



REPUBLIKA  
SLOVENIJA  
VIŠJE  
DELOVNO  
IN SOCIALNO  
SODIŠČE

VDSS sodba Pdp 543/2009

**Sodišče:** Višje delovno in socialno sodišče

**Oddelek:** Oddelek za individualne in kolektivne delovne spore

**ECLI:** ECLI:SI:VDSS:2009:PDP.543.2009

**Evidenčna številka:** VDS0005056

**Datum odločbe:** 03.12.2009

**Senat:**

**Področje:** DELOVNO PRAVO

**Institut:** odpravnina - osnova za odmero - pravica do dela s skrajšanim delovnim časom

**Zveza:** ZDR člen 66, 66/2, 109

## Jedro

Ena od pravic iz delovnega razmerja, ki pripada delavcu s polnim delovnim časom in zato tudi delavcu s krajšim delovnim časom, je odpravnina zaradi odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti. Enaka obravnava tožnika, ki je delal krajši delovni čas, in delavca, ki dela polni delovni čas, pomeni, da se obema pri odmeri odpravnine upošteva plača, ki sta jo prejela ali bi jo prejela v zadnjih treh mesecih pred odpovedjo, ob upoštevanju števila let pri delodajalcu. Tožnik je v zadnjih treh mesecih pred odpovedjo prejemal plačo po dejanski delovni obveznosti štiri ure dnevno, to plačo je treba upoštevati pri odmeri odpravnine.

## Izrek

Pritožbi se ugodi in se izpodbijana sodba spremeni tako, da se glasi:

"Zavrne se tožbeni zahtevek, da je tožena stranka dolžna tožniku obračunati bruto znesek 1.528,81 EUR in mu po odvodu predpisanih dajatev izplačati neto znesek 1.190,94 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi od 1. 3. 2007 do plačila.

Tožnik sam krije svoje stroške postopka, toženi stranki pa je dolžan v 15 dneh od vročitve te sodbe povrniti njene stroške postopka, v znesku 238,20 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi, ki tečejo od prvega dne po izteku roka za izpolnitev obveznosti do plačila."

Tožnik je dolžan toženi stranki povrniti pritožbene stroške v znesku 167,04 EUR v 15 dneh pod izvršbo, v primeru zamude z zakonskimi zamudnimi obrestmi od prvega dne po izteku paricijskega roka.

## Obrazložitev

Z izpodbijano sodbo je sodišče prve stopnje toženi stranki naložilo, da tožniku obračuna 1.528,81 EUR in mu po odvodu predpisanih dajatev izplača neto znesek 1.190,94 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi od 1. 3. 2007 do plačila (prvi odstavek izreka) in mu povrne stroške postopka v znesku 231,00 EUR v roku 8 dni od vročitve sodbe, po izteku tega roka pa z zakonskimi zamudnimi obrestmi (drugi odstavek izreka). Odločilo je, da tožena stranka sama krije svoje stroške postopka (tretji odstavek izreka).

Zoper takšno sodbo se tožena stranka pritožuje iz vseh treh pritožbenih razlogov, navedenih v prvem odstavku 338. člena Zakona o pravdnem postopku (ZPP, Ur. l. RS, št. 26/99, 96/2002, 2/2004, 52/2007, 45/2008). Navaja, da je zmotno stališče sodišča prve stopnje, da bi tožena stranka morala pri izračunu odpravnine, ki gre tožniku zaradi odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti, upoštevati vsoto plačila za dejansko delovno obveznost in nadomestila, ki ga je tožnik prejemal kot invalid II. kategorije invalidnosti zaradi manjše plače na drugem ustreznem delu. Tožena stranka opozarja na določbo 4. člena Zakona o delovnih razmerjih (ZDR, Ur. l. RS, št. 42/2002, 103/2007), zaradi česar je kot plačo mogoče upoštevati le plačilo, ki ga delavec prejme za opravljanje dela po navodilih in pod nadzorom delodajalca. Zaradi takšne definicije delovnega razmerja se drugačna izplačila iz naslova socialnih zavarovanj nikakor ne more šteti kot plačilo za delo in jih delodajalec tudi ne more upoštevati pri osnovi za izračun odpravnine. Tožena stranka je v skladu s prvim odstavkom 109. člena ZDR pri izračunu odpravnine upoštevala plačo, ki jo je tožnik dejansko prejel. Stališče, ki ga je sprejelo sodišče prve stopnje, neupravičeno dodatno obremenjuje delodajalca. Gre za dve različni vrsti izplačil na podlagi dveh različnih pravnih podlag. Delodajalec ni obveščen o izračunih nadomestil, saj je izplačevalec neposredno Zavod za pokojninsko in invalidsko zavarovanje. Upoštevanje nadomestila pri izračunu odpravnine je v nasprotju z načelom pravne varnosti, saj delodajalec nečesa, o čemer niti nima podatkov, ne more izplačevati, neizplačilu pa lahko sledi tožba. Tožnik toženi stranki ni sporočil podatkov o višini nadomestila, zato od nje sedaj ne more zahtevati plačila. Tožnik je znesek sporočil šele s tožbo, zato tožena stranka s plačilom ni bila v zamudi in tožnik ni upravičen do zamudnih obresti. Tožnik glede višine nadomestila sodišču prve stopnje ni predložil relevantnih podatkov in je ustrezna potrdila pridobilo šele sodišče prve stopnje, ki pa jih ni posredovalo toženi stranki, zato se tožena stranka o višini zahtevka sploh ni mogla izreči. Sodišče prve stopnje svojo odločitev utemeljuje z načelom zagotavljanja enakih pravic delavcu, ki zaradi razporeditve na drugo delovno mesto prejema nižjo plačo, vendar je bil tožnik dejansko v boljšem finančnem položaju, saj bi bila njegova plača na prejšnjem delovnem mestu bistveno nižja, kot pa je znašal skupni znesek izplačane plače pri toženi stranki in nadomestila plače, ki jo je prejel od zavoda. V kolikor bi sodišče prve stopnje želelo ohraniti enak položaj tožnika, bi morale ugotavljati, kakšna bi bila njegova plača na prejšnjem delovnem mestu, saj je s svojo odločitvijo tožniku dejansko neutemeljeno zagotovilo boljši finančni položaj. S svojo odločitvijo je sodišče prve stopnje tudi prejudiciralo, da bi bil tožnik še naprej zaposlen na prejšnjem delovnem mestu, s čemer pa je poseglo v pogodbeno svobodo strank. Tožena stranka predlaga, da pritožbeno sodišče izpodbijano sodbo spremeni tako, da tožnikov zahtevkov zavrne.

Pritožba je utemeljena.

Na podlagi drugega odstavka 350. člena ZPP je pritožbeno sodišče izpodbijano sodbo preizkusilo v mejah razlogov, ki so navedeni v pritožbi, pri tem pa je po uradni dolžnosti pazilo na bistvene kršitve določb pravnega postopka iz 1., 2., 3., 6., 7., 11. točke, razen glede obstoja in pravilnosti pooblastila za postopek pred sodiščem prve stopnje ter 12. in 14. točke drugega odstavka 339. člena ZPP in na pravilno uporabo materialnega prava.

Pritožba formalno sicer uveljavlja pritožbeni razlog bistvenih kršitev določb pravnega postopka, vendar pri tem ne navaja, katerih določb ZPP sodišče prve stopnje ni uporabilo, ali pa jih je uporabilo nepravilno, pa bi to lahko vplivalo na zakonitost in pravilnost izpodbijane sodbe. Zaradi navedenega je pritožbeno sodišče preizkusilo le, ali je podana katera od bistvenih kršitev določb pravnega postopka, na katere pazi po uradni dolžnosti, vendar takšnih kršitev ni ugotovilo.

Edina navedba, s katero tožena stranka utemeljuje pritožbeni očitek zmotne oziroma nepopolne ugotovitve dejanskega stanja, je ta, da bi sodišče prve stopnje moralo ugotovljati, kakšna je bila tožnikova plača na prejšnjem delovnem mestu, v kolikor bi želelo ohraniti enak položaj tožnika. Vendar pa, ob pravilni uporabi materialnega prava, navedeno ne more biti odločilno dejstvo v tem sporu, saj je osnova za odmero odpravnine, ki gre tožniku, plača, ki jo je tožnik prejemal v zadnjih treh mesecih pred odpovedjo po dejanski delovni obveznosti, to je za štiri ure dela dnevno in ne plača na delovnem mestu, ki ga je tožnik zasedal pred nastankom invalidnosti.

Pač pa tožena stranka utemeljeno uveljavlja pritožbeni razlog zmotne uporabe materialnega prava. Med strankama je bilo sporno, ali je osnova za obračun odpravnine plača, ki jo je tožnik dejansko prejemal v zadnjih treh mesecih pred odpovedjo (to osnovo je upoštevala tožena stranka), ali pa se pri izračunu upošteva tudi nadomestilo plače zaradi dela s skrajšanim delovnim časom (to osnovo je uveljavljal tožnik, sledilo pa mu je tudi sodišče prve stopnje). Glede tega pravnega vprašanja je v identičnem sporu povsem jasno stališče zavzelo Vrhovno sodišče Republike Slovenije (sodba VIII Ips 301/2009 z dne 3. 11. 2009). Tudi v citirani zadevi je bila tožnici priznana pravica do dela s krajšim delovnim časom, na tej podlagi je bila sklenjena pogodba o zaposlitvi za polovični delovni čas in ta pogodba je bila odpovedana iz razloga nesposobnosti. Vrhovno sodišče je zavzelo stališče, da je zmotno stališče sodišča prve stopnje, da osnovo za odmero odpravnine predstavlja dvojni znesek mesečne plače tožnice in da se v skladu z zakonodajo v osnovo za odmero odpravnine delavcu invalidu, ki dela s krajšim delovnim časom od polnega, vštevja le plačilo, ki ga je prejel za delo po dejanski delovni obveznosti.

Sodišče prve stopnje je svojo odločitev oprlo na stališče, da je namen nadomestila zagotoviti delavcu – invalidu, ki dela s krajšim delovnim časom, enak materialni položaj, kot ga je imel pred nastankom invalidnosti, saj zaradi invalidnosti ne more biti v manj ugodnem položaju od delavcev, ki niso invalidi. Po stališču sodišča prve stopnje je potrebno določbo 1. odstavka 109. člena Zakona o delovnih razmerjih (ZDR, Ur. l. RS, št. 42/2002, 103/2007) razlagati tako, da se mora pri odmeri odpravnine upoštevati poleg prejete plače tudi nadomestilo plače zaradi dela s skrajšanim delovnim časom. Sodišče prve stopnje se je pri tem sklicevalo tudi na sodne odločbe pritožbenega sodišča Pdp 2130/2001 in Pdp 1951/2003. V sodbi Pdp 1951/2003 z dne 27. 1. 2005 je pritožbeno sodišče sicer res zavzelo stališče, da je pri odmeri odpravnine invalidu III. kategorije poleg prejete plače potrebno upoštevati tudi nadomestilo zaradi manjše plače na drugem delovnem mestu (sodba Pdp 2130/2001 z dne 18. 1. 2002 glede tega vprašanja nima eksplicitnega stališča), vendar pa je potrebno upoštevati, da je ravno zaradi neenotne prakse pritožbenega sodišča, Vrhovno sodišče v zgoraj citirani zadevi dopustilo revizijo in po vložitvi revizije spremenilo sodbo pritožbenega sodišča, ki je temeljila na dosedanji praksi drugostopenjskega sodišča, tako da je zavrnilo zahtevek za plačilo razlike med že prejeto odpravnino in odpravnino, ki bi jo delavka prejela, če bi delala polni delovni čas. Za enotno sodno prakso je zadolženo Vrhovno sodišče, zato ob ugotovitvi, da je dosedanja praksa sodišč prve in druge stopnje temeljila na zmotni uporabi materialnega prava, ni mogoče več vztrajati pri dosedanjih stališčih pritožbenega sodišča.

Zmotno je stališče sodišča prve stopnje, da je tožbenemu zahtevku tožnice potrebno ugoditi zaradi zagotavljanja enakih pravic delavcu, ki zaradi invalidnosti prejema nižjo plačo, kot bi jo prejemal, če ne bi

bil invalid. Vendar pa določbe 2. odstavka 66. člena ZDR ni možno tolmačiti tako, da delavcu, ki zaradi invalidnosti dela krajši delovni čas, pripada odpravnina ob upoštevanju prejete plače in nadomestila plače zaradi dela s skrajšanim delovnim časom. V skladu z 2. odstavkom 66. člena ZDR ima delavec, ki dela krajši delovni čas v skladu s predpisi o pokojninskem in invalidskem zavarovanju (za takšen primer gre v tej zadevi), pravico do plačila za delo po dejanski delovni obveznosti ter do drugih pravic in obveznosti iz delovnega razmerja, kot delavec, ki dela polni delovni čas, če s tem zakonom ni drugače določeno. Vendar pa iz te določbe (v skladu s stališčem revizijskega sodišča) izhaja ravno obraten zaključek, kot pa ga je napravilo sodišče prve stopnje. Ena od pravic iz delovnega razmerja, ki pripada delavcu s polnim delovnim časom in zato tudi delavcu, ki dela krajši delovni čas, je odpravnina zaradi odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti. Enaka obravnava tožnika in delavca, ki dela polni delovni čas pomeni, da se obema pri odmeri odpravnine upošteva plača, ki sta jo prejela ali ki bi jo prejela, če bi delala v zadnjih treh mesecih pred odpovedjo, ob upoštevanju števila let dela pri delodajalcu, ki podaja odpoved. Tožnik je v zadnjih treh mesecih pred odpovedjo prejemal plačilo za delo po dejanski delovni obveznosti (to je za 4 ure dnevno) in to je potrebno upoštevati pri odmeri odpravnine, ki gre tožniku zaradi odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti. Navedeno pomeni, da je tožena stranka kot osnovo za odmero odpravnine pravilno upoštevala plačo, ki jo je tožnik prejel v zadnjih treh mesecih pred odpovedjo za delo po dejanski delovni obveznosti.

Vrhovno sodišče je v citirani sodbi zavzelo stališče, da Konvencija o pravicah invalidov (MKPI, Ur. l. RS, Mednarodne pogodbe 10/2008) zagotavlja le pravico do enakega plačila za enakovredno delo, ne zahteva pa, da se materialni položaj delavca (torej tudi višino odpravnine zaradi odpovedi pogodbe o zaposlitvi), zaradi njegove invalidnosti ne sme poslabšati, na čemer je temeljila z revizijo izpodbijana sodba sodišča prve stopnje.

Stališče, da se v osnovo za odmero odpravnine delavcu invalidu, ki dela s krajšim delovnim časom od polnega, všteva le plačilo, ki ga je prejel za delo po dejanski delovni obveznosti, je skladno tudi s Konvencijo Mednarodne organizacije dela, št. 158 o prenehanju delovnega razmerja na pobudo delodajalca (Ur. l. SFRJ, Mednarodne pogodbe 4/1984), ki v prvem odstavku 12. člena, kot eno od možnih pravic, ki jih ima delavec, ki mu je prenehalo delovno razmerje, določa pravico do odpravnine ali kakšnega drugega podobnega nadomestila, katerega znesek bo med drugim odvisen tudi od delovne dobe in višine plače, izplačuje pa ga neposredno delodajalec, ali pa se izplačuje iz sklada ustanovljenega iz prispevkov delodajalcev. To določbo je ZDR povzel v 109. členu, ki je višino odpravnine določil v odvisnosti od delovne dobe delavca pri delodajalcu in povprečne mesečne plače delavca. Tožniku je bila odpravnina odmerjena v skladu z določbo 109. člena ZDR in ker kakšnega ugodnejšega obravnavanja delavca invalida ne predvideva niti Konvencija MOD niti MKPI, je sodišče prve stopnje zmotno uporabilo materialno pravo, ko je tožniku odpravnino odmerilo ob upoštevanju seštevka prejete plače za dejansko opravljeno delo in nadomestila Zavoda za pokojninsko in invalidsko zavarovanje.

Glede na vse navedeno je pritožbeno sodišče na podlagi 5. alineje 358. člena ZPP pritožbi tožene stranke ugodilo in izpodbijano sodbo spremenilo tako, da je tožnikov zahtevek zavrnilo.

Tožnik z zahtevkom ni uspel, zato je bilo potrebno spremeniti tudi odločitev o stroških postopka. V skladu z načelom odgovornosti za uspeh, kot ga določa 154. člen ZPP, je tožnik toženi stranki dolžan povrniti utemeljeno priglašene stroške postopka pred sodiščem prve stopnje. Ti znašajo 238,20 EUR (89,70 EUR nagrada za postopek, 82,80 EUR nagrada za narok, 26,00 EUR materialni stroški, 39,70 EUR 20% DDV).

Tožena stranka je s pritožbo uspela, zato je upravičena tudi do povrnitve utemeljeno priglašeni pritožbenih stroških. Ti znašajo 167,04 EUR (139,20 EUR nagrada za postopek, 27,84 EUR 20 % DDV).

**Datum zadnje spremembe: 27.03.2019**