

MINISTRSTVO ZA JAVNO UPRAVO

www.mju.gov.si

LETNI DOPUST
za javne uslužbence v državnih organih
in upravah lokalnih skupnosti

MAREC 2018

Vsebina

1. PRAVNA PODLAGA	3
2. SPLOŠNE DOLOČBE ZDR-1	5
2.1. PRIDOBITEV PRAVICE IN MINIMALNO TRAJANJE LETNEGA DOPUSTA – 159. ČLEN	5
2.2. DOLOČANJE DALJŠEGA TRAJANJA LETNEGA DOPUSTA - 160. ČLEN	5
2.3. SORAZMERNI DEL LETNEGA DOPUSTA - 161. ČLEN.....	6
2.4. IZRABA LETNEGA DOPUSTA - 162. ČLEN.....	8
2.5. NAČIN IZRABE LETNEGA DOPUSTA - 163. ČLEN	8
2.6. NEVELJAVNOST ODPOVEDI PRAVICE DO LETNEGA DOPUSTA - 164. ČLEN.....	10
3. ODMERA ŠTEVILA DNI LETNEGA DOPUSTA PO ZDDO.....	12
3.1. ODMERA LETNEGA DOPUSTA PO KRITERIJU IZ 35. ČLENA	12
3.2. ODMERA LETNEGA DOPUSTA PO KRITERIJU IZ 36. ČLENA	12
3.3. ODMERA LETNEGA DOPUSTA PO KRITERIJU IZ 37. ČLENA	14
3.4. ODMERA LETNEGA DOPUSTA PO KRITERIJIH IZ 38. ČLENA	14
3.4.1. DELO V HRUPU, VROČINI, PRAHU IN VLAGI OZIROMA POD VPLIVOM VREMENSKIH RAZMER.....	15
3.4.2. VODENJE NOTRANJE ORGANIZACIJSKE ENOTE	15
3.4.3. SOCIALNE IN ZDRAVSTVENE RAZMERE, KOT SO KRONIČNA IN DRUGA DALJŠA BOLEZEN, SKRB ZA OTROKE DO 10 LETA STAROSTI IN DRUGE RAZMERE, V KATERIH JAVNI USLUŽBENEC ŽIVI	16
3.5. ODMERA LETNEGA DOPUSTA PO KRITERIJIH IZ 39. ČLENA.....	16
3.5.1. POJEM "DELOVNI INVALID"	17
3.5.2. KRITERIJI ZA "TEŽJE TELESNO ALI ZMerno, TEŽJE ALI TEŽKO DUŠEVNO PRIZADETE OSEBE"	17

1. PRAVNA PODLAGA

Zakon o javnih uslužbencih (ZJU; Uradni list RS, št. 63/07 – uradno prečiščeno besedilo, 65/8, 69/08 – ZTFI-A in 69/08 – Zzavar-E) v prvem odstavku 5. člena določa:

"Za delovna razmerja javnih uslužbencev ter za pravice in dolžnosti iz delovnega razmerja veljajo predpisi, ki urejajo delovna razmerja, in kolektivne pogodbe, kolikor ta ali drug poseben zakon ne določa drugače."

V prehodni določbi ZJU, in sicer v 203. členu je določeno, da

"Z dnem, ko se začne uporabljati ta zakon, prenehajo veljati:

1. naslednje določbe Zakona o delavcih v državnih organih (Uradni list RS, št. 15/90, 5/91, 18/91, 22/91, 2/91-I, 4/93, 18/94 - ZRPJZ, 70/97, 87/97 - ZPSDP in 38/99): I. poglavje, II. poglavje, (razen 34. do 42. člena, ki veljajo do nove ureditve s kolektivno pogodbo), drugi odstavek 65. člena, V. in VI. poglavje;"

ZJU v prvem odstavku 16. člena določa:

"Pravice in obveznosti javnih uslužbencev iz delovnih razmerij se urejajo s predpisi s področja delovnih razmerij, s kolektivnimi pogodbami, s tem in drugimi zakoni ter na njihovi podlagi izdanimi podzakonskimi predpisi."

Določba je skladna z 2. členom Zakona o delovnih razmerjih (ZDR-1; Uradni list RS, št. 21/13 in 78/13 - popr., 47/15 – ZZSDT, 33/16 – PZ-F, 52/16 in 15/17 – odl. US), ki določa:

"Če ni s posebnim zakonom drugače določeno, ureja ta zakon tudi delovna razmerja delavcev, zaposlenih v državnih organih, v lokalnih skupnostih in v zavodih, drugih organizacijah ter zasebnikih, ki opravljajo javno službo."

3. člen ZJU določa: *"Delodajalec je pravna oseba, s katero je javni uslužbenec v delovnem razmerju. Delodajalec v državnem organu je Republika Slovenija, v upravi lokalne skupnosti pa lokalna skupnost."*

Upošteevaje navedene pravne podlage ugotavljamo, da je področje določanja letnih dopustov za zaposlene v državni upravi urejeno s posebnim zakonom, to je Zakonom o delavcih v državnih organih (Uradni list RS, št. 15/90, 5/91, 18/91, 22/91, 2/91-I, 4/93, 18/94 - ZRPJZ, 70/97, 87/97 - ZPSDP in 38/99; v nadaljevanju: ZDDO), ki določa dolžino rednega letnega dopusta v členih 35 – 40.

Opozarjamo, da ZDDO vsebuje določbe glede **določanja** letnega dopusta ter se v tem delu v celoti uporabljajo določbe ZDDO, drugih določb glede letnega dopusta ZDDO ne vsebuje, zato se **v ostalem** uporabljajo določbe ZDR-1.

Stališče, da je področje odmere dopustov za zaposlene v državni upravi v celoti urejeno s posebnim zakonom (ZDDO), je v pravnomočni sodbi Pdp 766/2005-2 z dne 6. 7. 2006 zavzelo tudi Višje delovno in socialno sodišče:

"Pritožbeno sodišče se ne strinja s stališčem sodišča prve stopnje glede vpliva Zakona o delovnih razmerjih (ZDR, Ur. l. RS št. 42/2002) na odmero dopusta delavcem v državnih organih. Sodišče prve stopnje namreč najprej ugotovi, da za odmero letnega dopusta veljajo določbe ZDDO, nato pa zaključi, da je treba upoštevati tudi 159. člen ZDR, kljub določbi 2. člena ZDR. Tak zaključek je nerazumljiv, saj je uporaba ZDR po

2. členu izključena v primeru, ko je posamezno področje drugače urejeno z drugim zakonom.

Tožena stranka je sporno odločbo o odmeri letnega dopusta izdala v letu 2004, torej v času, ko je že veljal Zakon o javnih uslužbencih (ZJU, Ur. l. RS št. 56/2002). Ta v 1. točki 1. odstavka 203. člena določa, da prenehajo veljati določbe II. poglavja ZDDO, razen od 34. do 42. člena - to pa je ravno v delu, ki se nanaša na odmero letnega dopusta. V času sporne odmere je torej na podlagi ZJU področje odmere dopustov za delavce v državnih organih urejal ZDDO, zato ni bilo nobene potrebe za uporabo ZDR. Popolnoma jasno namreč 2. člen ZDR določa, da njegove določbe urejajo tudi delovna razmerja delavcev, zaposlenih v državnih organih, lokalnih skupnostih in zavodih, drugih organizacijah ter pri zasebnikih, ki opravljajo javno službo, če ni s posebnim zakonom drugače določeno. Navedeno pomeni, da se pri odmeri dopustov delavcem v državnih organih ne uporabljajo določbe ZDR, saj je to področje v celoti urejeno z ZDDO. Na tem področju ni bilo nobene zakonske praznine, ki bi jo bilo potrebno zapolnjevati z razlago zakonodaje in smiselno uporabo ZDR, kot je to storilo sodišče prve stopnje, ko je določbo 38. člena ZDDO razlagalo skozi uporabo 159. člena ZDR. Tožena stranka je tudi sama pri odmeri dopusta očitno uporabila "kombinacijo" ZDD in ZDR, saj je tožnici po kriteriju otrok do 15 let starosti priznala dva dneva (kot to določa 3. odstavek 159. člena ZDR), kar je napačno. Ta napaka pa tožnici ni bila v škodo (kvečjemu v korist, saj ZDDO priznava pravico do dodatnega dopusta za otroke do 10 let starosti), končno število pripadajočih dni letnega dopusta pa je odmerjeno po določbah ZDDO."

Ker nova kolektivna pogodba za delavce v državni upravi še ni bila sklenjena, se še vedno uporablja ZDDO.

V primeru, kjer je to področje urejeno še s področnimi predpisi (npr. MORS) ali kolektivnimi pogodbami (npr. Policija), je potrebno upoštevati še specialno ureditev, pri čemer se uporablja ureditve od specialnejše k splošnejši¹.

¹ "Glede vprašanj v zvezi z odmero letnega dopusta, ki jih ZObr ni uredil, je potrebno uporabiti določbe ZDDO, ki je specialni predpis tudi v odnosu do ZDR-1. Zaradi tega določb 2. odstavka 97.g člena ZObr o tem, da se zaradi socialnih ter zdravstvenih razmer in starosti lahko dopust poveča do 5 dni, ni mogoče razlagati tako, da se izraz starost enači z opredelitvijo starejšega delavca po ZDR-1. Ker 2. odstavek 97.g člena ZObr ni opredelil starosti, od katere je delavec upravičen do dodatnih dni letnega dopusta, tudi za delavce na obrambnem področju velja določba 2. odstavka 39. člena ZDDO in so ti delavci upravičeni do dodatnih dni letnega dopusta že po dopolnjenem 50 letu starosti. Zato določba 1. alineje 1. odstavka 8. člena Pravilnika o letnem dopustu ni v skladu z zakonom, v tistem delu, ki pravico do dodatnih 5 dni letnega dopusta veže na dopolnjenih 55 let starosti in ne na 50 let starosti, kot je to določeno v 2. odstavku 39. člena ZDDO. Tako je tožnik upravičen do dodatnih dni dopusta iz tega naslova." (VDSS sodba Pdp 1498/2014)

2. SPLOŠNE DOLOČBE ZDR-1^{2, 3}

2.1. PRIDOBITEV PRAVICE IN MINIMALNO TRAJANJE LETNEGA DOPUSTA – 159. ČLEN

Skladno z določbo prvega odstavka 159. člena ZDR-1 pridobi javni uslužbenec pravico do letnega dopusta s sklenitvijo delovnega razmerja. Takšna ureditev se razlikuje od ureditve, ki jo je poznal ZDR, in sicer da je bila pravica do (celotnega) letnega dopusta pogojena z določenim minimalnim prehodnim trajanjem (6 mesecev), pač pa nova ureditev dosledno izhaja iz sorazmernosti trajanja letnega dopusta v povezavi s trajanjem zaposlitve v koledarskem letu. Natančneje je sorazmernost opredeljena v 161. členu. Šesti odstavek 162. člena pa določa, da pridobi delavec, ki ima v prvem letu zaposlitve pravico do izrabe sorazmernega dela letnega dopusta, pravico do izrabe letnega dopusta za naslednje koledarsko leto ob začetku naslednjega koledarskega leta.

Drugi odstavek 159. člena določa minimalno trajanje letnega dopusta v posameznem koledarskem letu, ki ne sme biti krajši kot štiri tedne, ne glede na to, ali dela javni uslužbenec polni delovni čas ali krajši delovni čas od polnega. Minimalno število dni letnega dopusta javnega uslužbenca je odvisno od razporeditve delovnih dni v tednu. O tem je odločalo tudi Vrhovno sodišče v sodbi VIII Ips 173/2013:

"Ni utemeljena tožnikova zahteva, da se mu letni dopust, ki je bil odmerjen v trajanju 29 oziroma 30 dni, prizna brez posebnosti razporeditve delovnega časa oziroma s tem tudi delovnih dni v tednu. Ob sicer povprečnem štirideset urnem delovnem tednu bi v tožnikovem primeru to pomenilo privilegirano obravnavanje, ki nima ustrezne zakonske podlage ali podlage v kolektivnih pogodbah. Ker je bil obračun letnega dopusta tožniku narejen le za tiste dneve, v katerih je sicer obstajala njegova delovna obveznost, glede na delovne ure te obveznosti, bi zavzemanje tožnika za to, da se mu dopust prizna za vse dni njegove delovne obveznosti, ne glede na delovni čas in posledično razporeditev delovnih dni, pomenilo ne le pravice do dejansko daljše odsotnosti, temveč tudi pravico do večjih prejemkov iz naslova nadomestila plače."

2.2. DOLOČANJE DALJŠEGA TRAJANJA LETNEGA DOPUSTA - 160. ČLEN

160. člen določa obveznost delodajalca, da javnega uslužbenca najkasneje do 31. marca pisno obvesti o odmeri letnega dopusta za tekoče leto ter na novo določa možnost uporabe elektronskega načina obveščanja o odmeri letnega dopusta.

Člen kot do sedaj določa tudi, da se letni dopust določa in izrablja v delovnih dneh. Kot dan letnega dopusta se šteje vsak delovni dan, ki je po razporeditvi delovnega časa pri delodajalcu za posameznega delavca določen kot delovni dan.

² **Ministrstvo, ki je pristojno za podajo mnenja glede izvajanja posamezni določb ZDR-1, je Ministrstvo za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti**, Ministrstvo za javno upravo pa v okviru gradiva podaja le povzetek zakonskih določb, pravne literature in sodne prakse.

³ Na spletni strani Ministrstva za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti je dostopen priročnik: Vodnik po pravicah iz delovnega razmerja

http://www.mdds.gov.si/si/delovna_podrocja/delovna_razmerja_in_pravice_iz_dela/vodnik_po_pravicah_iz_delovnega_razmerja/

V že omenjeni sodbi Vrhovnega sodišča VIII Ips 173/2013 je Vrhovno sodišče zapisalo tudi:

"Neutemeljene so revizijske navedbe, da naj bi tožena stranka odmerjala letni dopust po urah oziroma po preračunu v ure, saj je preračun tožene stranke pomenil le tehnično opravilo, ki je služilo določitvi pravilnega števila dni izrabe letnega dopusta tožniku, ki pa se ni določal in izrabljajal po urah, temveč v delovnih dnevih. Pri tem se je kot dan letnega dopusta štel vsak delovni dan, ki je bil po razporeditvi delovnega časa pri delodajalcu določen kot tožnikov delovni dan - in kar je v skladu s četrtem in petim odstavkom 160. člena ZDR."

2.3. SORAZMERNI DEL LETNEGA DOPUSTA - 161. ČLEN

"(1) Delavec, ki sklene delovno razmerje ali mu preneha delovno razmerje med koledarskim letom in ima v posameznem koledarskem letu obdobje zaposlitve krajše od enega leta, ima pravico do 1/12 letnega dopusta za vsak mesec zaposlitve (v nadaljnjem besedilu: sorazmerni del letnega dopusta).

(2) Če delavec med koledarskim letom sklene pogodbo o zaposlitvi z drugim delodajalcem, mu je vsak delodajalec dolžan zagotoviti izrabo sorazmernega dela letnega dopusta glede na trajanje zaposlitve delavca pri posameznem delodajalcu v tekočem koledarskem letu, razen če se delavec in delodajalec dogovorita drugače.

(3) Pri izračunavanju sorazmernega dela letnega dopusta se najmanj polovica dneva zaokroži na cel dan letnega dopusta."

Pri pravici do sorazmernega dela letnega dopusta k pojasnilu, ki je že podano pri 159. členu, kaže dodatno opozoriti, da ima javni uslužbenec pravico do celotnega letnega dopusta le, če je zaposlen celotno koledarsko leto. Če javni uslužbenec ni zaposlen celotno koledarsko leto (vstopno ali izstopno leto), ima pravico do sorazmernega dela letnega dopusta, in sicer 1/12 dopusta za vsak mesec zaposlitve. Zakon veže odmero trajanja dopusta na trajanje zaposlitve, in ne dejanskega dela, torej ne glede ali je javni uslužbenec v tem času dejansko delal ali pa je bil opravičeno odsoten z dela.

Čeprav zakon sicer govori o 1/12 dopusta za en mesec, se je v praksi zastavilo vprašanje, ali je en mesec (in na njega vezana 1/12) najmanjša enota ter kako ravnati v primeru, ko je delavec sicer zaposlen celo koledarsko leto, vendar pri različnih delodajalcih ter je pri posameznem delodajalcu v delovnem razmerju za obdobje, ki ni poln mesec (npr. do 15. 7.). V tem primeru bi se lahko zgodilo, da je delavec dejansko zaposlen celo koledarsko leto, vendar bi ostal brez pravice do letnega dopusta v minimalnem trajanju štirih tednov ter bi tako bil v neenakopravnem položaju. Zaradi navedenega je smiselno stališče, navedeno v komentarju k 161. členu⁴, da se tudi obdobja zaposlitve, krajša od enega meseca, upoštevajo pri določanju sorazmernega dela letnega dopusta.

Prav tako je podobno stališče zavzela tudi sodna praksa, v sodbi VDSS Pdp 205/2004 je Višje delovno in socialno sodišče (sicer glede pravice do regresa, ki pa je akcesorna pravici do letnega dopusta) odločilo: *"Delavec ima pravico do sorazmernega dela dopusta in sicer do 1/12 za vsak posamezen mesec koledarskega leta v primeru, če mu delovno razmerje v koledarskem letu preneha pred 1. julijem. Tožnici je delovno razmerje prenehalo 17.4.2003, zato je upravičena le do sorazmernega dela regresa za tri mesece in pol."*

⁴ Bečan, I. et al. (2016) *Zakon o delovnih razmerjih (ZDR-1): s komentarjem*. Ljubljana: GV založba. stran 921.

Glede prenosa neizrabljenega dela letnega dopusta ob sistemsko spremenjeni ureditvi letnega dopusta v novem ZDR-1 je Računsko sodišče na zaprosilo Ministrstva za javno upravo v dopisu št. 330-7/2016/19 z dne 13. 9. 2016 posredovalo naslednje stališče:

"Uvodoma poudarjamo, da lahko računsko sodišče na podlagi 21. člena Zakona o računskem sodišču⁵ svetuje uporabnikom javnih sredstev glede javnofinančnih vprašanj, mimo revizije pa se ne more opredeljevati o konkretnih vprašanjih, zlasti pa ni pristojno za razlago zakonov in drugih predpisov ter posamičnih upravnih aktov, ki jih izdajajo državni organi ali za ugotavljanje oziroma presojo konkretnih dejanj, ki naj jih pri izvrševanju svojih pristojnosti posamezni državni organ opravi. Mnenje o konkretnem vprašanju lahko računsko sodišče poda le, če pri uporabniku javnih sredstev opravi revizijo.

Čeprav je z novim ZDR-1 res prišlo do spremenjene ureditve pravice do letnega dopusta, menimo, da to ne vpliva na vprašanje morebitnega prenosa neizkoriščenega (dela) letnega dopusta pri prejšnjem delodajalcu. Menimo, da vprašanje lahko temelji le na dejstvu, da ima zaposleni ob prenehanju delovnega razmerja pri prejšnjem delodajalcu določeno število neizrabljenega letnega dopusta, ob predpostavki, da mu je bil le-ta določen v skladu s predpisi.

Tako ZDR kot ZDR-1 dopuščata možnost dogovora med zaposlenim in delodajalcem, da se dogovorita o prenosu neizkoriščenega letnega dopusta ali njegovega dela k novemu delodajalcu. Ob tem se odpira vprašanje, ali bi s takim dogovorom delodajalec zaposlenemu zagotovil več pravic, kot jih daje zakon, kar bi pomenilo ravnanje v nasprotju z določbo tretjega odstavka 16. člena ZJU.

Glede na prvotno stališče računskega sodišča (iz leta 2008), da je možnost dogovora o prenosu neizkoriščenega (dela) letnega dopusta pravica delavca in delodajalca, ki je urejena v zakonu in zato ne pomeni kršitve 16. člena ZJU (ker ne gre za več pravic kot jih daje zakon), se v potrditev (ali zanikanje) takega stališča postavlja vprašanje, ali gre res za pravico v pravem pomenu. Menimo, da o »pravi« pravici lahko govorimo le tedaj, kadar jo je mogoče tudi sodno uveljavljati. Glede na to, da tako ZDR kot ZDR-1 določata dolžnost vsakega delodajalca (bivšega in novega), da zaposlenemu zagotovita izrabo sorazmernega dela dopusta »razen če se delavec in delodajalec ne dogovorita drugače«, gre zgolj za možnost, ki jo novi delodajalec lahko odkloni, zaposleni pa sklenitve takega dogovora in dolžnosti, da novi delodajalec prevzame breme neizkoriščenega dopusta, ne more doseči niti s pomočjo sodišča.

Pravici do koriščenja letnega dopusta stoji nasproti dolžnost delodajalca, da omogoči uresničevanje te pravice. Tako ZDR kot tudi ZDR-1 določata pravila, na kakšen način je dopust mogoče koristiti. Oba urejata tudi neveljavnost odpovedi pravici do letnega dopusta in neveljavnost sporazuma o odškodnini za neizrabljeni dopust, razen ob prenehanju delovnega razmerja (166. člen ZDR oz. 164. člen ZDR-1). V skladu s tema določbama je zaposleni imel oz. ima možnost (tudi preko sodišča) od prejšnjega delodajalca izterjati odškodnino za neizrabljeni letni dopust v primeru, da mu pred prenehanjem delovnega razmerja ni omogočil koriščenja, zaposleni pa je za to zaprosil.

⁵ Uradni list RS, št. 11/01, 109/12.

Bremena neizrabljenega dopusta je, kljub temu, da je prenos le-tega na drugega delodajalca po ZDR oz. ZDR-1 dopusten, ne pa nujen, naj bi zato po našem mnenju ne nosil delodajalec v javnem sektorju. Nenazadnje bi to pomenilo tudi neko obliko prevzema odgovornosti za neizpolnjevanje dolžnosti prejšnjega delodajalca.

Zato se po ponovni proučitvi istega vprašanja nagibamo k temu, da bi s sklenitvijo dogovora, na podlagi katerega bi javni uslužbenec pri novem delodajalcu v javnem sektorju, koristil dopust, ki mu je pripadal za obdobje in po pravilih pri prejšnjem delodajalcu, prišlo do kršitve 16. člena ZJU."

Posebej opozarjamo na pojem "delodajalca". Kdo je delodajalec, določa ZJU v drugem odstavku 3. člena, in sicer je delodajalec v državnem organu Republika Slovenija, v upravi lokalne skupnosti pa lokalna skupnost. ZJU določa tudi, da o pravicah in obveznostih (torej tudi glede odmere letnega dopusta in plačila regresa) odloča predstojnik.

S stališča uslužbenskega sistema gre v primeru, ko je javni uslužbenec zaposlen v koledarskem letu pri sicer dveh osebah javnega prava, ki pa sta obe državni organ, za enega delodajalca.

2.4. IZRABA LETNEGA DOPUSTA - 162. ČLEN

Pri izrabi letnega dopusta je treba zlasti opozoriti na četrti odstavek, ki določa:

"(4) Delavec ima pravico izrabiti ves letni dopust, ki ni bil izrabljen v tekočem koledarskem letu oziroma do 30. junija naslednjega leta zaradi odsotnosti zaradi bolezni ali poškodbe, porodniškega dopusta ali dopusta za nego in varstvo otroka, do 31. decembra naslednjega leta."

Pri pojasnilu k 159. členu je že bila omenjena določba šestega odstavka 162. člena, da javni uslužbenec, ki ima v prvem letu zaposlitve pravico do izrabe sorazmernega dela letnega dopusta, pridobi pravico do izrabe letnega dopusta za naslednje koledarsko leto ob začetku naslednjega koledarskega leta.

V primeru, ko je javni uslužbenec že izrabil celotni oziroma večji del letnega dopusta za tekoče koledarsko leto (in je prejel celotni regres za letni dopust), delovno razmerje pa mu je tekom koledarskega leta prenehalo, ima delodajalec možnost uveljavljati zahtevke po civilnem pravu. Pobotanje plače z nasprotno terjatvijo s strani delodajalca ZDR-1 ureja v 136. členu. Drugi odstavek 136. člena določa, da delodajalec ne sme svoje terjatve do delavca brez njegovega pisnega soglasja pobotati s svojo obveznostjo plačila.

2.5. NAČIN IZRABE LETNEGA DOPUSTA - 163. ČLEN

163. člen ZDR-1 določa:

"(1) Letni dopust se izrablja upošteva potrebe delovnega procesa ter možnosti za počitek in rekreacijo delavca ter upošteva njegove družinske obveznosti.

(2) Starši šoloobveznih otrok imajo pravico izrabiti najmanj teden dni letnega dopusta v času šolskih počitnic.

(3) Delavec ima pravico izrabiti en dan letnega dopusta na tisti dan, ki ga sam določi, o čemer mora obvestiti delodajalca najkasneje tri dni pred izrabo.

(4) Delodajalec lahko delavcu odreče izrabo letnega dopusta po drugem in tretjem odstavku tega člena, če bi odsotnost delavca resneje ogrozila delovni proces."

Skladno z določbami mednarodnih dokumentov v zvezi z delovnim časom kakor tudi citiranih določb ZDR-1 je letni dopust primarno namenjen izrabi v koledarskem letu, v katerem je odmerjen, saj je namen letnega dopusta počitek, pridobitev distance ter obdobje za sprostitev in razvedrilo. V ta namen mora delodajalec v okviru svojih organizacijskih pristojnosti urediti delovni proces tako, da bo lahko izpolnil svoje obveznosti iz naslova zagotavljanja letnega dopusta zaposlenim do konca tekočega leta. Navedeno pomeni, da ne more odreči javnemu uslužbencu izrabe letnega dopusta iz razloga potreb delovnega procesa.

Obveznost delodajalca pomeni hkrati pravico javnega uslužbenca, da do konca leta izrabi letni dopust, dopušča pa se možnost prenosa nad dva tedna, če se javni uslužbenec o tem dogovori z delodajalcem. Če se javni uslužbenec in delodajalec dogovorita o prenosu izrabe preostanka letnega dopusta nad dva tedna, je delodajalec dolžan javnemu uslužbencu zagotoviti izrabo letnega dopusta do 30. junija naslednjega leta. Zakon torej prenos letnega dopusta v prihodnje leto veže na obojestransko voljo – delodajalec ne more enostransko odrediti javnemu uslužbencu prenosa v prihodnje leto, prav tako pa niti javni uslužbenec sam (brez soglasja delodajalca) ne more načrtovati prenosa letnega dopusta. Delodajalec je namreč tisti, ki organizira delovni proces, vključno z načrtovanjem in odločanjem o dejanski izrabi letnega dopusta. S tem namenom lahko od javnega uslužbenca tudi zahteva, da javni uslužbenec načrtuje izrabo najmanj dveh tednov letnega dopusta za tekoče koledarsko leto. Javni uslužbenec ima pravico do izrabe enega dne letnega dopusta na točno določen dan in enega tedna v času šolskih počitnic, če gre za starše šoloobveznih otrok, delodajalec pa lahko javnemu uslužbencu odreče izrabo tega dne oziroma tedna le v primeru, če bi odsotnost javnega uslužbenca resneje ogrozila delovni proces.

Delodajalec je odgovoren za organizacijo delovnega procesa, kamor sodi tudi načrtovanje in odločanje o izrabi letnega dopusta, prenos neizrabljenega letnega dopusta v prihodnje koledarsko leto pa ni avtomatska pravica javnega uslužbenca, pač pa je predmet dogovora z delodajalcem; edina izjema od navedenega so zakonsko določeni primeri, in sicer, ko dopust ni bil izrabljen zaradi odsotnosti zaradi bolezni ali poškodbe, porodniškega dopusta ali dopusta za nego in varstvo otroka.

Pomembno je poudariti, da čeprav o načinu in času izrabe odloča delodajalec, pa mora le-ta upoštevati tudi možnosti za počitek in rekreacijo delavca ter njegove družinske obveznosti in ne samo potrebe delovnega procesa, torej mora omogočiti javnemu uslužbencu, da ga ta predhodno seznanjeni s svojimi predlogi oziroma potrebami za izrabo letnega dopusta. Glede upoštevanja okoliščin, kot so navedene v prvem odstavku tega člena pri določanju časa izrabe letnega dopusta, je Višje delovno in socialno sodišče v sodbi VDSS Pdp 355/2017 zavzelo naslednje stališče:

"Čeprav je toženka s sklepom z dne 29. 2. 2016 nezakonito tožniku odredila izrabo dopusta v spornem terminu, ostaja nesporno dejstvo, da je tožnik v tem terminu dopust dejansko nastopil in ga v trajanju 7 dni tudi izkoristil. Res pa je, da je bil ta dopust izkoriščen v nasprotju s 162. in 163. členom ZDR-1. O tem je pravilno in ustrezno obrazložila Komisija za pritožbe iz delovnega razmerja v svojem sklepu z dne 20. 4. 2016, ko je ugodila tožnikovi pritožbi in sklep prvostopnega organa z dne 29. 2. 2016

odpravila. Tako je komisija navedla, da se na podlagi prvega odstavka 163. člena ZDR-1 letni dopust izrablja upošteva potrebe delovnega procesa ter možnosti za počitek in rekreacijo delavca ter upošteva njegove družinske obveznosti. O načinu izrabe letnega dopusta sicer odloča delodajalec, vendar je pri tem omejen z okoliščinami iz prvega odstavka 163. člena ZDR-1. Brez upoštevanja delavčevih možnosti za počitek in rekreacijo ter njegovih družinskih obveznosti delodajalec ne more enostransko odrediti delavcu koriščenja dopusta. To bi bilo izjemoma možno le zaradi utemeljenih potreb delovnega procesa. Ker se toženka v konkretnem primeru teh pravil ni držala in je tožnik dopust moral izrabiti v nasprotju s temi pravili, je toženka kot delodajalec tožniku odškodninsko odgovorna za škodo, ki mu jo je povzročila s kršenjem pravic iz delovnega razmerja."

2.6. NEVELJAVNOST ODPOVEDI PRAVICE DO LETNEGA DOPUSTA - 164. ČLEN

"Izjava, s katero bi se delavec odpovedal pravici do letnega dopusta, je neveljavna. Neveljaven je tudi sporazum, s katerim bi se delavec in delodajalec dogovorila o denarnem nadomestilu za neizrabljen letni dopust, razen ob prenehanju delovnega razmerja."

Za razliko od dosedanje ureditve, ZDR-1 jasneje določa, da pri ne gre za klasično odškodnino v civilnopравnem smislu, pač pa za denarno nadomestilo namesto izgubljene pravice.

Zgolj dejstvo, da je prišlo do prenehanja pogodbe o zaposlitvi, ne pomeni, da javnemu uslužbencu avtomatsko pripada nadomestilo za neizrabljen dopust. Sodna praksa tako navaja:

"Delavec je upravičen do nadomestila za neizrabljen letni dopust le ob prenehanju delovnega razmerja, če dopusta do izteka pogodbe o zaposlitvi objektivno ni mogel izrabiti in tudi ni mogel predvideti vzroka, zaradi katerega dopusta ni mogel izrabiti še pred prenehanjem delovnega razmerja. Če delavec izrabe letnega dopusta ne zahteva, obstoj nepredvidljivega vzroka za to pa ni ugotovljen in če na delodajalčevi strani ni razlogov za neizrabo, delavec izgubi pravico do letnega dopusta (ali nadomestila). Bistveno je, ali je imel delavec dejansko možnost izkoristiti svojo pravico do letnega dopusta, ali pa je to možnost izgubil zaradi nepredvidljivih dogodkov. Ker tožnica ni dokazala, da bi ustno ali pisno zahtevala izrabo dopusta, posledično ni moglo priti do situacije, da bi ji bila izraba prepovedana ali onemogočena. Zato je sodišče prve stopnje tožbeni zahtevek za priznanje nadomestila za neizrabljen letni dopust pravilno zavrnilo." (VDSS sodba Pdp 199/2016),

"Tožnica je imela še 19 dni neizrabljenega pripadajočega dopusta, ki ga ni mogla izrabiti, ker je nepričakovano nastopila bolniški stalež, ki je trajal vse do prenehanja delovnega razmerja. Izrabe dopusta prav zaradi bolniškega staleža ni mogla zahtevati, kar pomeni, da je podan objektivni razlog, da dopusta ni mogla izkoristiti. Zato je sodišče prve stopnje pravilno zaključilo, da skladno s 7. čl. Direktive 2003/88/ES in 164. čl. ZDR-1 tožnici pripada nadomestilo za neizrabljen dopust." (VDSS Sodba Pdp 842/2016) in

"20. Tožnica je v tem sporu uveljavljala tudi nadomestilo za neizrabljen letni dopust. Delavcu, ki pred prenehanjem veljavnosti pogodbe o zaposlitvi ne izrabi letnega dopusta, v skladu s 164. členom ZDR-1 in 7. členom Direktive 2003/88 ES pripada nadomestilo, če iz objektivnih razlogov ni mogel izrabiti letnega dopusta do izteka pogodbe o zaposlitvi. To

pa po stališču ustaljene sodne prakse⁶ pomeni, da delavec ni mogel predvideti vzroka, zaradi katerega ni mogel izrabiti letnega dopusta še pred prenehanjem delovnega razmerja. Delavec izgubi pravico do letnega dopusta (oziroma nadomestila), če ne zahteva njegove izrabe, obstoj nepredvidljivega vzroka za to pa ni izkazan, in če na delodajalčevi strani ni razlogov za neizrabo letnega dopusta. Za pravico do nadomestila za neizrabljeni letni dopust je tako bistveno, ali je delavec imel dejansko možnost, da izkoristi pravico do letnega dopusta, ali pa je to možnost izgubil zaradi nepredvidljivih dogodkov.

21. Sodišče prve stopnje je v zvezi z nadomestilom za neizrabljen letni dopust ugotovilo, da je imela tožnica v letu 2014 24 dni letnega dopusta, od katerih ji je neizrabljenih ostalo še 5 dni, v letu 2015 pa je imela 26 dni letnega dopusta, ki ga še ni izrabila. Ugotovilo je, da je bila odpoved pogodbe o zaposlitvi tožnici vročena 4. 5. 2015 in da je istega dne A.A., B.B. in N.N. poslala elektronsko sporočilo, v katerem je najavila izrabo preostalega letnega dopusta v času od 6. 5. 2015 do 26. 5. 2015, vendar odgovora ni prejela. Dne 27. 5. 2015 je tožnica nastopila bolniški stalež in bila v njem do izteka delovnega razmerja 31. 10. 2015. Glede na navedeno je neutemeljena pritožbena navedba, da tožnica po lastni volji ni izrabila preostalega letnega dopusta, prav tako ne drži, da tožena stranka tožničine prošnje za izrabo ni zavrnila. Sodišče prve stopnje je pravilno presodilo, da tožnica iz objektivnih razlogov ni izrabila preostalih 31 dni letnega dopusta in da ji zato pripada zahtevano nadomestilo. Pri tem pa je že iz prej navedenih razlogov v 18. točki obrazložitve te sodbe neutemeljena pritožbena navedba, da sodišče prve stopnje ne bi smelo upoštevati zadnjih šest mesecev tožničine zaposlitve pri toženi stranki, ko je bila sicer še v delovnem razmerju, a je bila v bolniškem staležu." (VDSS sodba Pdp 496/2016).

⁶ Odločbe VS RS, opr. št. VIII Ips 107/2011 z dne 20. 12. 2011, VIII Ips 218/2010 z dne 7. 2. 2012, VIII Ips 191/2010 z dne 22. 11. 2011 in druge.

3. ODMERA ŠTEVILA DNI LETNEGA DOPUSTA PO ZDDO

Pri določanju števila dni letnega dopusta javnemu uslužbencu je potrebno upoštevati (zgolj) določbe in kriterije ZDDO in ne (tudi) ZDR-1.

Na osnovo, ki je določena v 35. členu, se dodajajo posamezni dnevi po kriterijih iz 36., 37., 38. in 39. člena, pri čemer 2. odstavek 40. člena ZDDO določa: *"Pravica do posameznih dni letnega dopusta po kriterijih iz 35., 38. in 39. člena tega zakona se prizna delavcu v koledarskem letu, ko izpolni pogoje za njihovo pridobitev."*

Letni dopust po posameznih kriterijih se ugotavlja na 1. januar tekočega leta. ZDDO v 40. členu določa, da se pravica do posameznih dni letnega dopusta po kriterijih iz 35., 38. in 39. člena prizna delavcu v koledarskem letu, ko izpolni pogoje. Iz navedenega sledi:

- da se pravica do posameznih dni letnega dopusta določena po kriterijih iz 35. člena (delovna doba) upošteva že ob prvi odmeri letnega dopusta v tekočem letu, če bo javni uslužbenec pogoj iz tega člena izpolnil v tekočem letu,
- da se pravica do posameznih dni letnega dopusta določena po kriterijih iz 38. in 39. člena ponovno določi, če se spremenijo okoliščine tekom koledarskega leta,
- pravica do posameznih dni letnega dopusta določena po kriterijih iz 36. člena (zahtevnost dela) se ne spremeni, čeprav se spremenijo okoliščine tekom koledarskega leta.

3.1. ODMERA LETNEGA DOPUSTA PO KRITERIJU IZ 35. ČLENA

35. člen določa letni dopust (osnovo), glede na leta delovne dobe. Delovna doba se šteje v koledarskih letih in se pri krajšem delovnem času ne preračunava (npr. da bi dve leti delovne dobe s skrajšanim delovnim časom 4 ure šteli kot 1 leto).

3.2. ODMERA LETNEGA DOPUSTA PO KRITERIJU IZ 36. ČLENA

36. člen določa letni dopust na podlagi kriterija zahtevnosti dela, pri čemer se je v praksi zastavilo vprašanje odmere letnega dopusta strokovno-tehničnim delavcem, in sicer:

"RS/I, št. 2/91, Uradni list RS, št. 4/93, 18/94, 41/94, 70/97, 87/97, 38/99 in 56/02; v nadaljnjem

besedilu: ZDDO) v 36. členu med drugim določa, da za zahtevnost dela pripada višjim upravnim delavcem pet dni letnega dopusta, delavcem na drugih delovnih mestih, za katera se zahteva visoka izobrazba, pa štiri dni letnega dopusta.

Ugotovili smo, da po ministrstvih obstaja različna praksa v zvezi z določitvijo števila dni letnega

dopusta iz naslova zahtevnosti dela po 36. členu ZDDO za javne uslužbence, ki zasedajo strokovno –tehnična delovna mesta v VII. tarifnem razredu z osnovnim plačnim razredom vsaj 33 (bivši količnik 4,40).

Strogo jezikovna razlaga 36. člena ZDDO nesporno pomeni za npr. javnega uslužbenca na delovnem mestu finančnik VII/2-II iz naslova zahtevnosti dela štiri dni letnega dopusta."

Ministrstvo za javno upravo je v mnenju št. 100-60/2016/3 z dne 12. 2. 2016 glede navedenega zavzelo naslednje stališče:

"Teorija pravne argumentacije navaja, da so klasični razlagalni (interpretacijski) argumenti zlasti jezikovna, logična, sistematična, zgodovinska in namenska metoda (sredstvo) razlage. V pravni teoriji sicer prevladuje stališče, da jezikovna metoda razlage predstavlja izhodišče in osnovni okvir vsebinske interpretacije zakona, katerega pa se mora preveriti in dopolniti z drugimi metodami razlage. Pri tem se posebno težno daje zlasti namenski (teleološki) metodi, ki razkriva (družbeni) namen predpisa in prek njega ugotavlja njegov neposredni pravni smisel, ki ga ima v celoti pravnega reda in dane družbene ureditve. V konkretnem primeru pa ima posebno težno tudi zgodovinska razlaga, kjer se upoštevajo okoliščine, ki so veljale v času sprejema posamezne norme, saj je 36. člen Zakona o delavcih v državnih organih (ZDDO; Uradni list RS, št. 15/90, 2/91-I, 5/91, 18/91, 22/91, 4/93, 18/94 – ZRPJZ, 70/97, 87/97 – ZPSDP, 38/99 in 56/02 – ZJU) le ena od določb v zakonu, ki je urejal pravice in položaj delavcev v državnih organih.

V tej luči gre ugotoviti, da je določba 36. člena opredelila zahtevnost dela kot enega od kriterijev za določitev letnega dopusta (namen določbe), pri čemer je upoštevala (takratno) veljavno ureditev uslužbenskega sistema. Višje upravne delavce, upravne delavce in strokovno-tehnične delavce je določal ZDDO v členih 15, 16 in 18, Zakon o razmerjih plač v javnih zavodih, državnih organih in v organih lokalnih skupnosti (Uradni list RS, št. 18/94, 36/96, 20/97 – ZDPra, 39/99 – ZMPUPR, 86/99 – odl. US, 98/99 – ZZdrS in 56/02 – ZSPJS) pa jih je uvrstil v posamezne tarifne skupine in znotraj tega v plačne razrede, ki so bili izenačeni s količnikom. 8. člen je določal: "Količniki za določitev osnovne plače delovnih mest višjih upravnih delavcev v republiški upravi, višjih strokovnih sodelavcev v pravosodnih organih, tajnikov pravosodnih organov in drugih delavcev, ki so po statusu izenačeni z višjimi upravnimi delavci v republiški upravi, so od 4,20 do 6,80, višjih upravnih delavcev v občinski upravi pa od 4,00 do 4,70." (zgodovinska razlaga).

Prevedbo v uslužbenški sistem je določil ZJU v prehodnih določbah, in istočasno v 196. členu izrecno določil: "(1) Glede pravic in obveznosti, ki jih predpisi določajo za višje upravne delavce, se za višje upravne delavce štejejo uradniki v nazivih prve do šeste stopnje. (2) Uradniki v drugih nazivih se štejejo za upravne delavce."

Z uveljavitvijo ZJU je prišlo do sprememb uslužbenskega sistema, saj je bila uvedena sistemska delitev javnih uslužbencev na uradnike in strokovno-tehnične delavce (23. člen), pri čemer so posamezna določila, ki veljajo le za uradnike (obveznost javnega natečaja, imenovanje v naziv, konflikt interesov...) sledila namenu oz. cilju zakona (npr. javni natečaj kot izpeljava ustavne določbe dostopa do "upravne službe", konflikt interesov – cilj preprečevanje korupcije in zlorabe položaja in podobno), "sicer pa je iz zakona razvidno, da zakonodajalec ni želel pretirano poudarjati razlikovanja med tema dvema kategorijama"

Ministrstvo za javno upravo je glede posameznih pravic strokovno-tehničnih delavcev, ki so vezane na zahtevnost dela, kot je ovrednotena z uvrstitvijo delovnega mesta v plačnem

sistemu, že zavzelo stališče, da se v primeru, ko je kriterij za neko pravico le zahtevnost delovnega mesta (in ni razlogov za utemeljeno razlikovanje med uradniškim in strokovno-tehničnim delovnim mestom), odloča o tej pravici enako za uradnike in strokovno-tehnične delavce.

Zaradi navedenega je stališče Ministrstva za javno upravo, da se kriterij zahtevnosti delovnega mesta iz 36. člena ZDDO uporablja za vsa delovna mesta, kjer je izhodiščni plačni razred najmanj 33 in so uvrščeni najmanj v tarifni razred VII/I."

3.3. ODMERA LETNEGA DOPUSTA PO KRITERIJU IZ 37. ČLENA

37. člen določa, da pripadajo javnemu uslužbencu glede na delovno uspešnost največ trije dnevi letnega dopusta.

Pri odmeri letnega dopusta v skladu s 37. členom ZDDO bi bilo smiselno upoštevati kriterije, ki se uporabljajo za določitev delovne uspešnosti, ki se ocenjuje glede na rezultate dela, samostojnost, ustvarjalnost in natančnost pri opravljanju dela, zanesljivost pri opravljanju dela, kvaliteto sodelovanja in organizacijo dela ter druge sposobnosti v zvezi z opravljanjem dela (17. člen ZSPJS).

3.4. ODMERA LETNEGA DOPUSTA PO KRITERIJIH IZ 38. ČLENA

38. člen ZDDO določa:

"Delavcu se letni dopust poveča za največ tri dni:

- *za delu v hrupu, vročini, prahu in vlagi oziroma pod vplivom vremenskih razmer,*
- *za vodenje notranje organizacijske enote,*
- *za njegove socialne in zdravstvene razmere, kot so kronična in druga daljša bolezen, skrb za otroke do 10 leta starosti in druge razmere, v katerih delavec živi.*

Delavcu se letni dopust poveča do pet dni za delo pod vplivom ionizirajočih sevanj in za delo z razstrelivi."

V pravnomočni sodbi Pdp 766/2005-2 z dne 6. 7. 2006 je Višje delovno in socialno sodišče zavzelo naslednje stališče:

"Glede na zgradbo določb ZDDO o odmeri letnega dopusta je potrebno pritrrditi pritožbi, da 38. člen ZDDO delavcu ne daje pravice do največ treh dni dopusta za vsakega od v tej določbi naštetih pogojev, ampak daje pravico do največ treh dni dopusta za vse tri pogoje skupaj. Če naj bi držala razlaga sodišča prve stopnje in tožnici, potem ni bilo razloga, da je zakon v 37. členu delovno uspešnost (za katero lahko delavec pridobi tudi največ tri dni dopusta) uvrstil posebej, saj bi bilo logično, da jo ob taki razlagi uvrsti v 38. člen. Drugačna od 38. člena je tudi zgradba 2. odstavka 39. člena ZDDO, po katerem pa delavcu za vsakega od izpolnjenih pogojev pripada po 5 dni dopusta.

Razlaga sodišča prve stopnje, da "zakonska ureditev gornje meje dopusta ne dopušča", je nejasna. V kolikor je s tem mišljeno, da tožena stranka ne bi smela števila dni iz 38. člena ZDDO limitirati za vse kriterije skupaj na tri dni, ker ZDR ne določa

največjega števila možnih dni letnega dopusta, pritožbeno sodišče temu razlogovanju nasprotuje. Za tako sklepanje ni podlage: limitiranje, za katerega sodišče prve stopnje meni, da je nedopustno (pa ni), bi bilo podano navsezadnje tudi v primeru, če se za vsakega od kriterijev po 38. členu ZDDO priznajo po največ trije dnevi. ZDDO je število pripadajočih dni letnega dopusta v 38. členu veljavno omejil na največ tri dni; do največ treh dni dodatnega letnega dopusta je upravičen delavec, ki izpolnjuje kateregakoli od pogojev (ali pa vse skupaj), naštetih v tej določbi."

Kot izhaja iz citirane sodbe, je po kriterijih 38. člena ZDDO možno določiti največ tri dni letnega dopusta ne glede na dejstvo, da ima javni uslužbenec/javna uslužbenka več kot tri otroke do 10 let oz. da izpolnjuje pogoje po več kriterijih iz 38. člena. Oziroma povedano na drug način: v tem delu se torej ne uporablja kriterij starosti otroka iz ZDR: 15 let, pač pa kriterij iz ZDDO: 10 let in zgornja omejitev 3 dni (ne glede na dejstvo, da ZDR določa en dan dopusta za vsakega otroka do 15 let starosti). Javnemu uslužbencu pripada letni dopust tudi v koledarskem letu, ko otrok dopolni starost 10 let.

3.4.1. DELO V HRUPU, VROČINI, PRAHU IN VLAGI OZIROMA POD VPLIVOM VREMENSKIH RAZMER

38. člen ZDDO poleg vodenja notranje organizacijske enote in posebnih socialnih oz. zdravstvenih razmer določa, da se letni dopust za največ tri dni poveča javnim uslužbencem tudi na podlagi posebnih okoliščin, ki bi jih lahko opredelili kot »težje delovne pogoje.«

Predstojnik (praviloma z internim aktom) v okviru svoje diskrecijske pravice oceni in določi, na katerih delovnih mestih se dela v težjih delovnih pogojih opravljajo v takšni meri (obsegu), da to opravičuje dodelitev dodatnih dni letnega dopusta, pri čemer opozarjamo tudi na dejstvo, da zakon ne določa fiksno tri oziroma pet dni, pač pa "največ tri dni", kar pomeni, da se lahko določi (upoštevaje vse okoliščine) tudi en dan.

3.4.2. VODENJE NOTRANJE ORGANIZACIJSKE ENOTE

Javnemu uslužbencu, ki po pooblastilu vodi organizacijsko enoto, je možno določiti letni dopust po kriteriju vodenja organizacijske enote, pri čemer je treba upoštevati:

- da gre za kriterij, ki se določa v koledarskem letu, ko izpolni pogoje za njihovo pridobitev,
- v primeru, da vodi organizacijsko enoto po pooblastilu, mu je možno v okviru kriterija iz 38. člena ZDDO določiti dopust, kadar vodi organizacijsko enoto po pooblastilu več kot 30 dni, delovno mesto vodje pa je dejansko sistemizirano, ni pa zasedeno, oziroma da gre za odsotnost vodje, ki zaseda sistemizirano delovno mesto vodje, in ta odsotnost traja neprekinjeno nad 30 dni.

3.4.3. SOCIALNE IN ZDRAVSTVENE RAZMERE, KOT SO KRONIČNA IN DRUGA DALJŠA BOLEZEN, SKRIB ZA OTROKE DO 10 LETA STAROSTI IN DRUGE RAZMERE, V KATERIH JAVNI USLUŽBENEC ŽIVI

V zvezi s kriterijem iz tretje alineje je bilo zastavljenih več raznovrstnih vprašanj, in sicer:

- V: *Ali osebi, ki sama nima kronične bolezni, je pa starš otroka, ki ima kronično bolezen, pripada dopust po tem kriteriju?* O: Ne, kriterij kronične bolezni se nanaša na javnega uslužbenca.
- V: *Ali staršu otroka, ki ima kronično bolezen oz. ki ima večkrat na leto (ali celo vsak mesec) kontrole pri zdravniku oz. zdravljenje, pripada dopust po tem kriteriju (starš za te namene sedaj koristi letni dopust)?* O: Ne, kriterij kronične bolezni se nanaša na javnega uslužbenca. Starš pa ima možnost po dogovoru z otrokovim zdravnikom dobiti bolniško zaradi spremstva otroka na zdravljenje oziroma specialistični pregled..
- V: *Ali obstaja kakšna natančnejša določba glede vrste, oblike oz. stopnje kronične bolezni?* O: Ne, zakonska določba pravi "kronična in druga daljša bolezen". Presoja katere bolezni imajo naravo kroničnih bolezni oz. v katerih konkretnih primerih gre za kroničen potek bolezni, pa je v pristojnosti zdravnika, kar pomeni, da javni uslužbenec predloži ustrezno potrdilo.

Ker je v zakonu uporabljen termin "kronična in druga daljša bolezen", kar ni nujno enako "doživljenjski" bolezni, je treba imeti ustrezno potrdilo za vsako leto ob uveljavljanju pravice do letnega dopusta po tem kriteriju. Če je iz potrdila nedvoumno razvidno, da gre za doživljenjsko zdravljenje, potem tovrstno potrdilo zadostuje. V primeru, ko iz potrdila ni jasno razvidno časovno obdobje, pač pa je zgolj navedeno, da se oseba zdravi zaradi "kronične bolezni", ki bi pa lahko po določenem času tudi izzvenela, pa je treba ustrezno potrdilo priložiti vsako leto. Pri tem kaže opozoriti, da ne gre za neko "birokratsko zahtevo", pač pa za uveljavljanje pravic in ravnanje skladno s tretjim odstavkom 16. člena ZJU.

3.5. ODMERA LETNEGA DOPUSTA PO KRITERIJIH IZ 39. ČLENA

39. člen ZDDO določa:

"Delavcu, ki še ni dopolnil 18 let starosti, se letni dopust poveča za sedem dni.

Delavcu, ki je dopolnil 50 let starosti, delavcu z najmanj 60% telesno okvaro ter delovnemu invalidu, delavcu, ki neguje in varuje težje telesno ali zmerno, težje ali težko duševno prizadete osebe, se letni dopust poveča za pet dni."

Pri tem opozarjamo, da ZDDO (za razliko od ZDR-1, ki določa, da pripada dopust "invalidu in delavcu z najmanj 60-odstotno telesno okvaro") predvideva dodatne dneve delavcem, ki imajo najmanj 60% telesno okvaro ali so delovni invalidi.

Ravno tako namen zakona ni bil priznati dodatne dneve dopusta vsem staršem otrok z motnjami v telesnem in duševnem razvoju, pač pa le tistim staršem, katerih otroci so "težje telesno ali zmerno, težje ali težko duševno prizadeti".

Višje delovno sodišče je v sodbi Pdp 897/2000 presodilo:

"Glede na citirano veljavno zakonsko ureditev, ki gornje meje dopusta ne določa, pritožbeno sodišče zaključuje, da je določbo 2. odstavka 39. člena ZDDO, potrebno tolmačiti v smislu, da delavcu pripade ob izpolnjevanju posameznega pogoja (dopolnitev 50 let starosti, 60 % telesna okvara, delovna invalidnost, negovanje težje telesno ali zmerno, težje ali težko prizadeto osebo) vsakič dodatnih pet dni dopusta. Poglavitni namen dopusta je v regeneraciji delovnih sposobnosti delavca, zato je povsem utemeljeno, da se letni dopust dodatno poveča, če delavec poleg dosežene starosti 50 let izpolnjuje tudi socialni kriterij - nega prizadete osebe. Dejstvo, da delavka izpolnjuje več kriterijev, ki so določeni v 2. odstavku 39. člena ZDDO pomeni, da je upravičena do dodatnega dopusta iz naslova izpolnjevanja vsakega dodatnega pogoja posebej. Dejstvo, da tožnica izpolnjuje več zakonsko predvidenih kriterijev, ki jih je zakonodajalec določil kot okoliščino, ki zahteva dodaten dopust z namenom regeneracije delovnih sposobnosti, namreč nujno pomeni, da potrebuje toliko daljši dopust za regeneracijo svojih delovnih sposobnosti."

Ker je v praksi precej vprašanj glede letnega dopusta po kriteriju dopolnjenih let starosti, opozarjamo na drugo alinejo 39. člena, po kateri se javnemu uslužbencu, ki je dopolnil 50 let starosti, letni dopust poveča za pet dni.

Vprašanja, vezana na konkretne primere, se največkrat nanašajo na pojem "delovni invalid" in na kriterije za "težje telesno ali zmerno, težje ali težko duševno prizadete osebe".

3.5.1. POJEM "DELOVNI INVALID"

ZDDO pojma "delovni invalid" ne opredeljuje, zato je treba definicijo poiskati v predpisih s področja socialnega varstva oziroma varstva invalidov. Zakon o pokojninskem in invalidskem zavarovanju (Uradni list RS, št. 96/12, 39/13, 99/13 – ZSVarPre-C, 101/13 – ZIPRS1415, 44/14 – ORZPIZ206, 85/14 – ZUJF-B, 95/14 – ZUJF-C, 90/15 – ZIUPTD, 102/15, 23/17, 40/17 in 65/17) v sedmi točki 7. člena opredeljuje pojem: "delovna invalidka ali delovni invalid (v nadaljnjem besedilu: delovni invalid): zavarovanec, pri katerem je v skladu s tem zakonom ugotovljena invalidnost in je pridobil katero od pravic iz invalidskega zavarovanja".

3.5.2. KRITERIJI ZA "TEŽJE TELESNO ALI ZMerno, TEŽJE ALI TEŽKO DUŠEVNO PRIZADETE OSEBE"

Kot je že bilo omenjeno, se besedili 39. člena ZDDO in tretjega odstavka 159. člena ZDR-1 razlikujejo. Medtem ko ZDR-1 kot kriterij za letni dopust določa "delavec, ki neguje in varuje otroka, ki potrebuje posebno nego in varstvo v skladu s predpisi, ki urejajo družinske prejemke" pa ZDDO določa, da gre za nego "težje telesno ali zmerno, težje ali težko duševno prizadete osebe".

Samo dejstvo, da ima otrok odločbo Zavoda RS za šolstvo ali da je upravičen do dodatka za nego otroka, za odločanje o pravici do dodatnega letnega dopusta ni relevantno, pač pa je pomembno, da otrok izpolnjuje enega od v zakonu naštetih kriterijev, torej da gre za:

- težje telesno ali
- zmerno, težje ali težko duševno prizadete osebe.

ZDDO je bil sprejet leta 1990. V času njegovega sprejema je veljal Zakon o izobraževanju in usposabljanju otrok in mladostnikov z motnjami v telesnem in duševnem razvoju (Uradni list SRS, št. 19/76) in na njegovi podlagi izdan Pravilnik o razvrščanju in razvidu otrok, mladostnikov in mlajših polnoletnih oseb z motnjami v telesnem in duševnem razvoju (Uradni list SRS, št. 18/1977). Pravilnik je vseboval naslednje določbe:

"2. člen

Po določbah tega pravilnika se razvrščajo duševno prizadeti otroci, otroci s slušnimi in govornimi motnjami, slepi in slabovidni otroci, otroci z drugimi telesnimi motnjami, vedenjsko in osebnostno moteni otroci ter otroci z več vrst motnjami.

3. člen

Duševno prizadeti so tisti otroci, ki imajo tako nizko umsko sposobnost, da ne morejo napredovati v osnovni šoli. Ti otroci se na osnovi klinične preiskave razvrščajo v sledeče skupine:

- a) lažje duševno prizadeti otroci, ki imajo tako zmanjšane sposobnosti za umsko delo, da ne morejo biti uspešni pri rednem vzgojno-izobraževalnem delu in potrebujejo zato posebne oblike uposabljanja (orientacijski inteligenčni kvocient - IQ 51-70)*
 - b) zmerno duševno prizadeti otroci, ki imajo zmanjšane sposobnosti za samostojno delo, so pa sposobni vzdrževati kontakt z okolico, pridobiti navade in skrbeti za svoje osnovne potrebe ter se priučiti za preprosta opravila (orientacijski IQ 36-50)*
 - c) težje duševno prizadeti otroci, ki imajo tako zmanjšane sposobnosti, da so omejeni v gibanju, govoru in v skrbi za svoje osnovne potrebe ter so nesposobni za samostojno delo, lahko pa se priučijo za najbolj enostavna opravila (orientacijski IQ 21-35)*
 - č) težko duševno prizadeti otroci, ki imajo tako slabo razvite umske sposobnosti, da so tako omejeni v svoji sposobnosti gibanja, govora in skrbi za svoje osnovne potrebe, da potrebujejo stalno varstvo, posebno oskrbo in nego (orientacijski IQ pod 20).*
- Izjemoma se razvrščajo po določilih tega pravilnika tudi otroci, ki zaradi okrnjenih specifičnih duševnih sposobnosti ali naravnosti ne morejo slediti delu v osnovni šoli (otroci na meji normalnih sposobnosti).*

5. člen

Otroci z govornimi motnjami so otroci, ki imajo težje organske ali psihoorgansko pogojene govorne in glasovne motnje, ki jim onemogočajo normalno govorno sporazumevanje in potrebujejo korekcijski postopek."

Pripominjamo še, da so se konkretni predpisi, ki so veljali v času sprejema ZDDO sicer spremenili, saj je bil leta 2000 sprejet Zakon o usmerjanju otrok s posebnimi potrebami (Uradni list RS, št. 3/2007-UPB1) in v letu 2011 Zakon o usmerjanju otrok s posebnimi potrebami (ZUOPP-1; Uradni list RS, št. 58/11, 40/12 – ZUJF, 90/12 in 41/17 – ZOPOP).

Prav tako je bil sprejet Zakon o starševskem varstvu in družinskih prejemkih (Uradni list RS, št. 26/14, 90/15, 75/17 – ZUPJS-G in 14/18), ki v 6. členu določa: "Minister imenuje najmanj tri zdravniške komisije prve stopnje in zdravniško komisijo druge stopnje, ki dajejo

mnenja centrom za socialno delo (v nadaljnjem besedilu: center) oziroma ministrstvu, pristojnemu za družino (v nadaljnjem besedilu: ministrstvo) v postopkih za uveljavljanje pravic za otroke, ki potrebujejo posebno nego in varstvo. Minister določi sestavo, delo in plačilo zdravniških komisij."

Na tej podlagi je sprejet Pravilnik o kriterijih za uveljavljanje pravic za otroke, ki potrebujejo posebno nego in varstvo (Uradni list RS, št. 89/14, 92/15 in 18/17), ki določa kriterije za opredelitev otrok, ki potrebujejo posebno nego in varstvo, sestava, delo in plačilo zdravniških komisij, ki dajejo mnenja v postopkih za uveljavljanje pravic za otroke, ki potrebujejo posebno nego in varstvo po Zakonu o starševskem varstvu in družinskih prejemkih (Uradni list RS, št. 26/14 in 90/15) ter seznam težkih bolezni in stanj, ki je kot priloga sestavni del tega pravilnika.

Kriteriji za opredelitev otrok, ki potrebujejo posebno nego in varstvo po Pravilniku o kriterijih za uveljavljanje pravic za otroke, ki potrebujejo posebno nego in varstvo

*"1. Otroci z motnjami v duševnem razvoju
2. člen*

(1) Otroci z motnjami v duševnem razvoju imajo znižano splošno raven inteligentnosti, nižje sposobnosti na kognitivnem, govornem, motoričnem in socialnem področju ter pomanjkanje veščin, kar se odraža v neskladju med njihovo mentalno in kronološko starostjo.

(2) Glede na motnje v duševnem razvoju se za potrebe uveljavljanja pravic po zakonu razlikuje:

- 1. otroke z zmerno motnjo v duševnem razvoju: otrok ima posamezne sposobnosti različno razvite; orientacijski rezultat na testu inteligentnosti je IQ 35–49, mentalna starost odraslih je od štiri do sedem let;*
- 2. otroke s težjo motnjo v duševnem razvoju: otrok se lahko usposobi za najenostavnejša opravila; pri skrbi zase pogosto potrebuje pomoč drugih; orientacijski rezultat na testu inteligentnosti je IQ 20–34, mentalna starost odraslih je od dveh do treh izjemoma štiri leta;*
- 3. otroke s težko motnjo v duševnem razvoju: otrok se lahko usposobi le za sodelovanje pri posameznih aktivnostih, otroci z avtizmom s pridruženo zmerno ali težjo motnjo v duševnem razvoju; otrok potrebuje stalno nego, varstvo, pomoč in vodenje, je omejen v gibanju, prisotne so težke dodatne motnje, bolezni in obolenja, razumevanje in upoštevanje navodil je hudo omejeno, orientacijski rezultat na testu inteligentnosti je IQ pod 20, mentalna starost do dveh let. Otroke s funkcionalno težko motnjo v duševnem razvoju: otroci z avtizmom z zmerno ali težjo motnjo v duševnem razvoju ali drugače hudo vedenjsko moteni otroci s pridruženo zmerno ali težjo motnjo v duševnem razvoju.*

*2. Gibalno ovirani otroci
3. člen*

(1) Gibalno ovirani otroci imajo prirojene ali pridobljene okvare, poškodbe gibalnega aparata, centralnega ali perifernega živčevja, gibalna oviranost se odraža v obliki funkcionalnih in gibalnih motenj.

(2) Glede na gibalno oviranost se za potrebe uveljavljanja pravic po zakonu razlikuje:

1. zmerno gibalno ovirane otroke: otrok samostojno hodi na krajše razdalje oziroma hodi s pomočjo ortoz ali bergel, otrok s težko funkcionalno okvaro ene roke, na daljše razdalje lahko uporablja aktivni invalidski voziček ali ortopedski tricikel, fina motorika ni bistveno motena, občasno potrebuje delno pomoč pri dnevnih aktivnostih;
2. težje gibalno ovirane otroke: ne hodi samostojno na krajše razdalje oziroma hoja ni funkcionalna, za gibanje uporablja hoduljo ali aktivni invalidski voziček oziroma ortopedski tricikel, plazi ali drsi po ritki po prostoru, motena je tudi fina motorika;
3. težko gibalno ovirane otroke: otrok ima malo uporabnih gibov, ni se sposoben nasploh gibati po prostoru razen obračanja po vzdolžni osi in z vozičkom na elektromotorni pogon, oziroma ima težko funkcionalno motnjo obeh rok ali je brez rok, v celoti je odvisen od tuje pomoči, se pa samostojno hrani, funkcionalno težko gibalno ovirane otroke: slepi otroci do 18. leta starosti, otroci s težko kardiorespiratorno insuficienco in otroci s trajno intenzivno terapijo na domu (totalna paranteralna prehrana, dializa, umetna ventilacija) ter otroci s kombinirano težjo gibalno motnjo ali težjo motnjo v duševnem razvoju.

3. Slepi in slabovidni otroci

4. člen

(1) Slepi ali slabovidni otroci so tisti, ki imajo okvaro vida, očesa ali okvaro vidnega polja. Pri otrocih, mlajših od enega leta, je nižja ostrina vida lahko še normalna, zato so do dodatka za nego upravičeni tisti, ki imajo prepoznano očesno bolezen. V tem primeru se odobri dodatek za nego za največ eno leto.

(2) Slaboviden otrok ima korigirano ostrino vida od 0,30 do 0,10 oziroma ostrino vida manj od 0,10 do 0,05 ali zožitev vidnega polja na 20 stopinj ali manj okrog fiksacijske točke ne glede na ostrino vida. Glede na slabovidnost se za potrebe uveljavljanja pravic po zakonu razlikuje:

1. zmerno slabovidne otroke: otrok ima 10 %–30 % korigiranega vida;
2. težko slabovidne otroke: otrok ima 5 %–9,9 % korigiranega vida na boljšem očesu, uporablja preostali vid.

(3) Slep otrok ima ostrino vida manj od 0,05 do 0,02 ali zoženost vidnega polja okrog fiksacijske točke na 5 do 10 stopinj ne glede na ostrino vida oziroma ostrino vida manj od 0,02 do zaznavanja svetlobe ali zoženost vidnega polja okrog fiksacijske točke do 5 stopinj ne glede na ostrino vida oziroma ostrino vida 0 (amaurosis).

4. Gluhi in naglušni otroci

5. člen

(1) Gluhi in naglušni otroci imajo okvare, ki zajemajo uho, njegove strukture in funkcije, povezane z njim.

(2) Naglušen otrok ima povprečno izgubo sluha na frekvencah 500, 1000 in 2000 hertzev (Hz) manj kot 91 decibelov (dB) in ima resne težave pri poslušanju govora in pri govorni komunikaciji. Naglušnost pomeni zoženje slušnega polja in delno moti sporazumevanje s pomočjo govora. Glede na naglušnost se za potrebe uveljavljanja pravic po zakonu razlikuje:

1. otroke z zmerno izgubo sluha (41–55 dB): otrok ima obojestransko zmerno izgubo sluha;
2. otroke s težjo izgubo sluha (56–70 dB): otrok ima težjo obojestransko izgubo sluha ali težko izgubo sluha na enem ušesu in težjo izgubo sluha na drugem ušesu, pri otroku je prizadeto sporazumevanje, razumevanje govora in poslušanje govora;

3. *otroke s težko izgubo sluha (71–90 dB): otrok ima popolno izgubo sluha na enem ušesu in težko izgubo sluha na drugem ušesu oziroma težko obojestransko izgubo sluha. (3) Gluh otrok ima najtežjo izgubo sluha, pri kateri ojačanje zvoka ne koristi. Povprečna izguba sluha na frekvencah 500, 1000 in 2000 hertzov (Hz) je 91 decibelov (dB) in več.*

5. Dolgotrajno hudo bolni otroci

6. člen

(1) Za dolgotrajno hudo bolne otroke se po tem pravilniku štejejo kronično bolni otroci, pri katerih je kljub zdravljenju pričakovati trajne posledice bolezni oziroma otroci s takimi boleznimi, ki zahtevajo zdravljenje, nego in rehabilitacijo, ki traja dalj kot šest mesecev.

(2) Razširjeni strokovni kolegij pediatrije enkrat letno preveri ustreznost seznama bolezni in predlaga njegove dopolnitve.

6. Otroci z več motnjami

7. člen

(1) Za otroke z več motnjami se po tem pravilniku štejejo otroci, ki imajo hkrati več kot tri motnje ali diagnosticirane bolezni, ki vsaka po sebi sicer ne predstavlja take stopnje motnje ali bolezni iz tega pravilnika, na podlagi katere otrok potrebuje posebno nego in varstvo po tem pravilniku, njihova kombinacija pa upravičenost do posamezne pravice utemeljuje.

(2) Otroci, ki imajo hkrati več kot tri motnje ali diagnosticirane bolezni, ki vsaka po sebi daje pravico dodatka za nego otroka v nižjem znesku, so upravičeni do dodatka za nego otroka v višjem znesku."

Najnovejši Seznam težkih, kroničnih bolezni in stanj kot priloga pravilniku je objavljen v Uradnem listu RS, št. 18/17 .

"V Pravilniku o kriterijih za uveljavljanje pravic za otroke, ki potrebujejo posebno nego in varstvo ni določen numerus clausus bolezenskih stanj, za katera se šteje, da otrok potrebuje posebno nego in varstvo, temveč je pri ugotovitvi o tem, ali določen otrok potrebuje posebno nego in varstvo in so zaradi takšne nege in varstva povečani življenjski stroški družine, potrebno upoštevati vsak konkreten primer posebej, torej tudi primer, ki ni posebej naveden v Seznamu hudih bolezni." (VDSS sklep Psp 257/2014)