

10 -11- 2023

A2240082 4737 Ga



REPUBLIKA
SLOVENIJA
VIŠJE
DELOVNO
IN SOCIALNO
SODIŠČE

Pd 258 / 2022 / 48

DELOVNO SODIŠČE V MARIBORU
Prejeto neposredno

priporočeni: 06 -11- 2023

z (s) _____ prilogam: Poslani pošti

priporočene na recepciji dne _____

št. R _____

Pisanje je takratnikovo
v kolikih _____

EUR

mag. je pristojnega
republicanskega sodišča

PREJETO P 445/2023

10 -11- 2023

S V S

SODBA

V IMENU LJUDSTVA

Višje delovno in socialno sodišče je v senatu, ki so ga sestavljale višje sodnice dr. Martina Šetinc Tekavec kot predsednica in mag. Biserka Kogej Dmitrovič ter mag. Tanja Pustovrh Pirnat kot članici,

v individualnem delovnem sporu tožeče stranke: _____

_____, ki jo zastopa Jerneja Rošar, odvetnica v Slovenj Gradcu, zoper toženo stranko: **REPUBLIKA SLOVENIJA**, Gregorčičeva ulica 20, Ljubljana, matična št.: 5854814000 (spor se nanaša na Ministrstvo za obrambo, Vojkova cesta 55, Ljubljana, matična št.: 5268923000), ki jo zastopa Državno odvetništvo, Zunanji oddelek v Mariboru,

zaradi **ZJU – plačila neizplačanih ur – stalna pripravljenost – 3.925,54 EUR pp,**

o **pritožbi tožene stranke** zoper sodbo Delovnega sodišča v Mariboru, opr. št. Pd 258/2022 z dne 18. 5. 2023,

na seji 19. oktobra 2023

RAZSODILO:

- I. Pritožba se zavrne in se potrdi izpodbijana sodba.
- II. Toženka sama krije svoje stroške postopka.

OBRAZLOŽITEV:

1. Sodišče prve stopnje je s sodbo ugodilo tožbenemu zahtevku in toženki naložilo, da tožniku plača iz naslova opravljenega dela zneske za posamezne mesece od avgusta 2019 do februarja 2022 v višinah in z zapadlostjo razvidnih iz I. točke izreka, z zakonskimi zamudnimi obrestmi od ustreznega neto zneska dalje do plačila, vse v 8 dneh pod izvršbo. Toženki je naložilo, da je dolžna tožniku povrniti stroške postopka v višini 1.850,52 EUR v roku 8 dni, po poteku tega roka z zakonskimi zamudnimi obrestmi, ki tečejo od poteka roka do plačila, pod izvršbo.
2. Zoper zgoraj navedeno sodbo se v odprtem pritožbenem roku pritožuje toženka iz pritožbenih razlogov po 1. točki 338. člena Zakona o pravdnem postopku (Ur. l. RS, št. 26/1999 in naslednji, v nadaljevanju ZPP) v zvezi s 14. in 15. točko drugega odstavka 339. člena ZPP – zaradi bistvenih kršitev določb pravnega postopka; po 2. točki 338. člena ZPP v zvezi s 340. členom ZPP – zaradi zmotne ali nepopolne ugotovitve dejanskega stanja in posledično po 3. točki 338. člena ZPP v zvezi s 341. členom ZPP – zaradi zmotne uporabe materialnega prava, in predlaga, da pritožbeno sodišče pritožbi ugodi in izpodbijano sodbo spremeni, tožbeni zahtevek zavrne ter naloži tožniku plačilo pravnih stroškov oziroma podredno, da sodbo razveljavi in zadevo vrne v ponovno odločanje sodišču prve stopnje in pritožbene stroške šteje kot nadaljnje pravdne stroške.

Sodišče prve stopnje se ni opredelilo do uvodnih navedb toženke, da je tožba nepopolna in da je ni mogoče obravnavati, prav tako se ni opredelilo do navedb toženke o trditvenem oziroma dokaznem bremenu, saj trditveno podlago ne morejo nadomestiti zaslišanja prič oziroma tožnika. Sodišče je sledilo stališču Vrhovnega sodišča RS v zadevi VIII Ips 196/2018 glede vprašanja, ali se pripravljeno za delo, ki je bila odrejena tožniku, šteje v delovni čas ali ne. Vrhovno sodišče RS je v navedeni zadevi Sodišču EU (v nadaljevanju: SEU) postavilo vprašanje za predhodno odločanje, in sicer, ali se Direktiva 2003/88/ES uporablja tudi za delavce, ki delajo na obrambnem področju. Iz sodbe SEU C-742/19 z dne 15. 7. 2021 izhaja, da uporaba določb Direktive 2003/88/ES načeloma ni izključena, razen kadar posebne značilnosti nekaterih posebnih dejavnosti oboroženih sil, neizogibno nasprotujejo tej Direktivi. V tem



primeru se uporabi nacionalno pravo, to pomeni, da se pripravljenost za delo presoja po pravilih Zakona o obrambi (Ur. l. RS, št. 82/1994 in naslednji, v nadaljevanju ZObr) in Kolektivne pogodbe za javni sektor (Ur. l. RS, št. 57/2008 in naslednji, v nadaljevanju KPJS). Toženka se ne strinja z zaključkom sodišča, da že sama narava spornih vojaških dejavnosti – varovanje državne meje, ne izključuje uporabe Direktive. Meni, da se sodišče v tej zvezi nepravilno sklicuje na 64. točko sodbe SEU v zadevi C-742/19 z dne 15. 7. 2021, saj ta splošno govori o tem, da oboroženih sil kot takih ni mogoče v celoti in trajno izključiti iz področja uporabe Direktive. Meni, da je SEU članicam omogočilo, da celotne kategorije vojaških dejavnosti izvzamejo iz področja uporabe Direktive. S tem, ko je sodišče uporabilo določbe Direktive, je napačno uporabilo materialno pravo. Svoje stališče toženka utemeljuje z argumentom, da bi sicer prišlo do absurdne situacije v primeru, da bi se operacija Odboj za nekatere pripadnike štela kot vojaška operacija, ki je iz področja uporabe Direktive izključena, za druge pa to sploh ne bi bila vojaška operacija, pri čemer so vsi opravljali približno enako delo in bili iz istih razlogov v pripravljenosti. Meni, da je sodišče napačno toženki naložilo dokazno breme, da dokaže, da je dejavnost, ki jo je opravljal tožnik, izvzeta iz Direktive, saj je to dokazno breme moral nositi tožnik, ki pa ga ni zmogel. S tem je sodišče tudi zagrešilo bistveno kršitev določb pravnega postopka iz prvega odstavka 339. člena ZPP, saj napadena sodba za toženko predstavlja sodbo presenečenja. Pritožba tudi nasprotuje stališču sodišča prve stopnje, da sodna odločba Vrhovnega sodišča RS VIII Ips 196/2018 predstavlja ustaljeno sodno prakso v zvezi s pripravljenostjo, saj o ustaljeni sodni praksi še ni mogoče govoriti, ker gre le za eno sodbo. Ne strinja se z zaključkom sodišča prve stopnje, da varovanje državne meje ne predstavlja vojaške dejavnosti, ki je izključena iz uporabe določb Direktive. Zato je tudi zmoten zaključek sodišča, da 97.e člen ZObr in 46. člen KPJS nista v skladu z Direktivo 2003/88/ES in da ima posledično navedena Direktiva vertikalni neposredni učinek. V pritožbi toženka podrobno ponovno izpostavlja svoja stališča, zakaj je varovanje državne meje izključeno iz uporabe Direktive in da je napačno stališče sodišča, da dejavnosti, ki traja osem let, ni mogoče označiti za izredno. Pritožba zaključuje, da je dejanski in pravni spor med pravnima strankama v predmetni, kot tudi v številnih drugih istovrstnih individualnih delovnih sporih, osredotočen na eno bistveno vprašanje, ali je v predmetni zadevi dopustna neposredna uporaba Direktive 2003/88/ES ali pa je v zadevi potrebno uporabiti notranje oziroma nacionalno pravo, in sicer že navedeni Zakon o obrambi in Kolektivno pogodbo za javni sektor.

3. Tožnik odgovora na pritožbo ni podal.
4. Pritožba ni utemeljena.
5. Pritožbeno sodišče je na podlagi 19. člena Zakona o delovnih in socialnih sodiščih (Ur. l. RS, št. 2/2004 in naslednji) ob uporabi drugega odstavka 350. člena ZPP

preizkusilo izpodbijano sodbo v mejah uveljavljanih pritožbenih razlogov in pri tem pazilo po uradni dolžnosti na bistvene kršitve določb pravnega postopka iz navedenega člena ter na pravilno uporabo materialnega prava. Ugotovilo je, da je sodišče prve stopnje pravilno in popolno ugotovilo dejansko stanje, na ugotovljeno dejansko stanje pravilno uporabilo materialno pravo ter da v postopku ni storilo očitanih kršitev pravil postopka, niti tistih, na katere pritožbeno sodišče pazi po uradni dolžnosti.

6. Tožnik je bil pri toženki zaposlen na delovnem mestu podčastnik v nazivu štabni vodnik in mu je bilo v obdobju od avgusta 2019 do februarja 2022 odrejeno določeno število ur stalne pripravljenosti na določenem kraju. Toženka mu časa stalne pripravljenosti ni štela v delovni čas na podlagi določbe 97.e člena ZObr, plačala mu je 50 % urne postavke osnovne plače. Toženka je potrdila, da med strankama ni sporno, koliko ur je tožnik opravil v času pripravljenosti in koliko je bil za te ure plačan. V postopku pred sodiščem prve stopnje je bilo sporno pravno vprašanje, ali so odrejene naloge izključene iz uporabe Direktive 2003/88/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 4. novembra 2003 o določenih vidikih organizacije delovnega časa (Ur. l. EU L 299/9 z dne 18. 11 2003) (v nadaljevanju: Direktiva). V celotnem vtoževanem obdobju je tožnik na podlagi ukazov toženke opravljal naloge v zvezi z varovanjem državne meje, tudi v načinu pripravljenosti na delo na določenem kraju. V času pripravljenosti ni smel iz vojašnice, ves čas je moral biti prisoten in dosegljiv.
7. Sodišče prve stopnje je odločilo, da opravljanje naloge varovanja državne meje ni izvzeto iz določb Direktive, ker ne predstavlja nobene od izjem, glede na določbe 4(2) člena Pogodbe o Evropski Uniji (PEU, Uradni list EU C 326/2012), kot je razsodilo SEU s sodbo C-742/19.¹ Opredelilo se je tudi do nasprotnih navedb toženke, in sicer je zavzelo stališče, da je iz kronologije varovanja državne meje razvidno, da je mogoče to dejavnost izvajati s sistemom rotacije in načrtovanja delovnega časa, s čemer se pritožbeno sodišče v celoti strinja. Prav tako je
- ¹ 1. Člen 1(3) Direktive 2003/88/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 4. novembra 2003 o določenih vidikih organizacije delovnega časa v povezavi s členom 4(2) PEU je treba razlagati tako, da je straža, ki jo opravlja vojaška oseba, izključena s področja uporabe te direktive:
- bodisi kadar ta dejavnost poteka v okviru začetnega usposabljanja te osebe, operativnega urjenja ali vojaške operacije v pravem pomenu besede,
 - bodisi kadar pomeni tako posebno dejavnost, da zanjo sistem rotacije zaposlenih, ki bi omogočal zagotoviti spoštovanje zahtev navedene direktive, ni primeren,
 - bodisi kadar je glede na vse upoštevne okoliščine razvidno, da se ta dejavnost opravlja v okviru izrednih dogodkov, katerih resnost in obseg zahtevata sprejetje ukrepov, ki so nujni za zaščito življenja, zdravja in varnosti skupnosti ter katerih dobra izvedba bi bila ogrožena, če bi bilo treba upoštevati vsa pravila, določena z navedeno direktivo,
 - bodisi kadar bi se uporaba navedene direktive za tako dejavnost z naložitvijo dolžnosti zadevnim organom, da uvedejo sistem rotacije ali načrtovanja delovnega časa, lahko izvedla le v škodo dobre izvedbe vojaških operacij v pravem pomenu besede.
2. Člen 2 Direktive 2003/88 je treba razlagati tako, da ne nasprotuje temu, da se obdobje razpoložljivosti za delo, v katerem mora biti vojaška oseba prisotna v vojašnici, v katero je razporejena, vendar tam ne opravlja dejanskega dela, plača drugače kot obdobje razpoložljivosti za delo, v katerem ta oseba dejansko opravlja delo.

pravilen zaključek sodišča prve stopnje, da se je varovanje državne meje na enak način opravljalo že od leta 2015 (sporno obdobje v tem individualnem delovnem sporu je od avgusta 2019 do februarja 2022) in torej ne gre za dejavnost, ki se opravlja v okviru izrednih dogodkov. Prav tako je pravilen zaključek sodišča prve stopnje, da varovanja državne meje ni mogoče označiti za vojaško operacijo v pravem pomenu besede v smislu izjem iz uporabe Direktive. Pri tem se pritožbeno sodišče strinja, da niti ni pomembno, kako se je imenovala operacija oziroma v kakšnem organizacijskem smislu se je varovalo državno mejo.

8. Pritožbeno sodišče se v celoti strinja z dokaznimi zaključki sodišča prve stopnje in materialnopravno obrazložitvijo in je ne ponavlja, glede na pritožbene navedbe pa le še dodaja:
9. Neutemeljeno je pritožbeno zavzemanje o napačni razdelitvi dokaznega bremena v tem individualnem delovnem sporu. Med strankama je bilo namreč nesporno, koliko ur stalne pripravljenosti na določenem kraju je opravil tožnik. Toženka se je zavzemala, da stalna pripravljenost na določenem kraju pomeni opravljanje vojaških dejavnosti, ki so izvzete iz Direktive. Da so te dejavnosti izvzete iz Direktive, pa je morala dokazati toženka, ki je organizirala delo in bila zadolžena za varovanje državne meje.
10. Zmotno je tudi stališče pritožbe, da sodba Vrhovnega sodišča RS VIII Ips 196/2018 ni relevantna za rešitev tega individualnega delovnega spora in da je sodišče prve stopnje tudi napačno razumelo sodbo SEU C-742/19 z dne 15. 7. 2021, predvsem njeno 64. točko obrazložitve. Pritožbeno sodišče se strinja z razlago sodišča prve stopnje, da iz navedene sodbe in tudi drugih sodb SEU izhaja, da so iz Direktive izključeni le izrecno navedeni primeri, ki so izjema in jih je kot take tudi treba razlagati. Varovanje državne meje, ki je stalna naloga države, se v spornem obdobju glede na vse okoliščine ni moglo uvrstiti pod izjeme Direktive. Zato je tudi neutemeljeno pritožbeno zavzemanje, da bi sodišče moralo uporabiti določbe 97.e člena ZObr in 46. člena KPJS.
11. Toženka v pritožbi tudi opozarja na možnost nastanka "absurdne" situacije v primerih, ko bi za nekatere pripadnike vojske štela vojaška operacija za izključeno iz uporabe Direktive, za druge pa bi se uporabila Direktiva, kar bi imelo za posledico, da bi za nekatere javne uslužbence pripravljenost na določenem kraju pomenila delovni čas, za druge pa ne. Tak primer sicer ni nastal v tem individualnem delovnem sporu, vendar je razlogovanje toženke utemeljeno. Problem pa ni v evropski zakonodaji in določbah Direktive, temveč v določbah slovenske zakonodaje. Zakon o delovnih razmerjih (Ur. l. RS, št. 21/2013 in naslednji, v nadaljevanju ZDR-1) v 1. členu določa, da ureja delovna razmerja, ki se sklepajo s pogodbo o zaposlitvi med delavcem in delodajalcem v skladu, med drugim tudi pod točko 5, z Direktivo 2003/88/ES Evropskega parlamenta in Sveta, torej je Direktiva povzeta tudi v ZDR-1. Vendar ZDR-1 posebej ne opredeljuje pripravljenosti na delo, določa pa delovni čas. Po

določbi 142. člena ZDR-1 je delovni čas sestavljen iz efektivnega delovnega časa in časa odmora po 154. členu ZDR-1 ter časa upravičenih odsotnosti z dela v skladu z zakonom in kolektivno pogodbo oziroma splošnim aktom. Efektivni delovni čas je vsak čas, v katerem delavec dela in je na razpolago delodajalcu ter izpolnjuje svoje obveznosti iz pogodbe o zaposlitvi. Taka definicija delovnega časa je povzeta po 1. točki 2. člena Direktive 2003/88/ES, ki določa, da je delovni čas vsak čas, v katerem delavec dela, je na razpolago delodajalcu in opravlja svoje naloge ali dolžnosti v skladu z nacionalno zakonodajo in/ali prakso. V času veljavnosti Direktive je SEU izdalo že veliko število sodb, ki vplivajo na razumevanje efektivnega delovnega časa. Potrebno je upoštevati tudi razvoj sodne prakse v zvezi z Direktivo in širjenjem razlage delovnega časa.²

Bistvo je, da Direktiva pozna samo delovni čas in čas počitka. Glede razpoložljivosti za delo iz sodne prakse SEU izhaja, da obdobje, v katerem delavec za delodajalca dejansko ne opravlja nobenih nalog, ne pomeni nujno časa počitka za namene uporabe Direktive. Določbe o delovnem času v Direktivi se nanašajo le na to, ali se določeno časovno obdobje šteje za delovni čas ali za čas počitka in se ne dotikajo vprašanja plačila za ta obdobja. Zakon o javnih uslužbencih (Ur. l. RS, št. 56/2002 in naslednji, v nadaljevanju ZJU) nima določb o delovnem času, glede plač pa v drugem odstavku 5. člena napotuje na Zakon o sistemu plač v javnem sektorju (Ur. l. RS, št. 56/2002 in naslednji, v nadaljevanju ZSPJS). ZObr pa v drugem odstavku 97.e člena izrecno določa, da se pripravljenost za delo ne všteva v število tedenske oziroma mesečne delovne obveznosti. Le v primeru, če mora delavec v času pripravljenosti za delo dejansko delati, se te ure dejanskega dela vštevajo v število ur tedenske oziroma mesečne delovne obveznosti. Navedena določba ni skladna z določbo Direktive v primeru, če gre za pripravljenost na delo na določenem kraju, kjer je delavec na razpolago delodajalcu.³ Glede na navedeno, torej vprašanje delovnega časa v času pripravljenosti za delo na določenem kraju, ni le vprašanje Direktive, temveč tudi vprašanje naše zakonodaje. Iz določb ZDR-1 ne izhaja, da pripravljenost na določenem kraju ne predstavlja delovnega časa, saj je mogoče določbo drugega odstavka 142. člena razumeti tako, da tudi pripravljenost na določenem kraju, kjer je delavec na razpolago delodajalcu in izpolnjuje svoje delovne obveznosti, kar v konkretnem primeru pomeni, da je takoj na voljo za opravljanje nalog, predstavlja efektivni delovni čas. V direktnem nasprotju s to določbo in določbo Direktive pa je določba drugega odstavka 97.e člena ZObr, ki izrecno določa, da se pripravljenost za delo ne všteva v delovni čas, v kolikor se nanaša na pripravljenost na določenem kraju. Pri tem je bistveno, da Direktiva o določenih vidikih organizacije delovnega časa predstavlja zaščito delavcev in je prvenstveno

² Glej Darja Senčur Peček, Delovni čas in letni dopust; Nekatera aktualna vprašanja, Podjetje in delo 6-7/2023/XLIX, str. 1282-1285.

³ O podobni določbi v 71. členu Zakona o organiziranosti in delu v policiji (Ur. l. RS, št. 15/2013 in naslednji) se je že izreklo Ustavno sodišče RS v sklepu U-I-165/19-11 z dne 8. 6. 2023, s katerim je sicer zahtevo za oceno ustavnosti zavrglo, vendar se je do podobnih določb tudi opredelilo.

namenjena zagotavljanju zadostnega počitka delavcem⁴ in kot je bilo že povedano, ne obsega določanja plačila za delovni čas. Torej, tudi če je določena organizacija opravljanja nujnih, neodložljivih nalog izvzeta iz Direktive in s tem zaščite delavcev v smislu zagotavljanja zadostnih počitkov, še ne pomeni, da opravljanje takega dela ni vrednoteno v višini 100 % urne postavke delavca.

12. Glede na vse navedeno je sodišče prve stopnje pravilno uporabilo določbe Direktive 2003/88/ES v 1. točki 2. člena in čas pripravljenosti na določenem kraju opredelilo za delovni čas v smislu Direktive. V tem individualnem delovnem sporu gre za spor med tožnikom javnim uslužbencem in delodajalcem Republiko Slovenijo, zato ima Direktiva neposredni vertikalni učinek in je na podlagi Direktive toženka dolžna plačati razliko v plači. Ker gre za delo po pogodbi o zaposlitvi in zakon ne določa drugačne višine za opravljanje tega dela, je sodišče prve stopnje pravilno dosodilo razliko od 50 do 100 % osnovne plače, kot izhaja iz njegove pogodbe o zaposlitvi za polni delovni čas, kot je vtoževal tožnik.
13. Glede na vse navedeno je pritožba neutemeljena in jo je pritožbeno sodišče zavrnilo ter potrdilo sodbo sodišča prve stopnje, za kar je imelo podlago v določbi 353. člena ZPP.
14. Pritožbeno sodišče je sklenilo, da toženka nosi sama svoje stroške pritožbenega postopka iz razloga, ker s pritožbo ni uspela. To odločitev je pritožbeno sodišče sprejelo na podlagi prvega odstavka 165. člena in 154. člena ZPP.

Ljubljana, 19. oktober 2023



Predsednica senata:
dr. Martina Šetinc Tekavec

SODNIK
Priloge odpravka pošilja
Vse pisane pričetke

⁴ Glej npr. tč. 47, 48 sodbe SEU C-742/19.