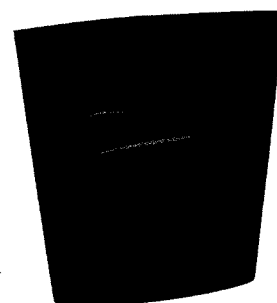




# VPLIV ODPOKLICA NA DELOVNOPRAVNI STATUS POSLOVODSTVA

## KAKŠNO VARSTVO IMA ODPOKLICANI ČLAN UPRAVE PO ZGD-F

Članek opozarja na pravne posledice odpoklica posloводства, če imajo poslovodja oziroma predsedniki in člani uprave z družbo sklenjeno pogodbo o zaposlitvi. Pri tem posebej izpostavlja vpliv novele ZGD-F, ki je prejšnji koncept odpoklica bistveno spremenila in ga v svoji temeljni zasnovi približala nemški pravni ureditvi oziroma ga oprla nanjo. Opozarja tudi na nenačelno sodno prakso glede pravice do obrambe v postopku odpoklica pred organi družbe in na vprašanje stvarne pristojnosti v zvezi z odpoklicem ter pravnim varstvom zoper sklepe nadzornega sveta. Po novejši slovenski sodni praksi ni mogoče izpodbijati sklepov nadzornega sveta, ker po določbah ZGD ni predvideno ugotavljanje njihove ničnosti in izpodbijnosti. Ker se novi koncept odpoklica člana uprave opira na nemško oziroma avstrijsko ureditev, bi ta izhodišča morala upoštevati tudi slovenska sodna praksa, ne le zakonodajalec in teorija korporativnega prava. Upošteva enotno stališče nemške teorije in prakse, da je mogoče pred sodiščem uveljavljati nezakonitost sklepov nadzornega sveta, bi sodna praksa morala dopustiti sodno varstvo zoper sklep nadzornega sveta o odpoklicu člana uprave, zlasti po uveljavitvi ZGD-F, ki ne omogoča več odpoklica brez neutemeljenega razloga.



Vprašanje delovnopravnega in socialno-varstvenega statusa poslovodnih oseb je bilo ob novih statusnih in lastninskih spremembah gospodarskih subjektov, nastalih po uveljavitvi Zakona o gospodarskih družbah (Uradni list RS, št. 30/93 – ZGD), v strokovni literaturi v preteklosti že obravnavano.<sup>1</sup> Za opredelitev njihovega pravnega statusa je odločilno zlasti pravo gospodarskih družb. Zakon o gospodarskih družbah je eden najpomembnejših zakonov in temeljni sistemski zakon na tem področju. Po skoraj 13 letih je Državni zbor RS 4. 4. 2006 sprejel novi Zakon o gospodarskih družbah (Uradni list RS, št. 42/06 – ZGD-1), ki je nadomestil zakon iz leta 1993. V tem

času je doživel 8 novel,<sup>2</sup> od katerih je bila za položaj posloводства najpomembnejša

<sup>2</sup> Novele ZGD so bile:  
 Zakon o spremembah in dopolnitvah zakona o gospodarskih družbah – ZGD-A (Uradni list RS, št. 29/94).  
 Zakon o spremembi zakona o gospodarskih družbah – ZGD-B (Uradni list RS, št. 82/94).  
 Zakon o spremembah zakona o gospodarskih družbah – ZGD-C (Uradni list RS, št. 20/98).  
 Zakon o dopolnitvi zakona o gospodarskih družbah – ZGD-D (Uradni list RS, št. 84/98).  
 Zakon o spremembah in dopolnitvah zakona o gospodarskih družbah – ZGD-E (Uradni list RS, št. 6/99).  
 Zakon o spremembah in dopolnitvah zakona o gospodarskih družbah – ZGD-F (Uradni list RS, št. 45/01).  
 Zakon o spremembah in dopolnitvah zakona o gospodarskih družbah – ZGD-G (Uradni list RS, št. 57/2004).  
 Zakon o spremembah in dopolnitvah zakona o gospodarskih družbah – ZGD-H (Uradni list RS, št. 138/2004).

novela ZGD-F, ki je tako na novo opredelila tudi odpoklic posloводства, tako poslovodje d. o. o. in predsednika kot tudi članov uprave d. d. Po določbah ZGD se za posloводство štejejo osebe, ki so po tem zakonu ali po aktih družbe pooblašene, da vodijo njene posle. Po določbah korporativne zakonodaje posloводство največkrat predstavljajo direktor d. o. o. oziroma predsednik in člani uprave d. d. V delovnopravnih zakonodajih pa pojem posloводство ni bil v rabi, saj se je po prej veljavni delovnopravnih zakonodaji še vedno uporabljala izraz poslovodni organ. Tako je Zakon o delovnih razmerjih (Uradni list RS, št. 14/90, 5/91 in 71/93 – v nadaljevanju ZDR/90), ki je pri opredelitvi posameznih delovnopravnih institutov in tudi organov, ki so odločali o delavčevih pravicah, obveznostih in odgovornostih, izhajal iz Zakona o temeljnih pravicah iz delovnega razmerja (Uradni list SFRJ, št.

<sup>1</sup> Tanja Dobrin, Nekatera vprašanja delovnopravnega in socialno-varstvenega statusa poslovodnih oseb. Podjetje in delo, št. 8/1995, str. 1116.

60/89 in 42/90 – ZTPDR), ki je temeljil še na Zakonu o podjetjih (Uradni list SFRJ št. 74/88, 40/89, 46/90 in 61/90 – ZP), govoril o poslovnem organu in organu upravljanja, ne pa o poslovodstvu. Šele novi Zakon o delovnih razmerjih (Uradni list RS, št. 42/02 – v nadaljevanju ZDR/02) je v 72. členu opredelil posebno pogodbo o zaposlitvi s poslovodnimi osebami. S tem je delovno-pravna zakonodaja omogočila, da se uporablja tudi za delovna razmerja poslovodnih oseb, če sklenejo pogodbo o zaposlitvi, s tem da stranki v pogodbi o zaposlitvi lahko drugače uredita določene pravice in obveznosti iz delovnega razmerja (delovno razmerje za določen čas, delovni čas, odmor, počitek, plačilo za delo, disciplinsko odgovornost, prenehanje pogodbe o zaposlitvi).

### *Posebna pogodba o zaposlitvi s poslovodnimi osebami je bila v ZDR-ju prvič opredeljena v novem ZDR-ju iz leta 2002.*

Z novelo ZDR (Uradni list RS, št. 113/07 – ZDR-A) je bil ponovno uveden tudi pojem vodilnega delavca. K temu je veliko pripomogla tudi delovna zakonodaja, ki je veljala v Sloveniji v preteklih desetletjih in je položaj vodilnih delavcev (takrat imenovanih delavcev s posebnimi pooblastili in odgovornostmi) zelo približala položaju poslovodnih organov. Pravna opredelitev vodilnih delavcev izhaja iz novelirane 5. alineje prvega odstavka 52. člena ZDR/02. To so tisti delavci, ki vodijo poslovno področje ali organizacijsko enoto pri delodajalcu in imajo pooblastila za sklepanje pravnih poslov ali samostojne kadrovske in organizacijske odločitve.

V tem prispevku je obdelana problematika poslovodstva, tj. predsednika in članov uprave delniške družbe ter poslovdje d. o. o., saj je pri njih lahko pride do odpoklica, ki ima

posledice tudi za njihov delovnopравни položaj.

## **Delovno razmerje poslovodnih oseb**

Zakonsko ni sicer nikjer zapisana izrecna zahteva, da bi se morala poslovodna funkcija opravljati le v obliki delovnega razmerja. Zlasti od uveljavitve ZGD je jasno, da poslovodna funkcija ni nujno povezana z delovnim razmerjem, saj funkcijo poslovođenja po določbah ZGD lahko član uprave opravlja tudi pogodbeno. Izjema je Zakon o zavarovalništvu (Uradni list RS, št. 13/2000), ki v drugem odstavku 22. člena določa, da morajo biti člani uprave zavarovalne delniške družbe v zavarovalni delniški družbi v delovnem razmerju za nedoločen čas in polni delovni čas. Vprašljiv pa je položaj poslovodne osebe, ki je večinski delničar oziroma večinski lastnik družbe in ki je v delovnem razmerju, saj pri takem razmerju manjkajo bistveni elementi delovnega razmerja. To so:

- prostovoljna vključitev delavca v organizirani delovni proces delodajalca,
- delo za plačilo,
- osebno delo,
- nepretrgano opravljanje dela in
- delo po navodilih in pod nadzorom delodajalca.

Pri delovnem razmerju poslovodnih oseb manjka temeljna značilnost pogodbe o zaposlitvi in najpomembnejši opredelilni element delovnega razmerja, tj. **podrejenost delavca delodajalcu**. V delovnopравни teoriji se poudarja, da je podrejenost delavca delodajalcu osnovni razlog za nastanek in razvoj delovnega prava. Namen delovnega prava je bil vedno zagotavljati varstvo delavca kot tako imenovane slabotnejše stranke v razmerju do delodajalca in tako odpravljati oziroma vsaj zmanjševati neenakost med delavcem ter delodajalcem. Za delavca v delovnem razmerju je torej značilno, da dela po navodilih in pod nadzorom delodajalca (podrejenost), v zameno za tak položaj pa je upravičen do delovnopravnega varstva, ki med drugim vključuje tudi dolžnost delodajalca, da delavcu zagotovi varne in zdrave delovne razmere. Podrejenost v teoriji delovnega prava se obravnava kot protitež temu, da podrejeni delavec v zvezi s svojo aktivnostjo ne nosi nobenega poslovnega tveganja, saj je poslovno tveganje na strani delodajalca.<sup>3</sup> Pri pogodbi o zaposlitvi poslovodnega delavca pa manjka prav temeljna značilnost delovnega razmerja – podrejenost delodajalcu. Zato je tudi vprašljivo, ali je pri teh kategorijah poslovodnih oseb delovno razmerje sploh združljivo s poslovođenjem. Ker morajo imeti vsi, torej tisti, ki so v delovnem razmerju, in tisti, ki niso, zagotovljeno socialno

varnost z vključevanjem v sistem socialnega zavarovanja, predvsem na področju zdravstva ter pokojninskega in invalidskega zavarovanja, bi bilo treba pri pripravi nove pravne ureditve statusa teh oseb upoštevati, da bi bila za zagotavljanje socialne varnosti poslovodnih oseb primernejša drugačna rešitev, ne pa z zaposlitvenim razmerjem. Vendar tudi nova delovnopravna zakonodaja dopušča zaposlovanje poslovodstva, saj v 72. členu ZDR ureja posebno vrsto pogodbe o zaposlitvi. To omogoča poslovodstvu sklenitev pogodbe o zaposlitvi z družbo.

Poslovodne osebe sodelujejo pri vodenju družbe tako, da odločajo o delu drugih zaposlenih in jim dajejo navodila ter v razmerju do delavcev nastopajo v imenu delodajalca. Ne glede na tak njihov položaj je bilo treba po prej veljavni delovnopravni zakonodaji za zasedbo vodilnih delovnih mest prosto delovno mesto objaviti, saj je šlo pri objavi prostih delovnih mest za realizacijo ustavne pravice, da je pod enakimi pogoji vsakomur dostopno vsako delovno mesto (49. člen Ustave RS). Izjema pri tem načelu je bila le za sklepanje delovnega razmerja za poslovodne organe v mešanih in zasebnih podjetjih (8. alineja 9. člena ZDR/90). Glede na novo lastniško strukturo gospodarskih subjektov seveda to ni več potrebno. To ZDR/02 tudi izrecno določa. Po 11. alineji 24. člena ZDR/02 se lahko pogodba o zaposlitvi sklene brez javne objave, če gre za zaposlitev poslovodne osebe in prokuriste. Ker je pristojni organ družbe pri imenovanju direktorjev prost in kandidatov ni dolžan iskati z javnimi razpisi, tudi javna objava prostega delovnega mesta poslovodne osebe ne bi imela smisla. Za poslovodne osebe (ne pa tudi za prokuriste) pa zakon omogoča tudi sklenitev pogodbe o zaposlitvi za določen čas (5. alineja prvega odstavka 52. člena ZDR).

Če je sklenjena pogodba o zaposlitvi za nedoločen čas, odpoklic predsednika in članov uprave po 286. členu ZGD-1 oziroma poslovdje po 515. členu ZGD-1 ni že tudi razlog za prenehanje pogodbe o zaposlitvi. Namen »prejšnje individualne pogodbe o zaposlitvi« poslovodnih oseb, zdaj posebne vrste pogodbe o zaposlitvi, sklenjene po 72. členu ZDR, je le v ureditvi posebnih pravic in obveznosti pogodbenih strank v zvezi s tem razmerjem, upoštevaje njihov status z vidika korporacijskega prava, vendar se stranki s to pogodbo ne moreta dogovoriti o drugačnem prenehanju pogodbe o zaposlitvi, kot je predviden z zakonom. Določbe delovnopravne zakonodaje so prisilne narave in materialnopravno obvezujoče, zato je drugače pogodbeno dogovorjeno prenehanje delovnega razmerja po moji presoji nezakonito. O tem pravnem vprašanju so v teoriji tudi drugačna stališča.<sup>4</sup>

BISTVENO PRI RAZMEJITVI MED POSLOVODSTVOM IN VODILNI MI DELAVCI JE TO, DA IMAJO DIREKTORJI V GOSPODARSKI DRUŽBI, KI JO VODIJO, STATUSNOPRAVNI POLOŽAJ, KI IZHAJA IZ ZGD-1, VODILNI DELAVCI PA TAKŠNEGA POLOŽAJA NIMAJO. DIREKTORJI SO TOREJ Z DRUŽBO V DVOJNEM PRAVNEM RAZMERJU – STATUSNOPRAVNEM IN POGODBENEM (PRAVILOMA V DELOVNEM RAZMERJU), VODILNI DELAVCI PA SO Z GOSPODARSKO DRUŽBO LE V DELOVNEM RAZMERJU.<sup>4</sup>

<sup>2</sup> Senčur Peček, Aktualna vprašanja delovnopravnega varstva direktorjev gospodarskih družb in vodilnih delavcev, Delavci in delodajalci, št. 2/3/2008, str. 283.

<sup>3</sup> Komčar, Komentar k 4. členu ZDR, GV Založba, Ljubljana 2008, str. 38.

<sup>4</sup> Senčur Peček, Pogodba o zaposlitvi s poslovodnimi delavci v knjigi Pogodba o zaposlitvi in podjetniška kolektivna pogodba, GV Založba, 2004, str. 153.

Če ima član uprave delniške družbe tudi status delavca in to v delovnem razmerju za nedoločen čas, ima upošteva je veljavno delovnopravno zakonodajo po preteku mandata ali pa tudi pri predčasnem odpoklicu, pravico, da mu delodajalec (delniška družba) ponudi sklenitev nove pogodbe o zaposlitvi za delo, ki ustreza stopnji strokovne izobrazbe, kot se je zahtevala za opravljanje dela na prejšnjem delovnem mestu, za katero je imel delavec sklenjeno pogodbo o zaposlitvi (90. člen ZDR/02).

### *Odpoklic direktorja torej še ne pomeni tudi prenehanje njegovega delovnega razmerja.*

Tudi po ustaljeni sodni praksi Vrhovnega sodišča RS (sodba, opr. št. VIII Ips 460/2006 z dne 18. 6. 2007) razrešitev (pravilno odpoklic) s statusnopravne funkcije ne pomeni nujno tudi sočasna prenehanja pogodbe o zaposlitvi oziroma delovnega razmerja. Kot je zapisalo Vrhovno sodišče RS v citirani sodbi, lahko tudi pri odpoklicu s statusnopravne funkcije pogodba o zaposlitvi preneha le na enega od načinov, predvidenih v 75. členu ZDR/02, ali če je tako dogovorjeno v pogodbi o zaposlitvi sami (6. alineja 72. člena ZDR/02). Če je pogodba o zaposlitvi s tako osebo sklenjena za nedoločen čas, je lahko zakonito odpovedana le na podlagi enega od utemeljenih odpovednih razlogov. Vrhovno sodišče RS je v tej sodbi tudi zapisalo, da pomeni odpoklic poslovdnje d. o. o., čeprav presoja zakonitosti odpoklica ni predmet delovnega spora, z vidika pogodbe o zaposlitvi za to delovno mesto utemeljen razlog za odpoved pogodbe o zaposlitvi. Po sprejeti sodni praksi Vrhovnega sodišča RS pomeni razrešitev s funkcije poslovdnje razlog za redno odpoved pogodbe o zaposlitvi po 2. alineji prvega odstavka 88. člena ZDR/02, torej gre za odpovedni razlog nesposobnosti. Ali je odpoklicanemu direktorju zakonito odpovedana pogodba o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti, pa se presoja v individualnem delovnem sporu pred delovnim sodiščem.

### **Vpliv odpoklica na pogodbo o zaposlitvi**

Korporacijskega razmerja in iz njega nastalih pravic ter obveznosti poslovdnje d. o. o. oziroma predsednika in članov uprave d. d. ni mogoče razlagati z delovnopравnimi instituti, saj pri aktu odpoklica ne gre za prenehanje delovnega razmerja. Z veljavnim imenovanjem se med direktorjem in družbo ustvari korporacijskopravno razmerje, urejeno z

ZGD in akti družbe.<sup>5</sup> Gre torej za imenovanje v funkcijo uprave oziroma poslovdnje, ne za sklenitev zaposlitvenega razmerja. Po stališču teorije je treba korporacijsko razmerje razlikovati od drugih pravnih razmerij, ki prav tako lahko nastanejo (praviloma v zvezi s prevzemom korporacijske funkcije oziroma zaradi tega) med osebama, ki sta že subjekta tega (korporacijskega) pravnega razmerja, torej obligacijskega (ki se ustvari s sklenitvijo pogodbe o opravljanju funkcije člana uprave ali poslovdnja) in morebiti še delovnopravne razmerja, ki nastane s sklenitvijo pogodbe o zaposlitvi.<sup>6</sup> S tem ko nadzorni svet odpokliče poslovdjo d. o. o. oziroma predsednika ali člane uprave, poseže le v njihovo statusnopravno razmerje. Zato prenehanje te funkcije tudi ne vpliva na pogodbo o zaposlitvi direktorja, če je bila ta sklenjena za nedoločen čas.<sup>7</sup>

Odpoklic poslovdnje je poseben korporacijskopravni akt, sestavljen iz sklepa pristojnega organa kot enostranskega pravnega akta, ki povzroči prenehanje korporacijskega razmerja med poslovdjo in družbo. Korporacijsko razmerje preneha po pravilih ZGD in aktov družbe. Pogoji za odpoklic poslovdnje družbe z omejeno odgovornostjo so bili določeni v 449. členu ZGD (zdaj v 515. členu – ZGD-1), za odpoklic predsednika in članov uprave pa v 250. členu ZGD (zdaj v 268. členu ZGD-1). Pred uveljavitvijo novele ZGD-F<sup>8</sup> sta lahko skupščina oziroma nadzorni svet, če ga je družba imela, odpoklicala poslovdjo ne glede na to, ali je bil imenovan za določen ali nedoločen čas, če je bil odpoklican brez utemeljenega razloga, pa mu je družba morala plačati odpravnino.<sup>9</sup> Ta ureditev, zlasti glede višine odpravnine, je veljala tudi za odpoklic predsednika in članov uprave po 250. členu ZGD. Poslovdnja je bil lahko odpoklican kadarkoli brez utemeljenega razloga, predsednika oziroma člana uprave pa je nadzorni svet lahko razrešil le, če je ugotovil, da je huje kršil obveznosti, da ni bil sposoben voditi poslova oziroma če mu je skupščina izrekla nezakupnico. Ta ureditev je določala, da ima odpoklicani član uprave pravico do odpravnine, vendar le, če je šlo za odpoklic iz neutemeljenih razlogov. Odpravnina je bila nekakšna

<sup>5</sup> Bohinc, *Delovnopravni in korporacijski položaj direktorjev*, Podjetje in delo, št. 2/99, str. 288.

<sup>6</sup> Prelič, *Vpliv določb novele ZGD-F na odpravnine, določene v individualnih pogodbah o zaposlitvi, sklenjenih pred uveljavitvijo novele*, Podjetje in delo, št. 3-4/2002, str. 662.

<sup>7</sup> Podrobneje o položaju direktorja v gospodarski družbi: D. Sencur Peček, *Delovnopravni položaj direktorjev, doktorska disertacija*, Pravna fakulteta, Univerza v Ljubljani, 2007.

<sup>8</sup> *Zakon o spremembah in dopolnitvah ZGD* (Uradni list RS, št. 43/01).

<sup>9</sup> *Najprej odpravnino v višini najmanj 24-kratne njegove zadnje mesečne plače, z novelo ZGD* (Uradni list RS, št. 20/98) pa največ 6-kratne povprečne mesečne plače, dosežene v zadnjih 12 mesecih oziroma sorazmerno manj glede na dolžino opravljene funkcije.

PO NOVEM NI MOGOČE PREDSEDNIKA OZIROMA ČLANA UPRAVE ODPOKLICATI, ČE ZA ODPOKLIC NI TEHTNEGA IN RACIONALNEGA RAZLOGA, KI SE GLEDE NA ZAKONSKO KONCEPCIJO OPREDELJUJE KOT »UTEMELJENI RAZLOG« (WICHTIGER GRUND). TO TUDI Pomeni, DA IZ RAZLOGA, KI NI UTEMELJEN, ČLAN UPRAVE NE MORE BITI VEČ ODPOKLICAN. ZATO ZAKON TUDI NE DOLOČA VEČ PRAVICE DO ODPRAVNINE, SAJ MORA KOT PODLAGA ZA ODPOKLIC OBSTAJATI LE UTEMELJENI RAZLOG. PRI DOLOČANJU VSEBINE POJMA »UTEMELJENI RAZLOG« JE TREBA UPOŠTEVATI, DA UTEMELJENOST RAZLOGA ZA ODPOKLIC NI NUJNO POVEZANA S KRIVDO ODPOKLICANEGA ČLANA UPRAVE. S TEGA VIDIKA SO UTEMELJENI RAZLOGI BODISI SUBJEKTIVNI BODISI OBJEKTIVNI RAZLOGI ZA ODPOKLIC. ZA PRVE JE ZNAČILNO, DA JE UTEMELJENOST RAZLOGA IZRAŽENA PREDVSEM V SUBJEKTIVNIH LASTNOSTIH ODPOKLICANEGA ČLANA UPRAVE (NI NUJNO, DA GRE VEDNO ZA KRIVDO RAVNANJE, LAHKO GRE TUDI ZA RAZLOG NESPOSOBNOSTI), ZA DRUGE PA, DA JE RAZLOG UTEMELJEN, Vendar UTEMELJENOST NI OZKO POVEZANA Z OSEBO ČLANA UPRAVE, AMPAK GA OBJEKTIVIZIRAJO ZUNANJE, OD SUBJEKTIVNIH LASTNOSTI OSEBE ČLANA UPRAVE POSEBNE neodvisni dejavniki. Pravi EKONOMSKO POSLOVNI RAZLOGI, NAŠTEVI V 4. ALINEJI DRUGEGA ODSTAVKA 268. ČLENA ZGD-1, OMOGOČAJO NADZORNEMU SVETU, DA SAM OPREDELI UTEMELJENI RAZLOG ZA ODPOKLIC. NADZORNI SVET JE Torej V SKLADU S SVOJIMI KORPORACIJSKOPRAVNIMI DOLŽNOSTMI DOLŽAN VEŠ ČAS MANDATA UPRAVE D. D. UGOTAVLJATI IN SPREMLJATI NJENO DELO TUDI Z VIDIKA OBSTOJA RAZLOGOV ZA PREDČASNI ODPOKLIC UPRAVE. \* V OKOLIŠČINAH, KO ČLAN UPRAVE NE MORE BITI VEČ ODPOKLICAN DRUGAČE, KOT LE IZ RAZLOGA, KI JE UTEMELJEN, NI TUDI VEČ POTREBE PO PRAVNEM VARSTVU Z ZAKONSKO ODPRAVNO PRED ODPOKLICEM, KI JE NEUTEMELJEN. SAJ TAK ODPOKLIC SPOLOH NI VEČ DOPUSTEN. TAKO KOT ZA D. D. SE TUDI ZA D. O. O. Z NOVELO ODPRAVLJA ODPRAVNINA KOT KORPORACIJSKOPRAVNI INSTITUT IN SE VPRASANJE ODŠKODNINSKIH ZAHTEVKOV ZARADI NEUPRAVIČENIH ODPOKLICEV NAPOTLJE NA DISPOZITIVNO UREJANJE S POGODBENIMI PRAVILI. \*\*

\* *Bratina, Komentar k 268. členu ZGD-1, Komentar ZGD-1, GV Založba, Ljubljana, 2007, str. 362.*

\*\* *Avtorji Zakona o gospodarskih družbah, Uvodna pojasnila, Kocbek in Prelič, GV Založba, Ljubljana, 2005, str. 170.*

odmena za predčasno (nekrivdno) prenehanje mandata, torej za odpoklic, ki ni temeljil na nobenih razlogih.

Upošteva je pravno ureditev, ki izhaja iz statusnopravnih zakonodaj gospodarskih družb, ni mogoče zagovarjati stališča, da mora biti v postopku odločanja nadzornega sveta v zvezi z odpoklicem poslovodje oziroma predsednika ali članov uprave zagotovljena pravica do zagovora oziroma pravice do izjave oziroma druge postopkovne zahteve, ki bi morale biti izpolnjene za veljaven in zakonit odpoklic poslovodne osebe, saj te obveznosti ne izhajajo iz določb ZGD. Pravica do izjave ne izhaja niti iz določbe 272. člena ZGD,<sup>10</sup> saj ta ne določa pravice biti zaslišan, ampak govori le o udeležbi na sejah nadzornega sveta. Ker se odpoklic nanaša le na korporacijskopravno razmerje, pri čemer to še ne pomeni, da je s tem sama po sebi prenehala tudi pogodba o zaposlitvi, sklenjena za nedoločen čas, in upošteva je sprejeto pravno stališče, da o sporih o odpoklicu odloča pristojno okrožno sodišče, ne delovno specializirano, ni mogoče zagovarjati stališča, da je treba tudi pri korporacijskem pravnem razmerju upoštevati določbe ZDR/90, ki so urejale postopek varstva pravic (103. in 104. člen ZDR/90). Ker pri odpoklicu ne gre za uveljavljanje pravic iz naslova delovnega razmerja, je očitno napačno izhodišče Vrhovnega sodišča RS v zadevi VIII Ips 251/2005 z dne 28. 3. 2006, ki je soglašalo s pravnimi stališči prvostopenjskega in pritožbenega sodišča, da je sklep nadzornega sveta o odpoklicu poslovodje nezakonit, ker je obremenjen s procesno kršitvijo po 7. točki drugega odstavka 354. člena ZPP/77.<sup>11</sup> Glede zagotavljanja pravice do obrambe v postopku odpoklica pred organi gospodarske družbe je sodna praksa izhajala iz predpostavke, da je odpoklic člana uprave, ki je v delovnem razmerju, delovni spor, zato mu mora biti pred organi družbe zagotovljena pravica do izjave, torej pravica do zaslišanja. Šele z odločbo VS RS, opr. št. VIII Ips 239/2005 z dne 7. 11. 2006, je bila ta praksa spremenjena saj je sodišče zavzelo stališče, da odpoklicani direktor v postopku odpoklica pred organi družbe (na seji nadzornega sveta) nima več pravice do obrambe, ker je lahko odpoklican tudi iz nekrivdnih razlogov. Zato je po sedanjih sodnih praksi za presojo zakonitosti odpoklica popolnoma neodločilno dejstvo, da direktor na sejo nadzornega sveta

ni vabljen in da mu s tem tudi ni kršena pravica do obrambe.

### Stvarna pristojnost – odpoklic člana uprave

V slovenski sodni praksi ni bilo enotnega stališča tudi glede vprašanja stvarne pristojnosti v sporih o odpoklicu članov organov gospodarskih družb. Odgovor na to vprašanje je pomemben tudi z vidika uporabe določb delovnopravnih zakonodaj pri reševanju zakonitosti sklepa o predčasem odpoklicu direktorja. Vrhovno sodišče RS se je sicer ves čas nagibalo k stališču, da ne gre za gospodarski, ampak individualni delovni spor, če je bila poslovodna oseba v delovnem razmerju z gospodarsko družbo, čeprav se pri tem povezujejo elementi delovnega prava in tudi elementi korporacijskega prava (sklep VS RS, opr. št. VIII R 34/2001 z dne 28. 2. 2002). Zato je bilo treba odpoklic in njegove posledice obravnavati kot individualni delovni spor z značilnostmi varstva delavcev v postopkih odločanja o delavčevih pravicah in obveznostih, ne pa kot gospodarski oziroma korporacijski spor. Bila so tudi drugačna stališča.<sup>12</sup> Da je bil spor o ničnosti sklepa nadzornega sveta o odpoklicu predsednika s funkcije enoosebne uprave delniške družbe statusni spor, za katerega ni stvarne pristojnosti delovnega sodišča, je izhajalo tudi iz sklepa VDSS, opr. št. Pdp 670/97 z dne 5. 5. 1997. Kasneje je tudi pritožbeno sodišče upoštevalo sodno prakso Vrhovnega sodišča RS, da gre pri odpoklicu za individualni delovni spor.

### Sodna praksa od leta 2008 spor o odpoklicu poslovodnih oseb prvič obravnava kot gospodarski, ne pa kot individualni delovni spor.

Šele v letu 2008 je tudi v sodni praksi Vrhovnega sodišča RS prišlo do spremembe, saj je revizijsko sodišče v sklepu, opr. št. VIII Ips 396/2007 z dne 11. 3. 2008, odločilo, da je za sojenje v sporu zaradi odpoklica tožnice kot predsednice uprave delniške družbe stvarno pristojno sodišče splošne pristojnosti, saj gre za čisto obliko gospodarskega spora, čeprav je bila tožnica pred odpoklicem v delovnem razmerju, in zadevo odstopilo pristojnemu okrožnemu sodišču v novo sojenje.<sup>13</sup>

<sup>12</sup> Klampfer, *Delovnopravni status poslovodnih oseb. Pravna praksa*, št. 5/2000.

<sup>13</sup> V zvezi s pravnimi vprašanji, obravnavanimi v navedenem sklepu VS RS, je bilo na občini seji VS RS dne 12. 6. 2008 sprejeto načelno mnenje, da je v sporih o odpoklicu članov organov gospodarskih družb z družbami stvarno pristojno okrožno sodišče, čeprav imajo sklenjeno pogodbo o zaposlitvi.

### Pravno varstvo zoper sklep nadzornega sveta o odpoklicu

ZGD-F je sicer res prinesel nekaj novosti glede ureditve odpoklica predsednika in članov uprave, tesno povezanih tudi z vprašanjem pravnega varstva, ki ga po novi ureditvi uživata predsednik oziroma član uprave pri odpoklicu. Vendar vsebina novele ne more biti argument za spremembo sodne prakse glede pravice do obrambe v postopku razrešitve in tudi glede stališča, da zoper sklepe nadzornega sveta ni predvideno pravno varstvo (sodba VS RS, opr. št. VIII Ips 239/2005 z dne 7. 11. 2006).

O utemeljenosti oziroma neutemeljenosti odpoklica mora na predlog odpoklicanega odločati za tovrsten spor pristojno sodišče, po najnovejši sodni praksi je to okrožno sodišče, saj gre za čisti gospodarski, ne pa delovni spor. Po spremenjeni sodni praksi sklep nadzornega sveta o odpoklicu ni več nezakonit zato, ker je bila odpoklicanemu kršena pravica do obrambe v postopku odpoklica pred organi gospodarske družbe. O kršitvi pravice do izjavljanja oziroma kršitvi pravice do obrambe odpoklicanega direktorja bi se lahko govorilo šele v sodnem postopku. Tudi iz besedila 22. člena Ustave RS, ki zagotavlja enako varstvo pravic v postopku pred sodišči, drugimi državnimi organi, organi lokalnih skupnosti in nosilci javnih pooblastil, torej le v postopkih, ki lahko *jure imperii* odločajo o posamezniku,<sup>14</sup> izhaja, da se ne nanaša na postopke pri delodajalcu. To je potrdila tudi ustavnosodna presoja.

Ustavno sodišče RS je že v zadevi, št. Up-803/04 z dne 7. 11. 2005 (sklep je objavljen na: [www.us-rs.si](http://www.us-rs.si)), zapisalo, da si je ustavni pritožnik, ki je bil razrešen s položaja direktorja, napačno razlagal, da se ta ustavna pravica nanaša tudi na postopek pri delodajalcu. Zato ni bilo mogoče niti pred sprejetjem ZGD-F niti po njem zagovarjati stališča, da ima odpoklicani član uprave pravico do obrambe v postopku razrešitve pred organi gospodarske družbe. To pomeni, da je tudi že iz tega razloga treba dopustiti sodno varstvo zoper sklep nadzornega sveta o odpoklicu člana uprave, ki se obravnava kot gospodarski spor, čeprav sodna praksa prav z argumentom novosti novele ZGD odreja odpoklicanemu to pravico.

Vrhovno sodišče RS je v sodbi in sklepu, opr. št. VIII Ips 239/2005 z dne 7. 11. 2006, zapisalo, da po določbah ZGD ni predvideno ugotavljanje ničnosti ali izpodbojnosti sklepov nadzornega sveta, ampak so podvrženi sodnemu nadzoru le sklepi skupščine, zato sklep nadzornega sveta ni dopustno izpodbijati pred sodiščem.

<sup>14</sup> F. Testen, v: L. Šturm (ur.): *Komentar Ustave Republike Slovenije, Fakulteta za podiplomske državne in evropske študije, Ljubljana, 2002, str. 239.*

<sup>10</sup> Po njem se sejo nadzornega sveta niso smele udeleževati osebe, ki niso bile člani nadzornega sveta ali uprave. Pri obravnavi posameznih točk so bili lahko vabljeni izvedenci ali poročevalci. Gre za določbo v zvezi z nadzornim svetom delniške družbe. Po 448. členu ZGD se je smiselno uporabila tudi, če je družba z omejeno odgovornostjo imela nadzorni svet in če družbena pogodba ni določala drugače.

<sup>11</sup> Ločeno mnenje sodnice Klampfer v zadevi, št. Up 984/06 z dne 16. 6. 2009.

Po nemški ureditvi, na katero se opira tudi naša korporativna zakonodaja, se odpoklic kot imenovanje člana uprave izvede na podlagi sklepa nadzornega sveta (*Beschluss des Aufsichtsrates*).

### *Odpoklic je veljaven, dokler ni njegova neveljavnost pravnomočno ugotovljena.*

Imenovanje za člana uprave se konča, če je obrazloženi sklep nadzornega sveta predložen in odpoklic tudi obrazložen. Sklep nadzornega sveta o odpoklicu člana uprave je neveljaven (*unwirksam*), če sklepa ni ali je sklep nadzornega sveta zaradi postopkovnih napak neveljaven. Le pravnomočno ugotovljena neveljavnost (*rechtskräftige Feststellung der Unwirksamkeit des Widerrufs*) vodi do oživitve članstva v upravi.<sup>15</sup> Po nemški ureditvi je sklep nadzornega sveta pomanjkljiv, če član nadzornega sveta ni pravilno zastopan ali sklep sprejme le eden od odborov nadzornega sveta, torej nepristojni organ.<sup>16</sup> Po enotnem stališču nemške teorije in sodne prakse je torej mogoče pred sodiščem izpodbijati sklep nadzornega sveta. Če prizadeti član uprave meni, da za njegov odpoklic ni utemeljenega razloga, vložil oblikovalno tožbo (*Gestaltungsklage*), saj se v tem primeru lahko imenovanje za člana uprave znova ustvari, če pa toži na ugotovitev neveljavnosti odpoklica zaradi postopkovnih napak (*Verfahrensmangel*), pa ugotovitveno tožbo (*Feststellungsklage*).<sup>17</sup> Sodišče preizkusi veljavnost sklepa v formalnem in materialnem pogledu. Če gre za formalno pomanjkljivost sklepa, lahko že na tej podlagi ugotovi neveljavnost odpoklica. Posledica pravnomočne ugotovitve o neveljavnosti odpoklica je, da neveljavno odpoklicani član uprave postane znova član uprave (*ex nunc*), neveljavnost sklepa pa sodišče ugotovi *ex tunc*.<sup>18</sup>

Stališče Vrhovnega sodišča RS, da po določbah ZGD ni predvideno ugotavljanje ničnosti in izpodbijnosti sklepov nadzornega sveta in da bi morala nižja sodišča tožbeni zahtevek zavrniti že iz tega razloga, je torej očitno spregledalo enotno stališče v korporacijskem pravu, ki zainteresiranim osebam daje pravno varstvo zoper vse sklepe organov delniške družbe, ne le zoper sklepe skupščine, ki jih ZGD-1 sicer natančneje ureja. Takšno je bilo tudi stališče Vrhovnega sodišča RS v zadevi, opr. št. II Ips 65/98 z

dne 20. 4. 1999, v kateri je jasno zapisano stališče, da to, da ZGD vprašanj o ničnosti sklepov nadzornega sveta ne ureja posebej, kot ureja vprašanje o ničnosti in izpodbijnosti sklepov skupščine, ne pomeni, da sklepi nadzornega sveta ne morejo biti neveljavni, torej nični ali izpodbijni. Če so obremenjeni s postopkovnimi nepravilnostmi ali izdani v nasprotju s prisišnimi predpisi, je njihovo neveljavnost mogoče uveljavljati v postopku pred sodiščem, ker morajo prizadete osebe imeti sodno varstvo. Tudi po stališču naše teorije je stališče sodne prakse, da zoper sklepe nadzornega sveta ni pravnega varstva, napačno.<sup>19</sup>

### Sklepne misli

Po povedanem ostajam prepričana, da v korporacijsko razmerje med predsednikom oziroma članom uprave in družbo, urejeno predvsem z ZGD-1 in statutom posamezne delniške družbe, ni mogoče umeščati delovnopravnih institutov, zlasti ne določb o varstvu pravic delavcev pri uveljavljanju posamičnih pravic iz delovnega razmerja.

### *Pri reševanju korporacijskih sporov ni mogoče umeščati delovnopravnih institutov.*

Sicer je v zadevi, opr. št. VIII Ips 239/05 z dne 7. 11. 2006, tudi Vrhovno sodišče RS pravilno ravnalo, ko je odstopilo od, po moji presoji, povsem napačne razlage delovnopravnih predpisov pri reševanju korporacijskih razmerij poslovođij oziroma predsednika in članov uprave gospodarskih družb. Tako po novi spremenjeni sodni praksi odpoklicanemu direktorju ni več kršena pravica do izjave, če ni vabljen na sejo nadzornega sveta oziroma če se mu ne zagotovi pravica do obrambe v postopku odpoklica pred organi družbe, saj ima to možnost v sodnem postopku pred gospodarskim sodiščem, ki presoja zakonitost sklepa nadzornega sveta o odpoklicu. Upam, da je s tem dokončno odpravljen tudi spor o tem, ali gre pri odpoklicu le za korporacijski akt, na katerega pogodba o zaposlitvi ne vpliva, in da odpoklicani direktor nima več pravice do obrambe pred organi gospodarske družbe, ampak le v postopku pred sodiščem.

Ostaja pa še vedno nerešeno vprašanje, ali res ni dopustno pravno varstvo zoper sklep nadzornega sveta o odpoklicu, upoštevaje, da je Ustavno sodišče RS ugotovilo, da stališču Vrhovnega sodišča RS, da zoper sklep nadzornega sveta o odpoklicu direktorja ni mogoče uveljavljati ničnosti in izpodbijnosti, ni mogoče očitati očitne napačnosti (8. 9. in 17. točka obrazložitve odločbe, št.

STALIŠČE, KI ODREKA PRAVNO VARSTVO, PO MOJI PRESOJI NI SPREJEMLJIVO IN JE TUDI BREZ RAZUMNE PRAVNE OBRAZLOŽITVE. TAKO STALIŠČE JE SAMO S SABO V NASPROTJU IN NELOGIČNO, SAJ GRE PRI PRESOJI ZAKONITOSTI ODPOKLICA, KI SE VEDNO SPREJME S SKLEPOM NADZORNEGA SVETA, ZA ČISTI GOSPODARSKI SPOR, KI SE REŠUJE PRED PRISTOJNIM OKROŽNIM SODIŠČEM. Z ODPOKLICEM NADZORNI SVET POSEŽE LE V STATUSNOPRAVNO RAZMERJE PREDSEDNIKA ALI ČLANA UPRAVE. O UTEMELJENOSTI OZIROMA NEUTEMELJENOSTI RAZLOGA ZA ODPOKLIC, ČE SE ODPOKLICANI NE STRINJA Z OCENO NADZORNEGA SVETA O OBSTOJU RAZLOGOV ZA ODPOKLIC, MORA NA NJEGOV PREDLOG ODBLOČATI ZA TO PRISTOJNO SODIŠČE. IZPODBIJANJE ODPOKLICA JE DOPUSTNO ŠE ZLASTI PRI ODPOKLICU IZ SUBJEKTIVIZIRANEGA UTEMELJENEGA RAZLOGA, SAJ PRAV TI RAZLOGI DOPUŠČAJO RAZPRAVO O UTEMELJENOSTI OZIROMA NEUTEMELJENOSTI ODPOKLICA OZIROMA O TEM, ALI GRE ZA »KRIVDO« ALI »NESPOSOBNOST« ODPOKLICANEGA ČLANA UPRAVE. SICER PA JE TREBA TUDI PRI ODPOKLICU IZ EKONOMSKO-POSLOVNIH RAZLOGOV DOPUSTITI SODNO VARSTVO, SAJ MORA TUDI TA RAZLOG DEJANSKO OBSTAJATI, ČEPRAV NI UTEMELJENO PRIČAKOVATI, DA BI GA SODIŠČE ŠTELO ZA NEUTEMELJENEGA, ALI PAČ, ODVIŠNO OD TEGA, KAKO JE OBRAZLOŽEN. TA RAZLOG SICER NADZORNEMU SVETU DOPUŠČA, DA SAM OPREDELI VSEBINO RAZLOGA, VENDAR MORA BITI TEHTEN IN UTEMELJEN. \* NAŠA SODNA PRAKSA ZAGOVARJA STALIŠČE, DA PO DOLGOBAH ZGD-F SPLOH NI MOGOČE UGOTAVLJATI NIČNOSTI IN IZPODBIJNOSTI SKLEPA NADZORNEGA SVETA O RAZREŠITVI DIREKTORJA. \*\* TO POMENI, DA JE SKLEP NADZORNEGA SVETA O ODPOKLICU OZIROMA RAZREŠITVI VEDNO VELJAVEN, ČEPRAV JE IZDAN ŠE OB TAKO OČITNIH KRŠITVAH ZAKONA. TUDI PO MNENJU TEORIJE KORPORATIVNEGA PRAVA JE TAKO STALIŠČE VRHOVNEGA SODIŠČA RS NAPAČNO IN V POPOLNEM NASPROTJU S SODNO PRAKSO V DRUGIH DRŽAVAH (RECIMO V NEMČIJI), KI IMAJO ENAKO KORPORACIJSKO ZAKONODAJO KOT SLOVENIJA. \*\*\*

\* V nemški literaturi poudarjajo, da je lahko utemeljen razlog tudi ugotovitev nadzornega sveta, da ni več primerno oziroma koristno za družbo, da član oziroma predsednik uprave še naprej opravlja funkcijo; Mertens: *Kölnner Kommentar zum Aktiengesetz; Köln-Berlin-Bonn-München 1995*, str. 172; Kropff B., Semler J., *Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Band 3, 2. Auflage*, Verlag C. H. Beck/Verlag Franz Vahlen, München, 2004, str. 253.

\*\* Tako stališče je po moji presoji lahko v nasprotju tudi s prvim odstavkom 23. člena Ustave RS, saj odreka razrešenemu članu uprave ob odpoklicu iz krivdnih razlogov po 250. členu ZGD-F možnost, da bi krivdne razloge presojalo nepristransko sodišče.

\*\*\* Bratina, Komentar k 268. členu ZGD-1, str. 362.

15 Hüfner, U., *Aktiengesetz, 2. Auflage*, C. H. Beck'sche Verlagshandlung, München, 1995, str. 341.

16 Kropff Semler, *Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Band 3, 2. Auflage*, Verlag C. H. Beck/Verlag Franz Vahlen, München, 2004, str. 253.

17 Schmidt, K., *Gesellschaftsrecht, 4. Auflage*, Carl Heymanns Verlag KG, Köln, Berlin, Bonn, München, 2002.

18 Kropff Semler, *Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Band 3, 2. Auflage*, Verlag C. H. Beck/Verlag Franz Vahlen, München, 2004, str. 263.

19 Bratina, Komentar k 268. členu ZGD-1, str. 361.

Up-2512/06 z dne 1. 7. 2009).<sup>20</sup> Opisani koncept odpoklica člana uprave po ZGD-F se pravzaprav opira na nemško oziroma avstrijsko ureditev oziroma ji je približen. Enotno stališče nemške teorije in prakse, da je mogoče pred sodiščem uveljavljati nezakonitost sklepov nadzornega sveta, bi morala po mojem mnenju upoštevati tudi naša sodna praksa in dopustiti sodno varstvo zoper sklep nadzornega sveta o odpoklicu člana uprave, zlasti po uveljavitvi ZGD-F, ki ne dopušča več odpoklica brez neutemeljenega razloga.

## Literatura

Tanja Dobrin, Nekatera vprašanja delovnopravnega in socialno varstvenega statusa poslovnih oseb, *Podjetje in delo*, št. 8/1995, str. 1116.  
Senčur - Peček, Aktualna vprašanja delovnopravnega varstva direktorjev gospodarskih družb in vodilnih delavcev, *Delavci in delodajalci* 2-3/2008, str. 283.

<sup>20</sup> Odklonilno ločeno mnenje sodnice Klampferjeve glede prve točke izvirka odločbe Up-2512/06.

Končar, Komentar k 4. členu ZDR, GV Založba, Ljubljana 2008, str. 38.

Senčur - Peček: Pogodba o zaposlitvi s poslovnimi delavci v knjigi Pogodba o zaposlitvi in podjetniška kolektivna pogodba, GV Založba 2004, str. 153.

Bohinc, Delovnopравни in korporacijski položaj direktorjev, *Podjetje in delo* št. 2/99, str. 288.

Prelič, Vpliv določb novele ZGD-F na odpravnine, določene v individualnih pogodbah o zaposlitvi, sklenjenih pred uveljavitvijo novele, *Podjetje in delo*, št. 3-4/2002, str. 662.

Senčur-Peček, Delovnopравни položaj direktorjev, doktorska disertacija, Pravna fakulteta, Univerza v Ljubljani, 2007.

Bratina, Komentar k 268. členu ZGD-1, Komentar ZGD-1, GV Založba, Ljubljana, 2007, str. 362.

Avtorji Zakona o gospodarskih družbah, Uvodna pojasnila, Kocbek in Prelič, GV Založba, Ljubljana, 2005, str. 170.

Klampfer, Delovnopравни status poslovnih oseb, *Pravna praksa*, št. 5/2000.

F. Testen, v: L. Šturm (ur.): Komentar Ustave Republike Slovenije, Fakulteta za podiplomske državne in evropske študije, Ljubljana, 2002, str. 239.

Mertens: Kölner Kommentar zum Aktiengesetz: Köln-Berlin-Bonn-München 1995, str. 172;

Kropff B., Semler, J., Münchner Kommentar zum Aktiengesetz, Band 3, 2. Auflage, Verlag C. H. Beck/Verlag Franz Vahlen, München, 2004.

Hüffer, U., Aktiengesetz, 2. Auflage, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1995, str. 341.

Kropff/Semler, Münchner Kommentar zum Aktiengesetz, Band 3, 2. Auflage, Verlag C. H. Beck/Verlag Franz Vahlen, München, 2004, str. 253.

Schmidt, K.: Gesellschaftsrecht, 4. Anlage, Carl Heymanns Verlag KG, Köln, Berlin, Bonn, München, 2002.

Kropff/Semler, Münchner Kommentar zum Aktiengesetz, Band 3, 2. Auflage, Verlag C. H. Beck /Verlag, Franz Vahlen, München, 2004, str. 263.

**Mag. Marta Klampfer,**  
*ustavna sodnica na Ustavnem sodišču RS*