je potreben, da postane njegov premoženjski položaj takšen, kakršen bi bil, če ne bi bilo škodnega dogodka.

Nato je povzelo pravila o obračunavanju davkov in prispevkov in tudi genezo novejših sodnih praks VS na tem področju. Ob strnitvi sprejetih ugotovitev, da obveznost obračuna in plačila davkov in prispevkov v trenutku sodnega odločanja o terjatvi iz odškodninskega razmerja še ne nastane in da je o tem predvideno odločanje v posebnem davčno – upravnem postopku, sodišče v pravnem postopku (ali v delovnem sporu - v sporu med delavcem in delodajalcem ter zavarovalnico) z dajatvenim izrekom odloči le o obveznosti plačila odškodnine za izgubljeni zaslužek, ki mora biti po višini taka, da bo oškodovancu skladno z merilom popolne odškodnine omogočila uresničenje pravice do izenačevanja položaja z bruto plačo pred škodnim dogodkom, za katerega je zaradi škodnega dogodka prikrajšan oziroma, ki nadomešča zaradi škodnega dogodka izgubljeni del plače in drugih prejemkov iz delovnega razmerja. V tem postopku pravno sodišče ne odloča tudi o obstoju (bodočih) javnopravnih obveznosti obračuna/izplačil (davkov in) prispevkov ali celo o višini (bodočih) obveznosti plačila (davkov in) prispevkov ob prisojeni odškodnini iz naslova izgubljenega zaslužka, ampak je odločanje o tem ob upoštevanju časovnih mej pravnomočnosti iz tega postopka treba celo izločiti. Na račun obveznosti, ki jih imajo zavezanci iz naslova prispevkov, ki dajejo upravičencem socialne pravice, se torej obveznost zavarovalnice, ki izplačuje odškodnino za izgubljeni zaslužek, ne morejo zmanjševati. Ob izplačilu prejemka je to stvar izplačevalca (toženke) oziroma pristojnih davčnih organov.

V sistemu bruto prejemkov delavca razliko v premoženjskem položaju konkretnega oškodovanca opredeljuje razlika med bruto plačo pred škodnim dogodkom in bruto prejemkom (nadomestilom) po škodnem dogodku - v času odločanja o odškodnini edinega znanega kriterija premoženjske razlike, ki jo je generaliral škodni dogodek.

V tem postopku lahko govorimo le o tem, ali je oškodovanec upravičen do povračila škode, pri kateri formula izračuna višine (posredno) zajema tudi del, ki je namenjen morebitnim prispevkom za socialno varnost (le v smislu razlike v konkretnih bruto zneskih prihodkov), ne pa o upravičenosti za plačilo prispevkov.

VS je zavrnilo tudi revizijski očitek, da bo tožnik z izplačilom bruto prihodka neupravičeno obogaten, češ da zaposleni nikoli ne prejme izplačanih prispevkov oziroma da ni podlage za neposredni prejem plačila v višini socialnih prispevkov, ki se sicer odvajajo od plače. VS je namreč že v več odločbah pojasnilo pravičen način izpolnitve tako prisojenega zneska po 280. členu OZ. Na pravilno uporabo materialnega prava ne vpliva okoliščina, da se del dohodka ne izplača neposredno oškodovancu in da s tem delom ne more razpolagati.

Res je sicer, da se v konkretnem primeru izplačuje odškodnina in da ta glede na svojo naravo nadomešča plačilo za delo (plačo). Davčna obravnava takega dohodka fizične osebe, opredeljenega kot odškodnina, pa je odvisna od odločitve zakonodajalca. Enako velja za plačilo prispevkov. Navedeno v konkretnih primerih pomeni (lahko zapleteno) davčnopravno vprašanje, ki pa ne vpliva na to, kaj je treba šteti za pravično odškodnino. O obremenitvi dohodka z davki in prispevki odloči FURS, njegove odločitve pa so podvržene upravnosodnemu nadzoru. Tudi v obravnavani zadevi se bo to vprašanje zastavilo v ustreznem postopku ob oziroma po izplačilu dolgovanega zneska. Zato je glede vprašanja višine popolne odškodnine nebistven tudi ugovor revidentke, ki se nanaša na (morebiti) različno obremenitev dohodka s prispevki (in davki) glede na to, kdo je izplačevalec dohodka.

4. VIII Ips 11/2023 z dne 18. 4. 2023 (odpoklic poslovodne osebe in odpoved pogodbe o zaposlitvi iz dveh razlogov; pogodbeni zaveza zagotovitve druge ustrezne zaposlitve; oblikovanje izreka sodne odločbe)

Sodišče prve stopnje je zavrnilo zahtevek: "Redna odpoved pogodbe o zaposlitvi s poslovodno osebo za določen čas z dne 8. 4. 2019 iz razloga nesposobnosti in redna odpoved delovnega razmerja za določen čas iz poslovnega razloga z dne 27. 11. 2020, ki jo je tožnik prejel 1. 12. 2020, je nezakonita in se razveljavi; delovno razmerje tožnika pri toženki s podajo odpovedi in v njej določenega odpovednega razloga ni prenehalo in je trajalo do 31. 10. 2021 itd."

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

VS je dopustilo revizijo glede vprašanja, ali se lahko delodajalec, ki se v pogodbi o zaposlitvi s poslovodno osebo zaveže, da ji mora v primeru odpoklica s poslovodne funkcije zagotoviti drugo ustrezno zaposlitev, razbremeniti te obveznosti.

Tožnikova pogodba o zaposlitvi z dne 8. 4. 2019 se je v 1. točki 9. člena glasila: "Če je generalni direktor odpoklican oziroma razrešen pred iztekom mandata oziroma če mu pred iztekom mandata sporazumno preneha funkcija generalnega direktorja, mu delovno razmerje za določen čas ne preneha in se do poteka delovnega razmerja za določen čas po tej pogodbi, tj. do 31. 3. 2023, razporedi na drugo delovno mesto, ki ustreza stopnji njegove strokovne izobrazbe za določeno vrsto poklica, znanju in zmožnostim in za to delovno mesto sklene pogodbo o zaposlitvi za določen čas do 31. 3. 2023, razen v primeru odpoklica iz krivdnih razlogov." V 7. točki 9. člena pogodbe o zaposlitvi pa je bilo določeno: "Generalnemu direktorju lahko preneha delovno razmerje v skladu z zakonom kot drugim delavcem družbe."

Nadzorni svet je tožnika 3. 11. 2020 odpoklical s funkcije generalnega direktorja zaradi nezmožnosti vzpostavitve zaupanja. Med strankama ni bilo sporno, da to ni bil odpoklic iz krivdnega razloga. Toženka je nato tožniku 27. 11. 2020 podala "redno odpoved pogodbe o zaposlitvi s poslovodno osebo za določen čas z dne 8. 4. 2019 iz razloga nesposobnosti in redno odpoved delovnega razmerja za določen čas iz poslovnega razloga." Kot je izhajalo iz obrazložitve odpovedi, je toženka razlog nesposobnosti vezala na odpoklic in posledično na neizpolnjevanje pogojev za zasedbo delovnega mesta generalnega direktorja², poslovni razlog pa je obrazložila s tem, da tožniku ne more ponuditi nove pogodbe o zaposlitvi za ustrezno delo za določen čas do 31. 3. 2023, ker takšnega prostega delovnega mesta nima.

VS je obrazložilo, da je napačno že izhodišče redne odpovedi z opredelitvijo, da gre za ločeno oziroma posebno odpoved pogodbe o zaposlitvi in posebno odpoved delovnega razmerja – češ da je redna odpoved pogodbe o zaposlitvi namenjena zgolj prenehanju pogodbe o zaposlitvi, redna odpoved delovnega razmerja pa prenehanju delovnega razmerja.

² Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti v posledici odpoklica poslovodne osebe je sicer v sodni praksi utemeljen odpovedni razlog.

Že iz navedb toženke je izhajalo, da redna odpoved iz razloga nesposobnosti ni imela učinka na prenehanje tožnikovega delovnega razmerja, niti ni takšnega učinka zasledovala. Zgolj po vsebini (ker tožnik ni več izpolnjeval pogojev za zasedbo delovnega mesta, za katero je bila sklenjena pogodba o zaposlitvi) se je sklicevala na odpovedni razlog nesposobnosti, kar pa glede na pogodbeno določilo, po katerem tožniku kljub odpoklicu delovno razmerje za določen čas ne preneha do poteka določenega časa po tej pogodbi, tj. do 31. 3. 2023, ne pomeni utemeljenega odpovednega razloga in ne zadošča za ugotovitev zakonitosti odpovedi.

Četudi 7. točka 9. člena pogodbe o zaposlitvi napotuje na splošno zakonsko ureditev prenehanja delovnega razmerja, to namreč ne pomeni, da jo je možno uporabiti mimo pogodbenega dogovora iz 1. točke 9. člena pogodbe o zaposlitvi. Ravno to pogodbeno določilo je odraz posebne ureditve, ki jo za poslovodne osebe dopušča zakon in ki si jo je tožnik izgovoril ob sklenitvi pogodbe o zaposlitvi – da mu po odpoklicu s funkcije generalnega direktorja pred iztekom mandata delovno razmerje za določen čas ne preneha in se ga do 31. 3. 2023 razporedi na drugo delovno mesto, ki ustreza stopnji njegove strokovne izobrazbe za določeno vrsto poklica, znanju in zmožnostim in za to delovno mesto sklene pogodbo o zaposlitvi za določen čas do 31. 3. 2023. Navedeno toženkino zavezo tožnik utemeljeno prikazuje kot poseben pogodbeni pogoj, ki mora biti izpolnjen, preden lahko pridejo v poštev tudi drugi zakonsko določeni načini prenehanja pogodbe o zaposlitvi.

Ker tožnikova pogodba o zaposlitvi vsebuje jasen dogovor o toženkini zavezi glede zagotavljanja zaposlitve po odpoklicu, bi šele po izpolnitvi te pogodbene zaveze in morebiti kasneje lahko prišlo na vrsto vprašanje, ali so izpolnjeni zakonski pogoji, da tožniku pred 31. 3. 2023 preneha delovno razmerje na podlagi redne odpovedi.

Naj obrazložim tudi izrek odločbe VS, ki je delno spremenilo sodbo sodišča druge stopnje, tako da se je ta del izreka na novo glasil:

- »1. Tožniku delovno razmerje pri toženki na podlagi redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi z dne 27. 11. 2020 ni prenehalo, ampak mu je trajalo od 9. 1. 2021 do 31. 10. 2021
2. Toženka je dolžna tožnika v roku 8 dni za čas od 9. 1. 2021 do 31. 10. 2021 prijaviti v socialna zavarovanja, mu priznati pravice iz delovnega razmerja, plačo v višini 10.830,00 EUR mesečno, znižano za prejeta nadomestila za brezposelnost v višini 682,49 EUR neto mesečno, z zakonskimi zamudnimi

obrestmi, ki od posameznega neto zneska tečejo od 10. dne v mesecu za pretekli mesec.

3. Kar zahteva tožnik glede odpovedi, reintegracije in reparacije več ali drugače, se zavrne.«

Pri oblikovanju takšnega izreka je VS opozorilo na postopkovna pravila (181. člen ZPP - ugotovitev obstoja pravnega razmerja), po katerih bistvo ugodilnih odločitev (izrekov) in tudi tožbenih zahtevkov (!) v sporih iz naslova odpovedi ni v ugotovitvi nezakonitosti odpovedi v izreku sodne odločbe, ampak v ugotovitvi, da delovno razmerje na podlagi takšne odpovedi ni prenehalo, ampak še naprej traja oziroma obstoji. Ugotovitev o nezakonitosti odpovedi je torej podlaga za priznanje delovnega razmerja, ne pa nujni predmet odločitve. Prav tako ni nobenega razloga za razveljavitev odpovedi. Gre za enostranski akt delodajalca (ne npr. za pogodbo ali odločbo delodajalca), zato njegova razveljavitev ne more imeti nobenega dejanskega ne pravnega učinka (glej tudi sklep VIII Ips 163/2018 z dne 10. 9. 2019 in sklep VIII Ips 40/2022 z dne 17. 1. 2023). Zadostuje ugotovitev, da tožniku delovno razmerje pri toženki na podlagi odpovedi ni prenehalo, ampak mu je trajalo tudi od 9. 1. 2021 do 31. 10. 2021.

Pri oblikovanju takšne odločitve so bila pomembna tudi stališča, ki jih je VS prvič izpostavilo v zadevi VIII Ips 226/2017 (npr. o preuranjeno zahtevani naložitvi plačila davkov in prispevkov in posledično neutemeljenem ločevanju plače na bruto/neto višino) in v številnih drugih zadevah, npr. II. Ips 264/2017, II Ips 346/2017, VIII Ips 39/20221, VIII Ips 47/2020. Iz teh izhaja, da 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, in 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.

Za čas od 9. 1. 2021 do 31. 10. 2021 je tožnik upravičen do pravic iz delovnega razmerja, s plačo v višini 10.830,00 EUR mesečno, znižano za prejeta nadomestila za brezposelnost, upošteva zakonsko ureditev v ZUTD.

S tem v zvezi je sodišče prve stopnje na ugovor toženke opravilo poizvedbe in nato v sodbi na podlagi dopisa ZRSZ ugotovilo, da je tožnik v času po prenehanju

delovnega razmerja od 9. 1. 2021 do 8. 10. 2021 prejemal denarno nadomestilo za brezposelnost v višini 892,50 EUR bruto oziroma 682,49 EUR neto. Glede na določbo 140. člena ZUTD, po kateri bo moral delodajalec in ne delavec (!) zavodu vrniti neto zneske denarnega nadomestila, ki so bili izplačani zavarovancu (tožniku), se delodajalčeva obveznost plačila plače zniža za neto (in ne bruto) zneske denarnega nadomestila. Delodajalec bo to obveznost pravilno izvršil tako, da bo od prisojenih zneskov plače tožniku obračunal ustrezne davke in prispevke, od tako dobljenih neto zneskov odštel neto nadomestila za brezposelnost, tožniku pa plačal še zakonske zamudne obresti od neto zneskov.

VS je odločilo, da mora delodajalec delavcu plačati zamudne obresti od neto zneska plače, kar se zdi v nasprotju s prejšnjimi stališči o upravičenosti delavca do prejema v bruto znesku z zamudnimi obrestmi od tega zneska. Nasprotovanje temu stališču pa je le navidezno, saj je VS pri tej odločitvi moralo ostati v okvirih zahtevka, ki ga je postavil tožnik (prvi odstavek 2. člena ZPP)! Ta namreč zakonskih zamudnih obresti ni zahteval od bruto, temveč le od neto zneska plače. Če bi mu sodišče obresti prisodilo od bruto zneska, bi prekoračilo tožbeni zahtevek.

5. VIII Ips 19/2023 z dne 12. 9. 2023 (67. člen ZDR-1; višina odpravnine)

Tožnik je bil z odločbo ZPIZ razvrščen v III. kategorijo invalidnosti, v času zaposlitve pri toženki (10. 11. 2011 – 14. 5. 2021) pa mu je bila z odločbo ZPIZ z dne 21. 3. 2016 priznana nova III. kategorija invalidnosti zaradi posledic bolezni in pravica do dela na drugem delovnem mestu z omejitvami in krajšim delovnim časom. Toženka mu je 23. 3. 2021 odpovedala pogodbo o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti in mu izplačala odpravnino. Pri izračunu odpravnine je upoštevala povprečje tožnikovih zadnjih treh plač - 1.007,25 EUR in 13 let zaposlitve pri njej ter njenem pravnem predniku (1.007,25 EUR x 13/4). Pri tem je izhajala iz 108. člena ZDR-1, po katerem je osnova za izračun odpravnine povprečna mesečna plača, ki jo je prejel delavec ali ki bi jo prejel delavec, če bi delal, v zadnjih treh mesecih pred odpovedjo.

Tožnik je menil, da bi bilo treba pri izračunu odpravnine upoštevati drugi odstavek 67. člena ZDR-1, saj je invalid, ki dela krajši delovni čas v skladu s predpisi o pokojninskem in invalidskem zavarovanju; zato je v svojih pravicah izenačen z delavci, zaposlenimi za polni delovni čas, razen če ZDR-1 določa drugače.

Sodišče prve stopnje je tožnikovemu zahtevku ugodilo, sodišče druge stopnje pa je s sklicevanjem na 108. člena ZDR-1 zahtevek zavrnilo.

VS je presodilo, da je za odločitev ključna razlaga 67. člena ZDR-1 in ne 108. člena ZDR-1.

Pojasnilo je, da delavci iz 67. člena ZDR-1 ne delajo krajši delovni čas po lastni izbiri oziroma v skladu s 65. členom ZDR-1, ki v splošnem ureja institut krajšega delovnega časa. Namen 67. člena ZDR-1 je zmanjšati njihov manj ugoden položaj.

Prvi odstavek 67. člena ZDR-1 jim daje pravice iz socialnega zavarovanja, kot če bi delali polni delovni čas. Ta določba je jasna in v praksi ne povzroča težav. Drugače pa je z razlago in uporabo drugega odstavka 67. člena ZDR-1, po katerem ima delavec pravico do plačila za delo po dejanski delovni obveznosti, druge pravice iz delovnega razmerja (med katerimi je pravica do odpravnine ob odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti) pa kot delavec, ki dela polni delovni čas, razen če je z ZDR-1 drugače določeno.

To obenem pomeni, da gre za vprašanje obstoja drugačne ureditve - takšne, ki odstopa od navedenega pravila, da ima delavec, ki dela krajši delovni čas, pravice iz delovnega razmerja kot delavec, ki dela polni delovni čas. Konkretnje gre za vprašanje, ali ZDR-1 glede pravice do odpravnine zaradi odpovedi iz razloga nesposobnosti za delavca, ki dela krajši delovni čas (npr. v skladu s predpisi o pokojninskem in invalidskem zavarovanju, kot tožnik), določa kaj drugače, kot določa v drugem odstavku 67. člena ZDR-1.

V nadaljevanju je VS ugotavljalo, kdo vse spada v kategorijo delavcev po 67. členu ZDR-1 (ZZVZZ npr. določa primere dela s krajšim delovnim časom zaradi nezmožnosti za delo zaradi zdravstvenih razlogov; ZSDP-1 pa določa primere izrabe pravice do očetovskega ali starševskega in pravico do začasne delne odsotnosti delavca). Ugotovilo je nekatere razlike med njimi, vendar tudi, da ne glede na to za vse te delavce velja enotna ureditev iz 67. člena ZDR-1. Ta jim (razen plačila za delo) priznava pravice iz delovnega razmerja, kot da delajo polni delovni čas, razen če ZDR-1 določa drugače.

Po prvem odstavku 131. člena ZDR-1 je delodajalec dolžan delavcu, ki ima pravico do letnega dopusta, izplačati regres za letni dopust najmanj v višini minimalne plače. Po petem odstavku istega člena ima delavec, ki ima sklenjeno pogodbo o zaposlitvi s krajšim delovnim časom, pravico do regresa sorazmerno delovnemu času, za katerega je sklenil pogodbo o zaposlitvi, razen v primerih, ko delavec dela krajši delovni čas v skladu s 67. členom tega zakona. V teh

primerih je delavec upravičen do celotnega regresa. Po četrtem odstavku 132. člena ZDR-1 je dolžan delodajalec delavcu, ki dela krajši delovni čas in je bil pri delodajalcu zaposlen najmanj pet let, v primeru upokojitve izplačati odpravnino, sorazmerno delovnemu času, za katerega je bila sklenjena pogodba o zaposlitvi, razen v primerih, ko delavec dela krajši delovni čas v skladu s 67. členom tega zakona. S tem v zvezi je povzelo, da ne gre za primere drugačne ureditve, kot je v drugem odstavku 67. člena ZDR-1, ampak gre za pravilo iste vsebine - ki delavcu iz 67. člena ZDR-1 zagotavlja pravico, kot da je delavec, ki dela polni delovni čas.

ZDR-1 v drugem odstavku 154. člena določa, da ima delavec, ki dela krajši delovni čas v skladu s 65. ali 67. členom tega zakona, vendar najmanj štiri ure na dan, pravico do odmora med dnevnim delovnim časom v sorazmerju s časom, prebitim na delu. Tega pravila za delavce iz 65. člena ZDR-1 (ker zanje to izhaja že iz tretjega odstavka 65. člena) ne bi bilo treba še enkrat predpisati, za delavce iz 67. člena ZDR-1 pa ta ureditev predstavlja sorazmerno zmanjšanje pravice, kot je predpisana v drugem odstavku 67. člena ZDR-1. Le to je primer drugačne ureditve pravice kot v drugem odstavku 67. člena ZDR-1.

ZDR-1 tudi glede pravice do odpravnine zaradi odpovedi iz razloga nesposobnosti za delavca, ki je delal krajši delovni čas v skladu s predpisi o pokojninskem in invalidskem zavarovanju, ne določa kaj drugače, kot predpisuje v drugem odstavku 67. člena ZDR-1.

Določba v smeri zmanjšanja manj ugodnega položaja delavcev invalidov je (sicer izven okvira ZDR-1) tudi sedmi odstavek 40. člena ZZZR, po katerem se pri izračunu osnove za določitev višine odpravnine zaradi odpovedi iz poslovnega razloga ali zaradi odpovedi iz razloga nezmožnosti za opravljanje dela pod pogoji iz pogodbe o zaposlitvi zaradi invalidnosti upošteva prejeta plača, preračunana na polni delovni čas.

Takšen preračun velja tudi v primeru zgoraj omenjene odpravnine ob upokojitvi. Ni razlogov, ki bi utemeljevali poseben izračun odpravnine (brez preračuna na polni delovni čas) le v primeru odpravnine zaradi odpovedi iz razloga nesposobnosti. Takšnega stališča ne utemeljuje niti 108. člen ZDR-1, ki nenazadnje enotno ureja tako odpravnino zaradi odpovedi iz poslovnega razloga kot odpravnino zaradi odpovedi iz razloga nesposobnosti.

6. VIII Ips 14/2023 z dne 24. 10. 2023 (poligrafsko testiranje v delovnem okolju; odškodnina za nepremoženjsko škodo)

Toženka je prejela anonimno pismo o nepravilnostih pri delu njene kadrovske službe z grožnjo javne objave, če nepravilnosti ne bodo odpravljene. Ker je želela ugotoviti, kdo je odgovoren za razkrivanje podatkov in preprečiti njihovo uhajanje, je s pomočjo detektiva, ki je imel pomoč tretje usposobljene osebe, izvedla poligrafsko testiranje delavk, med katerimi sta bili tudi tožnici. Tožnici sta soglasje za testiranje podpisali. Nato sta vložili tožbo za plačilo odškodnine zaradi mobinga, zaradi številnih ravnanj delodajalca, pri čemer naj bi bilo tudi poligrafsko testiranje eno od dejanj mobinga.

Sodišče prve stopnje mobinga ni ugotovilo, je pa ugotovilo protipravnost poligrafskega testiranja in tožnicama prisodilo po 2.000,00 EUR odškodnine za nepremoženjsko škodo. V presežku je zahtevek zavrnilo. Sodišče druge stopnje je ta del sodbe sodišča prve stopnje razveljavilo, odločitev glede odškodnine za poligrafsko testiranje pa je potrdilo.

VS je dopustilo revizijo glede vprašanj, ali izvedba poligrafskega testiranja delavca pri delodajalcu, kljub vnaprejšnji pisni privolitvi delavca, pomeni protipravno ravnanje oziroma nesorazmeren poseg v osebne pravice delavca in ali delavcu že zaradi psihičnega nelagodja ob izvedbi poligrafskega testiranja pripada odškodnina; in če, v kakšni višini.

V razlogih odločitve je najprej obrazložilo, da je v naši zakonodaji uporaba poligrafa predvidena v zvezi s postopkom odkrivanja storilcev kaznivih dejanj. Izvajanje poligrafskega postopka je določeno kot eno izmed policijskih pooblastil, ki jih imajo policisti pri opravljanju policijskih nalog (33. člen Zakona o nalogah in pooblastilih policije – ZNPPol). Po 48. členu ZNPPol smejo policisti poligrafski postopek izvesti kot pripomoček pri preiskovanju kaznivih dejanj ob upoštevanju okoliščin kaznivega dejanja. Ob začetku postopka morajo osebo seznaniti: - z namenom in načinom izvedbe poligrafskega postopka ter delovanjem poligrafskega aparata, - da se sme poligrafski postopek opraviti le z njenim soglasjem in - da se rezultati poligrafskega postopka ne morejo uporabiti kot dokaz v kazenskem postopku (prvi odstavek). Poligrafski postopek se sme izvesti samo s pisnim soglasjem osebe (drugi odstavek). Policist mora prekiniti poligrafski postopek, če oseba soglasje zanj umakne ali če policist ugotovi, da je oseba v psihofizičnem stanju, ki ni primerno za ta postopek (tretji odstavek). Minister predpiše način pridobitve soglasja in način seznaitve osebe po prvem odstavku

tega člena. Tehnične kriterije in postopek izvedbe poligrafskega postopka z internim aktom določi generalni direktor policije (četrty odstavek).

Možnost poligrafskega testiranja ni urejena v drugih zakonih niti v Zakonu o detektivski dejavnosti, saj po določbi 32. člena tega zakona detektiv ne sme opravljati upravičenj, za katere so z zakonom določeni oziroma pooblašteni policija, sodišča in drugi pravosodni organi. Zato okoliščina, da je toženka poligrafsko testiranje izvedla s pomočjo detektiva, vendar ob sodelovanju osebe, ki je usposobljena za izvedbo poligrafskega postopka, sama po sebi ne zadošča za presojo o utemeljenosti testiranja.

VS je pritrdilo toženki, da delodajalcu noben pravni akt izrecno ne prepoveduje uporabe poligrafa v delovnem razmerju, vendar je poudarilo, da to še ne pomeni, da je bila uporaba poligrafa v primeru tožnic dopustna.

Toženka je primerjala tudi uporabo poligrafa in alkotesta, vendar je ob tej primerjavi spregledala, da je uporaba alkotesta v delovnem razmerju regulirana (51. člen Zakona o varnosti in zdravju pri delu), uporaba poligrafa pa ne.

Napačno je bilo tudi njeno izhodišče, da naj bi imela podlago za svoje ravnanje v 48. členu ZDR-1, po katerem se osebni podatki delavcev lahko zbirajo, obdelujejo, uporabljajo in posredujejo tretjim osebam, če je to določeno s tem ali drugim zakonom ali če je to potrebno zaradi uresničevanja pravic in obveznosti iz delovnega razmerja ali v zvezi z delovnim razmerjem. Ta določba je namreč namenjena varstvu delavčevih osebnih podatkov (takšen je tudi jasni naslov zakonske norme), tega pa toženka z uporabo poligrafa ni zasledovala. Poligrafsko testiranje je bilo izvedeno le v njenem interesu, z namenom odkriti avtorja anonimke in preprečiti uhajanje podatkov.

Toženka se je sklicevala tudi na prvi odstavek 140. člena OZ, ki določa, da kdor v svojo škodo dovoli drugemu, da ta nekaj stori, ne more zahtevati od njega povrnitev škode, ki mu jo je s tem povzročil. To pomeni, da privolitev oškodovanca lahko izključi protipravnost ravnanja in škode.

Privolitev učinkuje le, če so izpolnjene splošne predpostavke za njeno veljavnost, med katerimi je svobodna volja (drugi odstavek 18. člena OZ). Pri presoji privolitve je torej treba upoštevati, na kaj se nanaša, in okoliščine, v katerih je do nje prišlo.

V tem primeru je šlo za privolitev v poligrafsko testiranje, ki glede na način izvedbe predstavlja invaziven poseg v človekovo integriteto in s tem v nedotakljivost duševne celovitosti, zasebnosti in dostojanstva. Posebej je treba upoštevati, da je bila privolitev tožnic dana v okviru delovnega razmerja, kot razmerja, ki ga

opredeljuje tudi podrejen položaj delavca v razmerju do delodajalca. Upoštevajoč to značilnost delovnega razmerja ZDR-1 med obveznostmi delodajalca še posebej poudarja varovanje delavčeve osebnosti in zaščito delavčeve zasebnosti, varovanje njegovega dostojanstva in varstvo osebnih podatkov (46., 47. in 48. člen ZDR-1). Zaradi takšne narave delovnega razmerja je treba tudi privolitev delavca v poligrafsko testiranje oziroma pridobitev njegovega informiranega soglasja, ki je nujno, da bi se takšno testiranje sploh lahko izvedlo, presojati posebej strogo.

Iz dejanskih ugotovitev sodišč druge in prve stopnje izhaja, da sta imeli tožnici pomisleke glede privolitve v testiranje zaradi občutka posredne prisile, da se v primeru odklonitve privolitve ne bi izkazali kot "storilki" glede anonimke. To pomeni, da privolitev tožnic v poligrafsko testiranje ni bila svobodna, uporaba poligrafa pa je bila že iz tega razloga nedopustna. Izvedba poligrafskega testiranja pri delodajalcu je torej kljub vnaprejšnji pisni privolitvi delavca v okoliščinah tega primera pomenila protipravno ravnanje delodajalca.

Nadaljnje vprašanje se je nanašalo na prisojeno odškodnino. Sodišče druge stopnje je obrazložilo, da za poseg v osebnostno pravico do duševne integritete tožnic zadošča že prizadetost zaradi narave postavljenih vprašanj, kar implicira določeno psihično nelagodje.

VS se s takšnim stališčem ni strinjalo. Po prvem odstavku 179. člena OZ namreč oškodovancu za pretrpljene duševne bolečine zaradi okrnitve osebnostne pravice pripada pravična denarna odškodnina, če okoliščine primera, zlasti pa stopnja bolečin ter njihovo trajanje, to opravičujejo. Za priznanje denarne odškodnine po tej določbi mora biti ugotovljena takšna motnja v človekovem čustvenem dožemanju, da poruši njegovo duševno ravnesje, saj je namen odškodnine v ponovni vzpostavitvi tega ravnesja. Zgolj krajša prizadetost oziroma psihično nelagodje zaradi okrnitve osebnostne pravice, ne pomenijo pravno priznane škode po navedeni določbi. V obravnavanem primeru nista bila ugotovljena posebna intenzivnost ali daljše trajanje bolečin zaradi poligrafskega testiranja.

VS kljub temu te odločitev ni spremenilo, ampak jo je razveljavilo, saj sta tožnici izhajali iz tega, da je bilo poligrafsko testiranje zgolj eno v nizu ravnanj trpinčenja, ki sta jih očitali toženki, sodišče druge stopnje pa je prav v tem delu sodbo sodišča prve stopnje razveljavilo in zadevo vrnilo v novo sojenje. Za odškodnino za trpinčenje se načeloma določi t.i. enotna odškodnina (npr. VIII Ips 127/2018, VIII Ips 7/2019); trpinčenje in morebitna odločitev o odškodnini je ostalo predmet odprtega sojenja, v katerem bo mogoče upoštevati tudi okoliščine poligrafskega testiranja.

7. VIII Ips 20/2023 z dne 12. 9. 2023 (neenakomerno razporejen delovni čas; nadomestilo plače za letni dopust in za praznik)

VS je dopustilo revizijo tožnice glede naslednjih vprašanj:

- ali je pravilno stališče sodišča druge stopnje, da tožnica, ki opravlja delo v neenakomerno razporejenem delovnem času, za en teden letnega dopusta ne more biti upravičena do nadomestila plače za 42 ur, ampak le za 40 ur, kot delavci, ki opravljajo delo v enakomerno razporejenem delovnem času;
- ali je pravilno stališče sodišča druge stopnje, da glede pravice do nadomestila plače za praznik ni pomemben letni razpored dela, ampak zadostuje mesečni razpored, objavljen v prejšnjem mesecu;
- ali je sodišče druge stopnje pravilno presodilo, da iz drugega odstavka 32.b člena Kolektivne pogodbe za dejavnost zdravstva in socialnega varstva (v nadaljevanju KP) izhaja podlaga za zavrnitev zahtevka iz naslova nadomestila plače za praznik;
- ali je sodišče druge stopnje storilo bistveno kršitev določb pravnega postopka, ko je brez opravljene pritožbene obravnave ugotovilo dejstva (da je tožnica leta 2021 že prejela nadomestilo plače za šest praznikov), ki jih sodišče prve stopnje ni ugotovilo.

Tožnica je pri toženki zaposlena na delovnem mestu gospodinje oskrbovalke. Delo je opravljala šest dni v tednu v neenakomerno razporejenem delovnem času. Toženka ji je za čas izrabe letnega dopusta v obdobju od 9. do 14. marca 2020 obračunala in izplačala nadomestilo plače za 40 ur, tožničina delovna obveznost v tem obdobju, če ne bi bila na dopustu, pa bi znašala 42 ur.

Sodišče prve stopnje je tožnici na podlagi devetega odstavka 137. člena ZDR-1 prisodilo razliko za dve uri nadomestila plače. Sodišče druge stopnje je to odločitev spremenilo in zahtevke iz tega naslova zavrnilo.

V zvezi z odločitvijo o vprašanju nadomestila plače za letni dopust je VS izhajalo iz devetega odstavka 137. člena ZDR-1, ki določa: Delodajalec je delavcu dolžan izplačati nadomestilo plače za tiste dneve in za toliko ur, kolikor znaša delovna obveznost delavca na dan, ko zaradi opravičenih razlogov ne dela. Gre za jasno določbo, zaradi česar ni pravne podlage za presojo sodišča druge stopnje, ki temelji na izenačevanju višine nadomestila plače tožnice, ki delo opravlja v neenakomerno razporejenem delovnem času, z delavci, ki ga opravljajo v enakomerno razporejenem delovnem času. Ker je delovna obveznost tožnice

v spornem obdobju znašala 42 ur, je upravičena do nadomestila plače v tem obsegu in je bila zato prikrajšana za dve uri nadomestila.

Sporno je bilo tudi nadomestilo plače za praznik za dan 15. 8. 2021, ki ga toženka tožnici ni izplačala, ker je imela po mesečnem razporedu za avgust 2021 na ta dan prost dan. Toženka je to določila šele z letnim razporedom konec julija 2021, tožnica pa je uveljavljala zlorabo – češ da je šele takrat izvedela, da ne bo delala, prej pa je bilo predvideno drugače.

Podlago za odločitev je predstavljal prvi odstavek 32.b člena KP, ki določa, da se pri razporejanju delovnega časa zaposlenih v dejavnosti zdravstva in socialnega varstva delavca razporeja na delo tako, da ima pravico do odsotnosti z dela na dan praznika, ki je z zakonom določen kot dela prost dan, in drug z zakonom določen dela prost dan s pravico do nadomestila plače, razen: (1. alineja) v primeru, ko iz opredelitve tedenskega delovnega časa v pogodbi o zaposlitvi izrecno izhaja, da delavec na posamezen dan v tednu po pogodbi o zaposlitvi nima delovne obveznosti in je na ta dan praznik, ali (2. alineja) če iz razporeditve delovnega časa, ki po svoji naravi temelji na vnaprej predvidljivem in sistemsko jasnem vzorcu razporejanja delavca na delo, tako da se da vnaprej določiti dneve, na katere ima delavec delovno obveznost, izhaja, da delavec na dan praznika ne bi imel delovne obveznosti. V skladu z drugim odstavkom istega člena se pri razporejanju delovnega časa iz prejšnjega odstavka delavcu zagotovi plačilo nadomestila plače za najmanj toliko ur praznikov, kot izhaja iz letnega koledarja delovne obveznosti za posamezno koledarsko leto pri enakomerni razporeditvi delovnega časa za 40-urni delovni teden od ponedeljka do petka.

Sodišče prve stopnje je ob odsotnosti določila v tožničini pogodbi o zaposlitvi v smislu 1. alineje prvega odstavka 32.b člena KP in ob ugotovitvi, da toženka v letnem razporedu dela ni imela vzorca pri določanju praznikov kot prostih dni v smislu 2. alineje prvega odstavka te določbe, zaključilo, da je bila tožnica za 15. 8. 2021 upravičena do nadomestila plače za praznik. Sodišče druge stopnje je odločitev sodišča prve stopnje tudi v tem delu spremenilo in zahtevek zavrnilo. Med drugim je obrazložilo, da okoliščina, da toženka ni imela letnega razporeda dela, ki po svoji naravi temelji na vnaprej predvidljivem in sistemsko jasnem vzorcu razporejanja na delo, tako da se da vnaprej določiti dneve, na katere ima delavec delovno obveznost, še ne pomeni, da tožnice na delo ne bi smela razporediti z mesečnim razporedom dela. Tožnica je bila v mesecu juliju 2021 seznanjena z razporedom za mesec avgust 2021, iz katerega izhaja, da je imela 14. in 15. 8. 2021 prosta dneva, zato do nadomestila za 15. 8. 2021 ni upravičena.

VS je obrazložilo, da je napačno že izhodišče sodišča druge stopnje. V tem sporu ne gre za vprašanje, ali je toženka tožnico 15. 8. 2021 lahko razporedila na delo ali ne, temveč za vprašanje tožničine upravičenosti do nadomestila plače na podlagi prvega odstavka 32.b člena KP. Glede pravice do tega nadomestila revizija utemeljeno nasprotuje stališču, da je pomemben le mesečni razpored dela za avgust 2021, s katerim je bila tožnica seznanjena v juliju 2021, in iz katerega izhaja, da je imela 15. 8. 2021 prost dan. Mesečni razpored dela, ki ga delodajalec objavi v predhodnem mesecu in ga nato s sklicevanjem na potrebe delovnega procesa še enostransko spreminja, sam po sebi ne ustreza razporeditvi delovnega časa iz 2. alineje prvega odstavka 32.b člena KP, saj mora ta razporeditev temeljiti tudi na vnaprej predvidljivem in sistemsko jasnem vzorcu razporejanja na delo, tako da bi se dalo vnaprej določiti dneve, na katere ima delavec delovno obveznost.

Ob nasprotnem stališču bi bila pravica delavcev do nadomestila plače za dneve praznikov po prvem odstavku 32.b člena KP izvozljena. Namen te določbe je preprečiti zlorabo pravic delavcev v smeri, da bi jim delodajalci proste dneve tedenskega počitka načrtovali ravno na dneve praznikov ter jih s tem prikrajšali za nadomestilo plače, tega namena pa ni mogoče doseči z dopuščanjem določanja prostih dni na praznične dneve le v razporedu dela, ki ne temelji na nekem vnaprej predvidljivem in sistemsko jasnem vzorcu.

Ker toženka niti ni zatrjevala, da je tak vzorec razporejanja delavcev na delo za leto 2021 sploh vzpostavila, je bila tožnica na podlagi prvega odstavka 32.b člena KP za 15. 8. 2021 upravičena do odsotnosti z dela s pravico do nadomestila plače.

8. VIII Ips 13/2023 z dne 20. 6. 2023 (zastaranje; začetek teka zastaralnega roka)

VS je dopustilo revizijo tožnika glede vprašanja, ali je sodišče druge stopnje pravilno uporabilo materialno pravo glede zastaranja tožnikove terjatve za plačilo razlike plače.

Tožnik je bil kot vodilni delavec zaposlen pri prvi in drugi toženki do 31. 3. 2016, ko mu je delovno razmerje prenehalo. V obdobju od 1. 2. 2012 do junija 2015 je prejemal 10 % znižano plačo. Sodišče prve stopnje je presodilo, da to znižanje ni bilo zakonito, saj takšni enostranski posegi v plačo, brez soglasja delavca, niso dopustni. Znižanje je bilo sicer posledica gospodarske krize in se

je zgodilo v dveh fazah – najprej po sklepu direktorja 2. 3. 2010 za 10 % itd., ki mu je sledil sklep edinega družbenika druge toženke oziroma skupščine z dne 30. 9. 2010 o znižanju plač za 10 % od 1. 10. 2010 naprej do vzpostavitve stabilnega poslovnega rezultata zaposlenim po kolektivnih pogodbah. Za tem je direktor obeh toženek dne 18. 10. 2010 sprejel sklep, da se »vsem delavcem, ki so prejeli anekse k pogodbi o zaposlitvi, s katerim se jim znižuje plače zaradi znižanja stroškov dela, ob prenehanju negativnih poslovnih učinkov v družbi povrne prikrajšanje pri plači.«

Sodišče prve stopnje je zavzelo stališče, da je zastaranje terjatev iz naslova neupravičeno znižane plače pričelo teči po izplačilu prve plače v mesecu juniju 2015 (18. 7. 2015), ko se je likvidnostna situacija toženek izboljšala in prvič ni bilo več znižanja plač. Tožba je bila vložena 30. 6. 2020, kar je malo pred potekom 5 letnega zastaralnega roka, od kar je toženka izšla iz likvidnostnih težav. Sodišče prve stopnje torej ni ugotovilo zastaranja, saj je presodilo, da je to nastopilo šele ob izhodu toženke iz finančnih težav.

Sodišče druge stopnje je sicer pritrdilo presoji, da je bilo znižanje plač nezakonito, pojasnilo pa je, da „bi bil morebiten dogovor med strankama, da se določen del plače zadrži in izplača ob prenehanju negativnih poslovnih učinkov, neveljaven oziroma ničen,“ da sklep z dne 18. 10. 2010 o kasnejšem izplačilu plače ni ponudba, temveč splošni akt delodajalca, ki ni podvržen razlagalnemu pravilu iz 82. in 83. člena OZ, in da je tožnikova terjatev zastarala; zastaralni rok je štel že od vsakokratnih prikrajšanj pri plači.

VS je izhajalo iz drugega odstavka 335. člena OZ, ki določa, da zastaranje nastopi, ko preteče z zakonom določeni čas, v katerem bi bil upnik lahko zahteval izpolnitev obveznosti. Po prvem odstavku 336. člena OZ zastaranje začne teči prvi dan po dnevu, ko je upnik imel pravico terjati izpolnitev obveznosti, če za posamezne primere ni z zakonom določeno kaj drugega.

Nato je obrazložilo, da bi delavci res lahko uveljavljali terjatve iz naslova razlike plač že naslednji dan po datumu vsakokratnega (mesečnega) izplačila znižanih plač, saj so takrat dospele (134. člen ZDR-1), in jih nato uveljavljali v zastaralnem roku 5 let (v skladu z 202. členom ZDR-1). Vendar pa pravica terjati njihovo izpolnitev izhaja tudi iz zaveze toženk iz sklepa z dne 18. 10. 2010 o plačilu z odloženim oziroma kasnejšim rokom izpolnitve (ob prenehanju negativnih poslovnih učinkov). Ta zaveza ni nična (kljub prejšnjemu nezakonitemu znižanju plač) in je ni mogoče šteti v škodo delavcev, temveč predstavlja podlago za izpolnitev obveznosti z določenim oziroma določljivim časom dospelosti (po prenehanju slabih poslovnih

rezultatov). Zaradi takšne zaveze so delavci lahko upravičeno pričakovali kasnejše plačilo in se (morda tudi iz lojalnosti do delodajalca) niso odločili za tožbe, še preden sta se delodajalca izvlekla iz poslovnih težav. Takšna zaveza dejansko tudi odvrta od tožb. Na njeni podlagi so delavci (tožnik) lahko pričakovali kasnejšo izpolnitev, kljub dodatnemu riziku, da toženki sploh ne bi premagali poslovnih težav. Bilo bi tudi v nasprotju z načelom vestnosti in poštenja (5. člen OZ), če bi zavezo delodajalca, da bo delavcem kasneje (po izhodu iz težav) povrnil razliko plače, ki jo je pred tem celo nezakonito znižal, razlagali v njihovo škodo.

To pomeni, da je ob jasni zavezi v sklepu z dne 18. 10. 2010, kdaj bosta toženki delavcem povrnili razliko plače (odloženo plačilo obveznosti v pogodbenem razmerju), zastaranje začelo teči šele po tem, ko sta toženki izšli iz poslovnih težav. To je bilo naslednji dan po izplačilu nezmanjšanih plač (dan po 18. 7. 2015). Tožnikova terjatev, ki jo je uveljavljal s tožbo dne 30. 6. 2020, zato ni zastarala, saj do takrat še ni potekel zastaralni rok iz 202. člena ZDR-1.

9. VIII Ips 34/2022 z dne 31. 1. 2023 (skupinski interes v kolektivnem delovnem sporu)

Predlagatelj (skupina petih delavcev) je zahteval presojo, da se ugotovi neskladnost priloge 5 Kolektivne pogodbe o plačah nasprotnega udeleženca (v nadaljevanju KPPO) z Zakonom o igrah na srečo in s Kolektivno pogodbo gostinstva in turizma Slovenije ter neskladnost priloge 4 KPPO z ZDR-1.

V primeru priloge 5 KPPO je šlo za vprašanje delitve napitnine, ki je zbrana na igralnih avtomatih. V tem primeru se je predlagatelj zavzemal za to, da se napitnina zbira in deli med vse zaposlene, ne le na nekaterih delovnih mestih, po posameznih oddelkih in organizacijskih enotah. Napitnino so sicer prvi, tretji, četrti in peti član skupine že prejeli in je ni prejel le drugi član skupine. V primeru priloge 4 KPPO je šlo za uveljavljanje neskladnosti z zakonom, ki se je nanašala na prikrajšanje pri plačilu uspešnosti „delavca oziroma skupine,“ ki jo je drugi član skupine (natakar) prejel, niso pa je prejeli prvi, tretji, četrti in peti član skupine. Predlagatelj ni bil stranka kolektivne pogodbe o plačah in drugih prejemkih delavcev prvega nasprotnega udeleženca.

Zato se je zastavilo vprašanje, ali predlagatelj lahko vloži predlog po drugem odstavku 47. člena ZDSS-1. Po tej določbi namreč predlog lahko vložijo tudi združenja delavcev oziroma delodajalcev ali posamezni delodajalci ter skupine

delavcev, ki niso zajete v prejšnjem odstavku, pa zanje velja kolektivna pogodba, če izkažejo, da upravičeno uveljavljajo skupinski interes. Po tretjem odstavku istega člena se upravičenost uveljavljanja skupinskega interesa iz prejšnjega odstavka presoja glede na vse okoliščine primera, zlasti pa se pri tem upošteva raven, na kateri je bila sklenjena kolektivna pogodba.

Sodišči prve in druge stopnje sta predlog zavrgli, češ da predlagatelj nima skupinskega interesa.

VS je odločilo drugače:

ZDSS-1 določa dodatne procesne predpostavke v zvezi z dopustnostjo pravnega upravičenja (procesne legitimacije) predlagatelja, v tem primeru skupine delavcev. Pogoji za legitimacijo morajo biti podani ves čas postopka. Obstoj te legitimacije ni materialno, temveč procesno pravno vprašanje. Namen takšne določitve je omejitven - preprečiti sprožanje postopkov zoper kolektivne pogodbe ali splošne akte, ki skupine delavcev (kot predlagatelja) ne zadevajo in glede katerih njihov skupinski interes ni upravičen. Posamezni delavci takšne legitimacije nimajo.

Predlog torej lahko vloži tudi skupina delavcev, ki ni stranka kolektivne pogodbe, ob dodatnem pogoju, da zanjo velja kolektivna pogodba in če izkaže, da upravičeno uveljavlja skupinski interes. Zakon ne določa posebnih zahtev, ki bi jih morala izpolnjevati skupina delavcev. Zato je v tem pogledu pomembno, da gre za skupino delavcev, torej ne za enega samega delavca. Zakon ne zahteva, da bi bila skupina reprezentativna ali da bi morala imeti najmanjše število članov.

Tudi upravičenega skupinskega interesa zakon posebej ne opredeli, je pa jasno, da je ta interes pravni interes, torej v zvezi s tem, da kolektivna pogodba neposredno posega v pravice ali pravni položaj skupine kot predlagatelja, zaradi česar ta skupina upravičeno zahteva ugotovitev neskladnosti kolektivne pogodbe z zakoni in panožno kolektivno pogodbo. Ta opredelitev izključuje uveljavljanje nekih drugih interesov, ki niso pravni (npr. le ekonomski, poslovni, dejanski, moralni itd.). Zakon govori o „upravičenem uveljavljanju skupinskega interesa“, ki se presoja glede na vse okoliščine primera, tudi ob upoštevanju ravni sklenjene in v sodnem sporu izpodbijane (domnevno neskladne) kolektivne pogodbe. Obstajati mora torej skupina delavcev z interesom, ki je lasten prav tej skupini kot celoti.

Skupinski interes oblikujejo člani skupine. Zato skupina ne more oblikovati in zastopati različnih interesov. Opredelitev skupinskega in tudi pravnega interesa pa se presoja v povezavi z vsebino zahtevka, ki ga skupina uveljavlja v kolektivnem delovnem sporu. V konkretnem primeru je to spor po 6.c členu ZDSS-1. Pomembno je tudi, da gre za skupinski interes skupine, ki uveljavlja sodno varstvo, in ne za morebiten interes ali koristi drugih oseb.

VS je obrazložilo, da v primeru priloge 5 KPPO ni pomembno, če napitnino že prejemajo prvi, tretji, četrti in peti član skupine in je ne prejema le drugi član skupine. To ne pomeni, da prav v zvezi z zahtevkom za ugotovitev neskladnosti te priloge kolektivne pogodbe z zakonom in panožno kolektivno pogodbo člani skupine niso v enakem položaju in niso izoblikovali oziroma nimajo enakega interesa za ugotovitev neskladnosti. Ta interes so jasno izrazili že s tem, kaj uveljavljajo. Enako velja za prilogo 4 KPPO. V tem primeru se zatrjevana neskladnost z zakonom nanaša na prikrajšanje pri plačilu uspešnosti, ki jo drugi član skupine sicer prejema, ne prejemajo pa je prvi, tretji, četrti in peti član skupine. Tudi v tem primeru vsi člani skupine zahtevajo isto – presojo skladnosti kolektivne pogodbe z zakonom.

Presoja interesa kot elementa pravnega upravičenja z upoštevanjem tega, ali se bo položaj posameznega člana skupine v primeru, če z zahtevkom uspejo, spremenil na slabše ali boljše, gre predaleč. Pravnega upravičenja skupine ni mogoče vezati na morebitno ureditev pravic in obveznosti za posamezne člane skupine v posledici, če bi skupina uspela (ali delno uspela) z zahtevkom za ugotovitev neskladnosti priloge 5 in priloge 4. Gre za spor o pravici. Šele, če se bo rešil ugodno za predlagatelja (oziroma bo ta delno uspel), bo prišlo do tega, da bodo stranke kolektivne pogodbe pravice urejale na novo oziroma drugače. Šele takrat bo lahko prišlo do usklajevanja različnih interesov. Morebiten potencialno ugodnejši bodoči položaj nekaterih delavcev, ki sestavljajo skupino, ne more vplivati na presojo o upravičenem skupinskem interesu. Nasprotno tolmačenje sodišč druge in prve stopnje bi pomenilo, da v primeru različnih interesov zaposlenih pri nekem delodajalcu oziroma različnih interesov med posameznimi sindikati, ki zastopajo različne zaposlene, dejansko ne bi bilo mogoče vložiti predloga za sodno varstvo za ugotovitev neskladnosti podjetniške kolektivne pogodbe oziroma dela te pogodbe z zakonom, razen v primeru, če bi tak predlog vložile stranke kolektivne pogodbe (prvi odstavek 47. člena ZDSS-1). To pa bi onemogočilo možnost sodnega varstva in izvotlilo določbo drugega odstavka 47. člena ZDSS-1.

10. VIII Ips 23/2023 z dne 12. 9. 2023 (socialni spor; začasna nezmožnost za delo; presoja razlogov za zadržanost)

Sodišče prve stopnje je zavrnilo zahtevek tožnice za ugotovitev nezakonitost in odpravo odločb toženke (zavoda) z dne 13. 12. 2019 in 17. 1. 2020 ter za priznanje pravice do začasne zadržanosti od dela zaradi bolezni za polni delovni čas od 21. 12. 2019 do 2. 11. 2020.

Sodišče druge stopnje je po opravljeni obravnavi izpodbijani odločbi zavoda odpravilo in odločilo, da je tožnica začasno nezmožna za delo za polni delovni čas od 21. 12. 2019 do 2. 11. 2020 zaradi bolezni. Pri presoji je izhajalo iz tega, da gre pri delazmožnosti za psihofizično stanje človeka, ki omogoča uspešno opravljanje poklica, dela s polnim delovnim časom in brez škode za njegovo zdravje, kar „*a contrario*“ pomeni, da mora biti za zaključek bolniškega staleža izkazano takšno izboljšanje zdravstvenega stanja, da stalež iz medicinskih razlogov ni več indiciran.“ V tem sporu naj bi šlo za vprašanje, ali se je zdravstveno stanje tožnice, ki je bila do 21. 12. 2019 v bolniškem staležu, toliko izboljšalo, da bolniški stalež kasneje, in sicer vse do 2. 11. 2020 (skoraj eno leto) ni bil več indiciran. Po stališču sodišča druge stopnje tudi neobstoj medicinske dokumentacije in neopravljene terapevtske obravnave (ki se po razlogih sodišča druge stopnje nanašajo na morebitne psihične težave tožnice) same po sebi ne morejo izključiti začasne nezmožnosti za delo, še manj pa pripeljati do ugotovitev, da je bila tožnica za delo zmožna. Tudi dejstvo, da tožnica v spornem obdobju še ni imela psihične diagnoze, samo po sebi ne more pogojevati zaključka, da je bila za delo zmožna. Kot odločilno pa je poudarilo, da je bila s tožnico v spornem obdobju v stiku le njena izbrana osebna zdravnica, da so bile takrat „preiskave usmerjene le v somatske težave in da ni mogoče zaključiti, da bi bila zaradi neraziskanih psihičnih zdravstvenih težav zmožna opravljati svoje delo“ itd.

VS je dopustilo revizijo glede vprašanj, ali je sodišče druge stopnje pravilno uporabilo materialno pravo, ko je zaključilo, da je bila tožnica v spornem obdobju nezmožna za delo in ali je dokazna ocena sodišča druge stopnje v skladu z metodološkim napotkom iz 8. člena ZPP.

VS je najprej poudarilo, da je napačno materialnopravno izhodišče sodišča druge stopnje, da v primeru, če je pri zavarovancu najprej ugotovljena začasna nezmožnost za delo, to „*a contrario*“ pomeni, da mora biti za zaključek bolniškega staleža izkazano izboljšanje zdravstvenega stanja. To bi pomenilo, da naj bi bilo prav vprašanje izboljšanja oziroma neizboljšanja stanja odločilno za presojo začasne nezmožnosti za delo po obdobju, ko bolniški stalež ni več priznan.

Pravno pravilo o zadržanosti zavarovanca od dela zaradi začasne zdravstvene nesposobnosti (nezmožnosti) iz ZZVZZ ter 232. in 233. člena Pravil obveznega zdravstvenega zavarovanja je napačno zožiti le na vprašanje izboljšanja stanja po obdobju priznane začasne nezmožnosti za delo. V takšnih in podobnih primerih niso izključene še druge možnosti.

Začasno nezmožnost namreč ugotavljajo različni organi – osebni zdravnik, imenovani zdravnik in zdravniška komisija, katerih vsebinske presoje so lahko različne. Če je pri zavarovancu ugotovljena začasna nezmožnost za delo do določenega dne, so tudi razlogi za takšno ugotovitev lahko različni; lahko so povezani z obstojem pokazateljev bolezenskih stanj in/ali napotitvami na predhodne preiskave, ki kasneje, kljub enakemu dojemanju zavarovanca o težavah, na katere se sklicuje, ne pokažejo utemeljenih razlogov za podaljševanje staleža. Osebni ali imenovani zdravnik se lahko odločita za priznanje začasne nezmožnosti za delo tudi iz drugih podobnih razlogov, tožničina izbrana zdravnica pa je izpovedala celo, da pacientu pač verjame, da za delo ni sposoben. Stališče sodišča druge stopnje o pomenu izboljšanja ali neizboljšanja zdravstvenega stanja bi pomenilo, da so dejanske podlage priznanja začasne nezmožnosti za delo do določenega datuma, čeprav so morda tudi sporne ali vprašljive, (vedno) odločilno izhodišče za priznavanje začasne nezmožnosti za delo tudi po tem datumu. To ne drži. Izhodišče, da je ob že ugotovljeni začasni nezmožnosti za delo, po koncu tega obdobja treba izhajati prav iz tega, ali se je stanje zavarovanca kasneje izboljšalo ali ne, je torej napačno in neutemeljeno zožuje možnost presoje nadaljnje nezmožnosti za delo.

V nadaljnji obrazložitvi je VS presodilo tudi o napačni praksi sodišča druge stopnje, ki je izključilo skladna izvedenska mnenja, nesprejemljivo spremenilo kontekst izpovedi ene od izvedenk in oblikovalo dokazno oceno v nasprotju s standardi, ki se zahtevajo v 8. členu ZPP.

11. VIII SM 2/2023 (odmera in izplačilo dela pokojnine in ugotavljanje druge zavarovalne podlage)

V navedeni zadevi je VS zaradi neenotne sodne prakse sodišča druge stopnje dopustilo predlog za izdajo svetovalnega mnenja, s katerim je sodišče prve stopnje v bistvu spraševalo, ali ima tožnik (zavarovanec) v postopku pred sodiščem (v postopku o ponovni odmeri starostne pokojnine tako, da se v zavarovalno

obdobje všteje tudi obdobje, ko naj bi bil pokojninsko zavarovan na podlagi delovnega razmerja od 1. 1. 1991 do 31. 12. 1991) pravico uveljavljati drugačno podlago zavarovalnega razmerja, kot izhaja iz matične evidence zavarovancev (kar se povezuje tudi s predhodnim postopkom pri toženki) in kako postopa sodišče - ali lahko po uradni dolžnosti odloča o drugačni zavarovalni podlagi.

Sodišče druge stopnje je namreč v predhodnem razveljavitvenem sklepu kljub poznani podlagi zavarovanja tožnika v spornem obdobju 040 (družbenik in direktor družbe A., d. o. o.) v postopku odmere starostne pokojnine naložilo sodišču prve stopnje, da iz razloga, ker naj bi bil tožnik pred in po spornem obdobju zavarovanec v delovnem razmerju, ustrezno razčisti tudi, ali je bil v spornem obdobju zavarovan na pravilni podlagi, češ da naj bi tako „zatrjeval tudi tožnik, ko je zahteval priznanje pokojninske dobe na podlagi delovnega razmerja.“

Pri oblikovanju svetovalnega mnenja je VS izhajalo iz ZMEPIZ-1, ki določa obseg zbirk podatkov matične evidence, vlaganje podatkov, zavezance za vlaganje z roki za vložitev prijav in za vnos podatkov v matično evidenco, obenem pa tudi preverjanje pravilnosti in popolnosti podatkov, ki se izvaja v sistemu nadzora ter revizije podatkov (z možnostjo sodnega varstva). Zakon vsebuje tudi določbe o lastnosti zavarovanca, ki nastane z dnem vzpostavitve pravnega razmerja, ki je podlaga za vključitev v obvezno pokojninsko in invalidsko zavarovanje, če je bila zanje vložena prijava zavarovanja (74. in 76. člen ZMEPIZ-1). Vzpostavlja uradni nadzor nad preverjanjem in popolnostjo podatkov matične evidence z nadzorom in revizijo itd.

Posebej je opozorilo tudi na to, da ZMEPIZ-1 v 82. členu (sprememba zavarovalne podlage – to je bil dejanski predmet tega svetovalnega mnenja) določa, da v primeru, če se ugotovi druga prednostna zavarovalna podlaga, zavarovanec pridobi lastnost zavarovanca po prednostni podlagi z dnem izdaje odločbe, če je bil postopek uveden po uradni dolžnosti oziroma od dneva zahteve, če je bil postopek uveden na zahtevo. Nadalje zakon ureja posebne primere ugotavljanja ali spremembe zavarovalne podlage na podlagi odločitve v delovnih sporih (83. člen), ničnost prijave podatkov (le po uradni dolžnosti - 84. člen). Za odločanje o zadevah iz 80. - 84. člena tega zakona se uporabljajo določbe o postopku za uveljavljanje pravic iz pokojninskega in invalidskega zavarovanja. Zakon predvideva še dodatne postopke - v skladu z 89. členom ZMEPIZ-1 je predvidena tudi dopolnitev ali poprava podatkov na zahtevo zavarovanca, saj se podatki, vneseni v matično evidenco na način, ki ga ureja ta zakon, lahko naknadno dopolnijo ali popravijo na zahtevo zavarovanca, če se ugotovi, da so v matično

evidenco vpisani nepravilni, netočni ali nepopolni podatki; podatki se popravijo oziroma dopolnijo na podlagi podatkov iz uradnih evidenc, iz javnih listin in drugih verodostojnih listin, za popravo pa je spet predviden postopek po zakonu, ki ureja varstvo osebnih podatkov (glede pravice posameznika do dopolnitve, popravka ali izbrisa podatkov). V tem primeru zakon ne določa posebnih rokov za varstvo niti datuma, do katerega je dovoljeno poseči v prejšnje podatke.

Iz v svetovalnem mnenju natančneje predstavljenih določb zakona izhajajo številni potencialni postopki, v katerih lahko pride do ugotovitve ali spremembe zavarovalne podlage v primeru, če je bil zavarovanec prijavljen v obvezno zavarovanje v nasprotju z določbami, ki urejajo pokojninsko in invalidsko zavarovanje, in sicer po uradni dolžnosti ali na zahtevo zavarovanca.

Pri tem za presojo o možnosti posegov ni odločilen 87. člen ZMEPIZ-1, saj ta določa le, da so izpisi podatkov iz matične evidence zavarovancev in uživalcev pravic ter potrdilo o izplačilih uživalcem pravic javna listina. S tem je določena le pravna narava izpisa (kot potrdila o dejstvih), ne pa ali izpis podatka temelji na (pravnomočno) urejenem razmerju, npr. le na prijavi. Prav tako za konkretno presojo ni odločilno, da je dovoljeno dokazovati, da so v javni listini oziroma kopiji javne listine dejstva neresnično potrjena ali da je javna listina oziroma kopija javne listine nepravilno sestavljena (prvi odstavek 171. člena ZUP in četrti odstavek 224. člena ZPP – na katerega se sklicuje sodišče prve stopnje). ZMEPIZ-1 ob prijavi v zavarovanje, odjavi in prijavi spremembe predvideva le potrdilo, ki so ga delodajalci (ki so zavezanci) v kopiji dolžni izročiti tudi zavarovancem (30. člen). V tem primeru se torej ne predvideva izdaja odločbe; ta je predvidena samo v nekaterih (zgoraj navedenih) primerih. Ti dve situaciji je treba ločiti; imata tudi različne pravne posledice.

Ker ZMEPIZ-1 ureja posebne postopke nadzora in možnosti posebnega uveljavljanja ugotavljanja lastnosti zavarovanja, ki se nanašajo le na postopke evidentiranja brez izdaje posebnih odločb, razen v primerih, ki so z zakonom posebej predvideni, tudi ni utemeljeno stališče, da se s prijavo podatkov v matično evidenco (in že z njihovim preizkusom v postopku nadzora) vzpostavi pravnomočno urejeno razmerje. Takšno razmerje se lahko vzpostavi šele, če je bila po postopkih, ki so predvideni, izdana odločba, ki je postala pravnomočna. Zgolj vpis v matično evidenco ne predstavlja odločanja s posamičnim pravnim aktom o pravici ali obveznosti. Zato vpis tudi ne postane formalno, še manj pa materialno pravnomočen.

Glede na navedene in predvidene posebne postopke nadzora, revizije in možnosti posebnih zahtev zavarovanca (oziroma po uradni dolžnosti), ki jih ZMEPIZ-1 predvideva in tudi ureja, in glede katerih predvideva odločanje zavoda, je torej tudi v postopku odmere in izplačila starostne pokojnine na posebno zahtevo zavarovanca mogoče ugotavljati obstoj zavarovalnega razmerja in tudi, ali je bil zavarovanec v delu zavarovalnega obdobja prijavljen v obvezno zavarovanje v nasprotju z določbami, ki urejajo pokojninsko in invalidsko zavarovanje itd. ZMEPIZ-1 glede uveljavljanja varstva ne določa posebnih rokov. V nekaterih primerih s splošno določbo 81. člena (ki pa ne velja za vse primere) omejuje le ugotavljanje lastnosti zavarovanca od 1. 1. 2000 naprej! Zavarovanec sicer lahko zahteva tudi spremembo zavarovalne podlage po drugi (prednostni) podlagi. To lahko pridobi od dneva, navedenega v zahtevi (82. člen ZMEPIZ-1).

To pa ne pomeni, da lahko sodišče v socialnem sporu, v katerem se presoja pravilnost in zakonitost odločb o odmeri in izplačilu dela starostne pokojnine, ne da bi zavarovanec že v postopku pri zavodu (toženi stranki) izrecno uveljavljal, da je bil prijavljen v obvezno zavarovanje v delu obdobja v nasprotju z določbami, ki urejajo pokojninsko in invalidsko zavarovanje (oziroma, da je bila podlaga njegovega zavarovanja napačna), lahko drugačno zavarovalno podlago ugotavlja po uradni dolžnosti in po uradni dolžnosti spreminja zavarovalno podlago (oziroma da sodišče druge stopnje napoti sodišče prve stopnje, naj raziše še druge možne zavarovalne podlage mimo predhodnega postopka pri zavodu oziroma brez ustrezne trditvene podlage v tožbi). Socialni spor namreč ne omogoča odločanja o pravicah, pravnih koristih, drugih podlagah zavarovanja, ki niso bile predmet predhodnega odločanja pred organi toženke.

Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani
Društvo za delovno pravo in socialno varnost in
Planet GV

v sodelovanju s:

Pravno fakulteto Univerze v Ljubljani in
Inštitutom za delovna razmerja in socialno varnost PF v Mariboru

vabijo na kongres

XXIII. DNEVI DELOVNEGA PRAVA IN SOCIALNE VARNOSTI

**XXIII. Slovenian Congress of Labour Law
and Social Security**

**Portorož, Kongresni center GH Bernardin
30. - 31. maj 2024**

Prijave in informacije:

Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani, Poljanski nasip 2, Ljubljana,
e-naslov: inst.delo@pf.uni-lj.si

XXIII. DNEVI DELOVNEGA PRAVA IN SOCIALNE VARNOSTI

30. - 31. maj 2024

Kongresni center GH Bernardin Portorož, z možnostjo spletnega spremljanja

»o izzivih zagotavljanja dostojnega dela in javnih sistemov
socialne varnosti za vse«

Spoštovani,

Vabimo vas na **XXIII. Dneve delovnega prava in socialne varnosti - slovenski kongres strokovnjakov delovnega, uslužbenskega in socialnega prava ter industrijskih razmerij**. Kongresa se tradicionalno udeležuje več kot 400 strokovnjakov iz akademske in sodniške sfere, državne uprave, nosilcev socialnih zavarovanj in drugih institucij trga dela, sindikalnih in delodajalskih organizacij ter pravnih in kadrovskih služb iz podjetij in zavodov. Vrhunski predavatelji, aktualne teme in možnost izmenjave stališč in dobrih praks na najvišji strokovni ravni, vas pričakujejo 30. in 31. maja 2024 v Kongresnem centru GH Bernardin.

Programske vsebine letošnjega kongresa naslavljaajo teme kot so zaposlovalni, časovni in drugi vidiki organizacije dela, izvajanje novele ZDR-1D v praksi, spremembe v zdravstvenem in pokojninskem sistemu, urejanje plač v javnem in zasebnem sektorju, uveljavljanje in sodno varstvo pravic ter vloga socialnega dialoga.

Poslanstvo kongresa, izraženo v sloganu »*Dostojno delo in javni sistemi socialne varnosti za vse*«, je skrb za razvoj dostojnih delovnih pogojev in človekovih pravic na področju dela in socialne varnosti, udejanjanje načel dostojanstva ter pravne in socialne države. Programska zasnova upošteva naslednja izhodišča:

- Da se sliši stroka.
- Da se prenaša znanje akademske skupnosti v prakso.
- Da se spodbuja kritična, strokovna in neodvisna razprava o aktualnih vprašanjih.
- Da se spodbuja dialog med teorijo in prakso.
- Da se zagotavlja strokovna podpora odločevalcem na nacionalni ravni pa tudi v podjetjih, zavodih, državni upravi, socialnim partnerjem, sodiščem, inšpekciji dela, nosilcem socialnih zavarovanj in drugim institucijam, pomembnim za razvoj pravne in socialne države.

Sodelujejo:

Organizacijski odbor kongresa XXIII. Dnevi delovnega prava in socialne varnosti:

prof. dr. Mitja Novak, *direktor Inštituta za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani*,
dr. Katarina Kresal Šoltes, *koordinatorka organizacijskega odbora, raziskovalka in namestnica direktorja Inštituta za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani*,
Karim Bajt Učakar, *Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani*,

izr. prof. dr. Barbara Kresal, *izredna profesorica na Fakulteti za socialno delo Univerze v Ljubljani in raziskovalka na Inštitutu za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani*,

prof. dr. Grega Strban, *redni profesor na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani in znanstveni svetnik na Pravni fakulteti Univerze v Johannesburgu, član Evropskega odbora za socialne pravice, predsednik Društva za delovno pravo in socialno varnost ter podpredsednik Svetovnega združenja za delovno pravo in socialno varnost (ISLSSL)*,

zasl. prof. dr. Polonca Končar, *zaslužna profesorica na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani*,

prof. dr. Darja Senčur Peček, *redna profesorica in prodekanica na Pravni fakulteti Univerze v Mariboru*,

izr. prof. dr. Luka Tičar, *izredni profesor na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani*,

mag. Nataša Belopavlovič, *Praktika, Zavod za preučevanje delovnih razmerij*,
Peter Ribarič, *direktor Planet GV d.o.o.*

Ostali sodelujoči gostje in predavatelji:

prof. dr. Valentina Prevolnik Rupel, *ministrica za zdravje Republike Slovenije*
Luka Mesec, *minister za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti Republike Slovenije*

Marijan Papež, *generalni direktor Zavoda za pokojninsko in invalidsko zavarovanje Slovenije*

doc. dr. Tatjana Mlakar, *generalna direktorica Zavoda za zdravstveno zavarovanje Slovenije*

mag. Marijan Debelak, *vrhovni sodnik svetnik, vodja Delovno socialnega oddelka na Vrhovnem sodišču Republike Slovenije*

Igor Feketija, *državni sekretar na Ministrstvu za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti*

Peter Pogačar, *generalni direktor Direktorata za javni sektor, Ministrstvo za javno upravo*

Lidija Jerkič, *državna svetnica in predsednica Zveze svobodnih sindikatov Slovenije*

Mitja Gorenšček, *državni svetnik in izvršni direktor Gospodarske zbornice Slovenije*

Jakob Krištof Počivavšek, *predsednik Konfederacije sindikatov Slovenije Pergam*

Miro Smrekar, *generalni sekretar Združenja delodajalcev Slovenije*

dr. Erik Brecelj, *predsednik Strateškega sveta za zdravstvo pri predsedniku vlade*

prof. dr. Igor Švab, *dekan Medicinske fakultete Univerze v Ljubljani*

doc. dr. Gregor Norčič, *v.d. strokovnega direktorja UKC Ljubljana*

izr. prof. dr. Valentina Franca, *izredna profesorica na Fakulteti za upravo Univerze v Ljubljani*

doc. dr. Luka Mišič, *docent in prodekan na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani in raziskovalec Inštituta za kriminologijo pri Pravni fakulteti v Ljubljani*

doc. dr. Barbara Rajgelj, *docentka na Fakulteti za družbene vede Univerze v Ljubljani*

doc. dr. Andraž Rangus, *Zavod za pokojninsko in invalidsko zavarovanje Slovenije*

as. Sara Bagari, *mag. prava, asistentka na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani in raziskovalka na Inštitutu za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani*

as. Katarina Kogej, *mag. prava, LL.M, asistentka na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani*

as. Aljoša Polajžar, *mag. prava, asistent na Pravni fakulteti Univerze v Mariboru*

Katja Zabukovec Kerin, *predsednica Društva za nenasilno komunikacijo*

mag. Polona Grobelnik Jurjovič, *uradnica za zvezo med Evropskih organom za delo (ELA) in Slovenijo*

PROGRAM:

1. dan – ČETRTEK, 30. maj 2024

9.00 – 10.15: sprejem udeležencev

10.15 – 10.30: uvodni nagovor

10.30 – 14.00:

**Plenarna sekcija: NOVELA ZDR-1D IN DRUGA AKTUALNA
VPRAŠANJA DELOVNIH RAZMERIJ**

vodi: prof. dr. Darja Senčur Peček

prof. dr. Darja Senčur Peček

Delovni čas in prožne ureditve dela ter njihova uveljavitev v ZDR-1D

doc. dr. Barbara Rajgelj, Katja Zabukovec Kerin

Nova ureditev delovnopravnega varstva delavcev, žrtev nasilja v družini

mag. Marijan Debelak

Odpoved pogodbe o zaposlitvi v noveli ZDR-1D in novejši sodni praksi

12.30 – 13.00: odmor

zasl. prof. dr. Polonca Končar

Posebnosti uresničevanja pravice do stavke v javnem sektorju

as. Aljoša Polajžar

**Kolektivno dogovarjanje samozaposlenih – kaj prinašajo nove Smernice
konkurenčnega prava EU?**

14.00 – 16.00: odmor za kosilo

16.00 – 18.30:

Plenarna sekcija z omizjem: JAVNO ZDRAVSTVO DE LEGE FERENDA

vodi: prof. dr. Grega Strban

doc. dr. Luka Mišič

Doplačila v zdravstvu: od prostovoljnega zavarovanja do obveznega zdravstvenega prispevka

prof. dr. Grega Strban

Med tržnim in netržnim izvajanjem zdravstvene dejavnosti

17.00 – 18.30:

Omizje: DOSTOPNOST DO ZDRAVSTVENIH STORITEV,

moderator: prof. dr. Grega Strban

Vabljeni gostje:

prof. dr. Valentina Prevolnik Rupel, ministrica za zdravje RS

dr. Erik Brečelj, predsednik Strateškega sveta za zdravstvo pri predsedniku vlade

prof. dr. Igor Švab, dekan Medicinske fakultete Univerze v Ljubljani

doc. dr. Gregor Norčič, v.d. strokovnega direktorja UKC Ljubljana

doc. dr. Tatjana Mlakar, generalna direktorica ZZZS

18.30 – 19.00: Zaključek prvega dne kongresa – Terasa GH Bernardin

2. dan – PETEK, 31. maj 2024

9.00 – 11.00:

**Plenarna sekcija z omizjem: UREJANJE PLAČ TER VLOGA
DRŽAVE IN SOCIALNIH PARTNERJEV**

vodi: izr. prof. dr. Valentina Franca

izr. prof. dr. Luka Tičar

Obveznosti Slovenije po Direktivi 2023/970 o preglednosti plačil

izr. prof. dr. Valentina Franca

Pričakovanja in izzivi implementacije Direktive 2022/2041 o ustreznih minimalnih plačah

9.45 – 11.00:

**Omizje: SPODBUJANJE KOLEKTIVNIH POGAJANJ
O DOLOČANJU PLAČ**

moderatorica: dr. Katarina Kresal Šoltes

Vabljeni gostje:

Luka Mesec, minister za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti

Lidija Jerkič, državna svetnica in predsednica ZSSS

Mitja Gorenšček, državni svetnik in izvršni direktor GZS

Miro Smrekar, generalni sekretar ZDS

Peter Pogačar, generalni direktor Direktorata za javni sektor, MJU

Jakob Kristof Počivavšek, predsednik KSS Pergam

11.00 – 11.30: odmor

11.30 – 13.00:

**Plenarna sekcija: AKTUALNA VPRAŠANJA POKOJNINSKEGA IN
INVALIDSKEGA ZAVAROVANJA**

vodi: Marijan Papež

doc. dr. Andraž Rangus

**Stanje ter družbeno ekonomski izzivi sistema pokojninskega
zavarovanja v Sloveniji**

Igor Feketija

**Načrtovane spremembe za zagotovitev ustrezne socialne varnosti vseh
generacij ter stabilnega poslovanja pokojninske blagajne**

Marijan Papež

**Ohranitev razmerja med zavarovanci in uživalci pokojnin – kako
pristopiti k celoviti ureditvi sistema pokojninskega in invalidskega
zavarovanja**

13.00 – 13.30: odmor

13.30 – 15.00:

Plenarna sekcija: UVELJAVLJANJE IN VARSTVO DELAVSKIH IN SOCIALNIH PRAVIC

vodi: prof. dr. Grega Strban

as. Sara Bagari

Izzivi in predlogi sprememb na področju uveljavljanja in varstva socialnih pravic

as. Katarina Kogej

Varstvo delavskih in socialnih pravic pred organi MOD in Sveta Evrope

mag. Polona Grobelnik Jurjovič

Pristojnosti in pomen Evropskega organa za delo (ELA)

15.00 – 16.00: Razprava in zaključek kongresa

MEDIJSKI PARTNERJI

Združenje delodajalcev Slovenije, Obrtno-podjetniška zbornica Slovenije, Gospodarska zbornica Slovenije, IUS-INFO, GV Založba, HRM revija in revija Delavci in Delodajalci



OSNOVNE INFORMACIJE

Termin: **četrtek, 30. maj in petek, 31. maj 2024**

Lokacija: **Portorož, Kongresni center GH Bernardin**

Način sodelovanja: XXIII. Dnevi delovnega prava in socialne varnosti 2024 bodo potekali v Smaragdni dvorani Kongresnega centra GH Bernardin, z možnostjo spremljanja dogodka preko spleta. **Ena prijava zagotavlja samo en izbrani način sodelovanja** (kolikor bi želeli oba načina, se to šteje za dve prijavi).

Kolikor želite dogodek spremljati **izključno preko spleta**, boste to ob prijavi ustrezno označili, mi pa vam bomo poslali povezavo na vaš e-naslov, skupaj z navodili in kontaktom, preko katerega vam bomo zagotavljali tehnično podporo ves čas trajanja kongresa.

PRIJAVA IN ODJAVA

Redne prijave sprejemamo do vključno **petka, 24.5.2024.**

Rok za **zgodnjo prijavo** z nižjo kotizacijo je do vključno **petka, 19.4.2024.**

Ugodnejše cene kotizacij veljajo ob prijavi in plačilu kotizacije do navedenega datuma. V primeru, ko se plačilo ugodnejše kotizacije izvrši po dogodku, odjava z dogodka ni možna, možna je zgolj zamenjava. V primeru neudeležbe je potrebno znesek rezervirane ugodnejše kotizacije poravnati v celoti.

Za vse ostale prijave, ko se ne uveljavlja ugodnejše cene kotizacije, je **odjava** z dogodka brez stroškov ali sprememba možna do 4 delovne dni pred dogodkom, do vključno petka, 24.5.2024.

V primeru odjave 3 delovne dni pred dogodkom, se obračuna administrativne stroške v višini 30 % kotizacije.

Pri poznejši odjavi ali v primeru, da odjava ni bila pisno poslana, je potrebno kotizacijo v celoti poravnati. Odjava mora biti poslana v pisni obliki.

Prijave oddate izključno preko e-naslava **inst.delo@pf.uni-lj.si** (kolektivni člani IDPF oz. kolikor želite uveljavljati ugodnejše kotizacije) ali preko spletne prijave **www.planetgv.si/ddpsv/**. V izogib podvajanja prijav in izstavljenih računov vas prosimo, da oddate prijavo samo na en naslov.

KOTIZACIJA (cene so brez DDV)

Kotizacije za člane Inštituta za delo

Kotizacija 1: **390 EUR za zgodnje prijave do 19.4.2024**

Kotizacija 2: 460 EUR za prijave od vključno 20.4.2024

Prosimo, da kolektivni člani IDPF prijavo posredujete na e-naslov Inštituta (inst.delo@pf.uni-lj.si), le tako boste lahko uveljavljali nižjo kotizacijo.

Kotizacije za vse ostale udeležence

Kotizacija 3: **440 EUR za zgodnje prijave do 19.4.2024**

Kotizacija 4: 510 EUR za prijave od vključno 20.4.2024

Enodnevna udeležba

Kotizacija 5: **350 EUR** enotno za vse prijave

Spremljanje preko spleta

Kotizacija 6: **390 EUR** enotno za vse prijave

Udeleženci preko spleta prejmejo elektronsko izdajo revije Delavci in Delodajalci.

REZERVACIJA NOČITVE V SKLOPU HOTELOV BERNARDIN

Udeleženci sami uredijo rezervacijo in plačilo nočitve.

V sklopu hotelov **GH Bernardin, Histrion in Vile Park** je za udeležence kongresa rezervirana določena kvota sob do zasedbe oz. najkasneje 21 dni pred dogodkom po vnaprej določeni ceni. V navedenih hotelih se rezervacija uredi na naslednji povezavi.

Če udeleženci rezervirajo sobe prek hotelske rezervacijske službe (booking@sava.si ali po telefonu: 05/690 700), **morajo navesti, da so udeleženci dogodka »DDPSV, 30. – 31. maj 2024«**, sicer zaradi prezasedenosti hotela želene sobe ne bo možno rezervirati.

Cene nočitev:

Gh Bernardin, 5*

*nočitev z zajtrkom v enoposteljni sobi 172,00 € (na sobo na noč)

*nočitev z zajtrkom v dvoposteljni sobi 192,00 € (na sobo na noč)

Hotel Histrion, 4*

*nočitev z zajtrkom v enoposteljni sobi 162,00 € (na sobo na noč)

*nočitev z zajtrkom v dvoposteljni sobi 182,00 € (na sobo na noč)

Hotel Vile Park, 3* Premium

*nočitev z zajtrkom v enoposteljni sobi 132,00 € (na sobo na noč)

*nočitev z zajtrkom v dvoposteljni sobi 142,00 € (na sobo na noč)

Turistična taksa 2,50 € po osebi na dan

Prijavnina 1,00 € po osebi na rezervacijo

Končni datum za rezervacije sob je 21 dni pred datumom dogodka.

Ugodnosti za udeležence pri zgodnji rezervaciji namestitev
v navedenih hotelih:

- do 60 dni pred dogodkom (do vključno 30.3.2024) se prizna 10% popust
- od 31.3. do vključno 15.4.2024 pa 5% popust na dane cene
- od 16.4.2024 dalje veljajo cene za namestitve iz ponudbe.

Prijave in informacije:

Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani, Poljanski nasip 2, 1000 Ljubljana

T: 01/4203164

E: inst.delo@pf.uni-lj.si

W: <http://zdr.info>

CALL FOR PAPERS FOR THE 2024 MARCO BIAGI AWARD

To stimulate scholarly activity and broaden academic interest in comparative labour and employment law, the International Association of Labour Law Journals announces a Call for Papers for the 2024 Marco Biagi Award. The award is named in honor of the late Marco Biagi, a distinguished labour lawyer, victim of terrorism because of his commitment to civil rights, and one of the founders of the Association. The Call is addressed to doctoral students, advanced professional students, and academic researchers in the early stage of their careers (that is, with no more than three years of post-doctoral or teaching experience).

- The Call requests papers concerning comparative and/or international labour or employment law and employment relations, broadly conceived. Research of an empirical nature within the Call's purview is most welcome.
- Submissions will be evaluated by an academic jury to be appointed by the Association. Submitted papers should include an abstract.
- The paper chosen as the winner of the award will be assured publication in a member journal, subject to any revisions requested by that journal.
- Papers may be submitted preferably in English, but papers in French or Spanish will also be accepted. The maximum length is in the range of 12,500 words, including footnotes and appendices. Substantially longer papers will not be considered.
- The author or authors of the paper chosen as the winner of the award will be invited to present the work at the Association's 2024 meeting which is to be announced soon on the website of the Association. Efforts are being undertaken to provide an honorarium and travel expenses for the presentation of the paper. Until that effort bears fruit, however, the Association hopes that home institutional funds would be available to support the researcher's presentation.
- The deadline for submission is 31 March 2024. Submissions should be sent electronically in Microsoft Word both to Lavoro e diritto at lavoroediritto@uni-fe.it and to Frank Hendrickx, the President of the Association, at frank.hendrickx@kuleuven.be and his secretariat: iar@kuleuven.be

Website of the IALLJ: www.labourlawjournals.com

2023

Aleydis Nissen, The Fifth Fundamental Labour Right in EU FTAs

2022

Despoina Georgiou, Digital Platforms and the World of Work: Towards a Fairer Re-Distribution of Risks

2021

Nastazja Potocka-Sionek, How to regulate 'digital piecework'? Lessons from global supply chains

2020

Harry Stylogiannis, Platform work and the human rights to freedom of association and collective bargaining

2019

Giovanni Gaudio, Adapting labour law to complex organisational settings of the enterprise. Why re-thinking the concept of employer is not enough.

2018

Matteo Avogaro, New perspectives for workers' organizations in a changing technological and societal environment

2017

Nicolas Bueno, From the right to work to the freedom from work

2016

Mimi Zou, Towards Exit and Voice: Redesigning Temporary Migrant Workers's Programmes

2015

Uladzislau Belavusau (Vrije Universiteit Amsterdam, the Netherlands),
A Penalty Card for Homophobia from EU Labor Law: Comment on Asociația
ACCEPT (C-81/12).

2014

Lilach Lurie (Bar-Ilan University, Israel), Do Unions Promote Gender Equality?
Special Commendation: Isabelle Martin (University of Montreal, Canada),
Corporate Social Responsibility as Work Law? A Critical Assessment in the
Light of the Principle of Human Dignity

2013

Aline Van Bever (University of Leuven, Belgium), The Fiduciary Nature of the Employment Relationship

2012

Diego Marcelo Ledesma Iturbide (Buenos Aires University, Argentina), Una propuesta para la reformulación de la conceptualización tradicional de la relación de trabajo a partir del relevamiento de su especificidad jurídica

Special Commendation: Apoorva Sharma (National Law University, Delhi, India), Towards an Effective Definition of Forced Labor

2011

Beryl Ter Haar (Universiteit Leiden, the Netherlands), Attila Kun (Károli Gáspár University, Hungary) & Manuel Antonio Garcia- Muñoz Alhambra (University of Castilla-La Mancha, Spain), Soft On The Inside; Hard For the Outside. An Analysis of the Legal Nature of New Forms of International Labour Law

Special Commendation: Mimi Zou (Oxford University, Great Britain), Labour Relations With “Chinese Characteristics”?

Chinese Labour Law at an Historic Crossroad

2010

Virginie Yanpelda, (Université de Douala, Cameroun), Travail décent et diversité des rapports de travail

Special Commendation: Marco Peruzzi (University of Verona, Italy), Autonomy in the European social dialogue

Association's Award Prior to Naming as Marco Biagi Award

2009

Orsola Razzolini (Bocconi University, Italy), The Need to Go Beyond the Contract: “Economic” and “Bureaucratic” Dependence in Personal Work Relations

ioreSME

Evropski projekt »Povečanje reprezentativnosti MSP organizacij za učinkovitejši socialni dialog« (ioreSME) se je začel avgusta 2022 in se bo zaključil avgusta letos.

Zbornica malih in srednjih podjetij iz Malte je koordinator konzorcija, Obrtno-podjetniška zbornica Slovenije pa eden od sedmih partnerjev. Drugi partnerji so Confartigianato-Imprese (Italija), Geniki Synomospondia Epaggelmaton Viotechnon Kai Emporon Elladas (Grčija), Unie van Zelfstandige Ondernemers (Belgija), Confederazione Nazionale dell Artigianato e della Piccola e Media Impresa (Italija) in SMEunited (Belgija).

Cilj projekta je dvigniti ozaveščenost in dati prepoznavnost dejavnosti in storitvam delodajalskih organizacij MSP v EU ter spodbujati njihovo vlogo kot socialnih partnerjev. Poleg tega je cilj tudi podpreti vse partnerske delodajalske organizacije, ki sodelujejo v konzorciju, da postanejo močnejše, reprezentativnejše in vplivnejše organizacije delodajalcev.

Namen projekta je tudi povečati zmogljivost nacionalnih socialnih partnerjev, skupaj z medpanožnimi socialnimi partnerji, zlasti po krizi zaradi covid-19, z namenom zagotavljanja ustrezne zastopanosti in sodelovanja v EU semestru, nacionalnem načrtu za okrevanje in odpornost ter socialnem dialogu na ravni EU (s sodelovanjem v SMEunited Odboru za socialne zadeve). V okviru projekta so bili realizirani tudi študijski obiski po posameznih zbornicah (na Malti, v Bruslju in v Ljubljani), na katerih so zbornice predstavile svoje storitve in izkušnje delile z ostalimi projektnimi partnerji.

Namen je tudi obveščati MSP o pobudah in spodbudah EU, povezanih z evropskim stebrom socialnih pravic in zelenim dogovorom EU ter socialnim partnerjem zagotoviti, da povečajo zastopanost in s tem dodatno okrepijo socialni dialog in zastopanost v EU.

S tem projektom si bo konzorcij prizadeval bolje razumeti potrebe članstva, poleg tega pa bo dobil potrebna orodja in vire za ozaveščanje MSP, zlasti z oblikovanjem predloga za kampanjo, ki je enostavno prilagodljiva in jo lahko brez težav uporabijo tudi drugi socialni partnerji. Promocijska kampanja bo trajala 6 mesecev in bo vključevala promocijski video, objave na družabnih omrežjih, e-novice, infografike

in oglase na googlu in družabnih omrežjih. Na zadnjem študijskem obisku, ki bo junija v Rimu, bodo partnerji pregledali rezultate promocijske kampanje in pripravili zaključke projekta.

Maja Rigač
Vodja projekta
Obrtno-podjetniška zbornica Slovenije



**Sofinancira
Evropska unija**

Projekt ioreSME (101051860) je sofinanciran s strani Evropske unije kot del sheme za podporo socialnemu dialogu (SOCP-2021-SOC-DIALOG).

Work in a Changing World:

The Quest for Labor Rights and Social Justice

17-20 September 2024
The Auditorium Casa della Musica

Key plenary session with simultaneous
interpretation to **English, French, Spanish,**
and **Italian.**

Up to **10 parallel panels** a day.



What is waiting for you in Rome:

Meeting of the young
scholars of the ISLSSL

Special social program
for the participants and
accompanying persons

Poster sessions

Interviews with experts

Round table on comparative
labour law

Workshop on teaching labour
and social security law

Presentations of journals and
books

Welcome cocktail

Gala dinner

Free lunches

Scientific Committee

Prof. Franco Carinci

Former President of Aidlass & Vice President of ISLSSL

Prof. Maria Emilia Casas Baamonde

President of ISLSSL

Prof. Alessandro Garilli

President of AIDLASS

Prof. Marco Mocella

Full Professor of Universitas Mercatorum

Prof. Alberto Pizzoferrato

Treasurer of ISLSSL

Prof. Jean-Michel Servais

President-Elect of ISLSSL

Prof. Humberto Villasmil

Secretary-General of ISLSSL

Participation Fee

€ 300,00 Standard fee

€ 250,00 Before 30/06/2024

€ 150,00 Scholars under 30 y.o.

€ 150,00 Scholars from
Developing Countries

Organization

Universitas Mercatorum

Piazza Mattei 10 - Rome

ZAKON O DELOVNIH RAZMERJIH (ZDR-1) s komentarjem

3., posodobljena in dopolnjena izdaja

V PRIPRAVI!

Urednice: **Nataša Belopavlovič, Barbara Kresal, Katarina Kresal Šoltes, Darja Senčur Peček**

Avtorji: **Sara Bagari, Irena Bečan, Nataša Belopavlovič, Marijan Debelak, Biserka Kogej Dmitrovič, Etelka Korpič Horvat, Barbara Kresal, Katarina Kresal Šoltes, Špelca Mežnar, Aljoša Polajžar, Darja Senčur Peček, Martina Šetinc Tekavc, Mojca Tancer Verboten**

Stvarno kazalo: **Aljoša Polajžar**

V desetih letih po uveljavitvi Zakona o delovnih razmerjih (ZDR-1), ki je bil sprejet kot pomemben del reforme trga dela leta 2013, je to področje doživelo pomemben razvoj in korenite spremembe tako na domači kot na evropski in globalni ravni. Zaradi številnih sprememb pripravljamo tretjo, posodobljeno in dopolnjeno izdajo velikega komentarja. Dosedanji skupini uveljavljenih avtorjev so se pridružili še novi, ki se pri svojem delu v različnih institucijah in okoljih vsi srečujejo in ukvarjajo z delovnim pravom.

Cena z DDV: **390,60 EUR**

Več o knjigi:



www.gvzaložba.si

GV
ZALOŽBA 66 let

LEXPERA d.o.o. (GV Založba), Tivolska cesta 50, Ljubljana
telefon: 01 30 91 820, e-pošta: prodaja@gvzaložba.si

delavci in delodajalci

Employees & Employers

www.delavciindelodajalci.com

revija za delovno pravo in pravo socialne varnosti

Labour Law and Social Security Review

Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani (IDPF) od leta 2001 dalje izdaja novo znanstveno revijo DELAVCI IN DELODAJALCI.

Vsebina revije je namenjena obravnavi aktualnih vprašanj s področja **pravnih razmerij med delavci in delodajalci ter s področja socialne varnosti**: individualna in kolektivna delovna razmerja, zaposlovanje in zavarovanje za brezposelnost, pokojninsko in invalidsko zavarovanje, zdravstveno varstvo in zavarovanje, socialno varstvo, inšpekcija dela in ostala področja delovnega prava in prava socialne varnosti. Z enako pozornostjo bodo obravnavana vprašanja iz pravnih razmerij med delavci in delodajalci tako v ZASEBNEM KOT JAVNEM SEKTORJU.

Poleg ČLANKOV IN RAZPRAV o primerjalnopravni, mednarodnopravni in domači pravni ureditvi posameznih delovnopravnih in socialnopravnih institutov, bodo v reviji objavljeni tudi prispevki priznanih strokovnjakov IZ PRAKSE ZA PRAKSO o njihovih izkušnjah pri izvajanju posameznih institutov v praksi, skupaj z najpogostejšimi aktualnimi VPRAŠANJI IN ODGOVORI. V PRILOGI bo prostor za zanimive **domače in tuje pravne vire**, revija pa bo predstavljala tudi aktualno SODNO PRAKSO. POROČILA o pravnih posvetih, simpozijih in konferencah doma in v tujini, bibliografije in recenzije avtorskih del ter razna druga sporočila o pomembnih dogodkih bodo bralcem olajšala **pregled nad najpomembnejšimi dogodki** z vsebinskega področja revije.

REVIJA JE NAMENJENA:

- strokovnjakom s področja delovnega prava in prava socialne varnosti,
- vodstvenim delavcem, vodjem pravne, splošne in kadrovske službe
- izvajalcem kadrovskega menedžmenta - kadrovikom, pravnikom, ekonomistom, sociologom, ...
- predstavnikom delavcev – sindikatom, svetom delavcev
- predstavnikom delodajalcev – zbornicam, združenjem
- vodilnim državnim uslužbencem in direktorjem javnih zavodov, agencij in drugih oseb javnega prava
- študentom dodiplomskega in podiplomskega študija prava, sociologije, uprave, socialnega dela, menedžmenta
- sodnikom delovnih in socialnih sodišč, upravnih sodišč in sodnikom za prekrške,
- inšpektorjem za delo
- in drugim.

NAROČILNICA / SUBSCRIPTION**DA, naročam revijo Delavci in Delodajalci za leto 2024**

št. izvodov _____ tiskana izdaja št. izvodov _____ digitalna izdaja

št. paketov _____ tiskana in digitalna izdaja

Letna naročnina (štiri številke) za paket (tiskana in digitalna izdaja) je 153,72 €, za tiskano ali digitalno izdajo je 128,10 €, posamezna številka je 35,70 €, dvojna številka 71,40 € (vse cene so z DDV), priznamo 50% popust za študente. Odjava naročila je možna dva meseca pred iztekom tekočega koledarskega leta za naslednji letnik revije.

YES, please enter my subscription to the review Employees and Employers 2024

No. of issues _____ print version No. of issues _____ online version

No. of issues _____ print & online package

Annual subscription (four issues) the print and online version package at price 153,72 €, print or online version at price 128,10 €, particular issue at price 35,70 € (double 71,40 €), special discount for students (50%).

Naročnik / Subscriber _____**Naslov / Address** _____**Zavezanec za DDV: da / ne (obkroži!) – ID št. / Vat No.** _____**Kontaktna oseba / Contact person** _____**Položaj v organizaciji / Position at work** _____**Telefon / Phone** _____ **Datum / Date** _____**E-naslov / E-mail** _____**Žig / Mark****Podpis odgovorne osebe / Signature**

Strinjam se, da Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani moje osebne podatke (ime, priimek, elektronski naslov) uporabi za obveščanje o dogodkih in publikacijah inštituta oziroma Pravne fakultete Univerze v Ljubljani.

I agree that the Institute of Labor Law at the Faculty of Law in Ljubljana uses my personal data (name, surname, e-mail address) for information on the events and publications of the Institute or the Faculty of Law, University of Ljubljana.

Poslati na naslov / Mail to address: Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani, Poljanski nasip 2, 1000 Ljubljana, Slovenija, ali/or e-mail: inst.delo@pf.uni-lj.si

NAVODILA AVTORJEM ZA PRIPRAVO PRISPEVKOV

Prispevke objavljamo v slovenščini, s povzetkom in izvlečkom v angleščini, prispevke tujih avtorjev pa lahko objavimo tudi v izbranem tujem jeziku.

Objavljamo znanstvene in strokovne prispevke, ki jih recenziramo in honoriramo. Vsak prispevek mora imeti naslov, ime in priimek avtorja, strokovni naziv avtorja, polni naslov ustanove, v kateri je avtor zaposlen, ter poleg besedila prispevka tudi:

- povzetek (abstract),
- ključne besede (key words),
- kratek izvleček v angleščini (summary) ter
- na koncu članka še navedbo literature in virov.

Znanstveni prispevki naj bodo dolgi praviloma eno avtorsko polo (do 30.000 znakov, upoštevajoč tudi prostore med znaki), strokovni prispevki pa so lahko tudi krajši. Kratek izvleček v angleščini (summary) je dolg eno tipkano stran (3.000 znakov) in strnjeno, na razumljiv način, povzema vsebino in ključne ugotovitve prispevka. Povzetek (abstract) je dolg pet tipkanih vrstic (450 znakov) in zgoščeno predstavlja vsebinske sklope in vprašanja, ki jih bo avtor obravnaval v prispevku. Povzetek, izvleček in ključne besede (5 – 10) pripravi avtor v angleškem in slovenskem jeziku.

Prispevki imajo vsebinske in bibliografske opombe, ki se navajajo sproti, pod črto, z nadpisano zaporedno številko. Bibliografske opombe s priimki avtorjev naj bodo pisane z malimi črkami in navedbo citirane strani (npr. Bajič, Stojan, str. 1), v primeru, da se avtor pojavlja z več prispevki, je treba dodati za imenom avtorja tudi letnico citiranega dela (npr. Bajič, Stojan. 1925, str. 1), navedba celotnega citiranega oz. referenčnega bibliografskega vira pa naj bo navedena na koncu prispevka (literatura in viri).

Pri sklicevanju na zakonski ali drug pravni predpis, se ta prvič navede s polnim imenom in navedbo uradnega lista ter uradno okrajšavo že v besedilu ali v sprotni opombi, v nadaljevanju pa se navaja z uradno okrajšavo.

Revija praviloma objavlja še ne objavljena dela, ki tudi niso bila poslana za objavo v kakšno drugo revijo, za morebitne kršitve avtorskih pravic je odgovoren avtor.

Avtorji oddajo prispevke v elektronski obliki (word) na naslov uredništva: inst.delo@pf.uni-lj.si.

Prispevki, ki ne bodo ustrezali zgoraj navedenim zahtevam, bodo vrnjeni avtorjem v dopolnitev.



<http://www.delavciindelodajalci.com>