



REPUBLIKA SLOVENIJA
**MINISTRSTVO ZA DELO, DRUŽINO,
SOCIALNE ZADEVE IN ENAKE MOŽNOSTI**

Kotnikova ulica 28, 1000 Ljubljana

T: 01 369 77 00

F: 01 369 78 32

E: gp.mddsz@gov.si

www.mddsz.gov.si

Štajerska gospodarska zbornica
Ulica talcev 24
2000 Maribor

info@stajerskagz.si

Številka: 1101-222/2017-2

Datum: 1.12.2017

Zadeva: Pojasnila v zvezi z napotenimi delavci

Spoštovani,

v nadaljevanju vam na vaše zaprosilo podajamo pojasnila v zvezi z institutom napotitve na delo v tujino oziroma službene poti, in sicer z delovnopravnega vidika ter z vidika pokojninskega in invalidskega zavarovanja.

Ministrstvo za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti je na podlagi Zakona o delovnih razmerjih (Uradni list RS, št. 21/13, 78/13 – popr., 47/15 – ZZSDT, 33/16 – PZ-F, 52/16 in 15/17 – odl. US; v nadaljnjem besedilu: ZDR-1), sodne prakse, Direktive 96/71/ES Evropskega parlamenta in sveta z dne 16.12.1996 o napotitvi delavcev na delo v okviru opravljanja storitev (UL L, št. 18 z dne 21.1.1997; v nadaljnjem besedilu: Direktiva 96/71/ES) ter Uredbe (ES) št. 883/2004 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 29. aprila 2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti podaja informacijo o uporabi instituta napotitve na delo v tujino.

Pri presoji, ali je v konkretnem primeru potrebno uporabiti institut napotitve ali institut službene poti, poudarjamo, da je treba uporabo posameznega instituta **ugotavljati v vsakem primeru posebej ob upoštevanju smernic, podanih v nadaljevanju.**

Delovnopravna zakonodaja namreč ne določa definicije oziroma razlikovanja med službeno potjo in napotitvijo. Zato menimo, da je v dvomu oziroma ob odsotnosti opredelitve potrebno uporabiti razlikovalne elemente po Direktivi 96/71/ES, kot so opredeljeni v 1. členu.

1. Napotitev na podlagi Direktive 96/71/ES Evropskega parlamenta in sveta z dne 16.12.1996 o napotitvi delavcev na delo v okviru opravljanja storitev

V skladu s predpisi EU lahko slovenska podjetja čezmejne storitve z napotenimi delavci na ozemlju EU izvajajo na tri možne načine, tako da:

- a) napotijo delavce na ozemlje katere od držav članic na lasten račun in pod lastnim vodstvom na podlagi pogodbe, sklenjene med podjetjem, ki je delavce napotilo in pogodbenico, kateri

- so storitve namenjene, pod pogojem, da v času napotitve obstaja delovno razmerje med podjetjem, ki delavca napoti in delavcem; ali
- b) napotijo delavce v ustanovo ali podjetje, ki je v lasti skupine na ozemlju katere od držav članic, pod pogojem, da v času napotitve obstaja delovno razmerje med podjetjem, ki delavca napoti in delavcem; ali
 - c) kot podjetje ali agencija za začasno zaposlovanje posredujejo delo delavca podjetju uporabniku, s sedežem ali dejavnem na ozemlju katere od držav članic, pod pogojem, da v času napotitve obstaja delovno razmerje med podjetjem ali agencijo za začasno zaposlovanje in delavcem.

2. Uredba (ES) št. 883/04 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 29. aprila 2004 o koordinaciji sistemov socialne varnosti

Pravila o koordinaciji sistemov socialne varnosti določajo, da za zaposlene ali samozaposlene osebe uporablja tista zakonodaja države članice EU, v kateri dejansko opravljajo delo. To načelo se imenuje načelo *lex loci laboris*. Kljub temu pa Uredba (ES) št. 883/04 (v nadaljnjem besedilu: Uredba) v nekaterih posebnih okoliščinah določa uporabo drugih meril in ne kraja zaposlitve ali opravljanja dela. Take okoliščine vključujejo primere, ko so delavci začasno napoteni na delo v drugo državo članico ali ko oseba dela v dveh ali več državah članicah. V obeh navedenih primerih delavci za opravljanje storitev v drugih državah članicah EU pridobijo potrdilo A1, katerega namen je določitev pristojne zakonodaje za socialna zavarovanja.

Kot pa izhaja iz določb ZDR-1, je potrebno vse delavce, ki se v skladu z navodili njihovega delodajalca, za njegov račun in plačilo napotijo na opravljanje začasnega dela v tujino šteti za napotene delavce, ne glede na določitev pristojne zakonodaje za socialna zavarovanja, saj sta tako delavec, obravnavan v skladu z 12. členom Uredbe, kot tudi delavec, napoten na delo v tujino z namenom sočasnega izvajanja zaposlitvene dejavnosti v dveh ali več državah članicah EU in obravnavan v skladu s 13. členom Uredbe, v istem delovnopravnem položaju na podlagi določb ZDR-1.

3. Ureditev napotitve na službeno pot in začasne napotitve na delo v tujino v nacionalni zakonodaji in sodna praksa

ZDR-1 izrecno ne določa, kdaj je treba upoštevati **institut začasne napotitve delavca na delo v tujino**, vendar iz zahtevane ureditve vsebine pogodbe po 209. členu ZDR-1 izhaja, da gre za primere začasnega dela v tujini.

Temeljni pogoj za napotitev delavca na delo v tujino po ZDR-1 je, da je obveznost oziroma možnost začasnega opravljanja dela v tujini dogovorjena s pogodbo o zaposlitvi. Če v pogodbi takšnega določila ni, pa je treba v skladu s tretjim odstavkom 208. člena za začasno delo v tujini skleniti novo pogodbo o zaposlitvi.

Pogodba o zaposlitvi za opravljanje dela v tujini mora poleg obveznih sestavin, določenih z 31. členom ZDR-1, vsebovati tudi pravice in obveznosti, ki so specifične za delo zunaj matične države (prazniki in dela prosti dnevi, letni dopust, plačilo in valuta plačila, dodatno zavarovanje za zdravstvene storitve v tujini, pogoji vrnitve v domovino).

V zvezi z bistvenimi sestavinami pogodbe o zaposlitvi je treba izpostaviti kraj opravljanja dela, ki lahko izhaja oziroma je določljiv (na primer: določitev regije, države itd.) že v pogodbi o zaposlitvi, ki predvideva možnost dela v tujini. Nato pa se skupaj z ostalimi sestavinami iz 209.

člena ZDR-1 natančno opredeli v aneksu k pogodbi o zaposlitvi pred dejansko napotitvijo delavca na delo v tujino.

Glede praznikov in dela prostih dni se imata delavec in delodajalec možnost dogovoriti v pogodbi o zaposlitvi, in sicer se lahko dogovorita bodisi za praznovanje ob praznikih države gostiteljice bodisi za praznovanje praznikov države, iz katere delavec prihaja, možno pa se je seveda dogovoriti tudi za oboje.

V zvezi z dogovorom o trajanju delovnega časa pojasnjujemo, da so minimalni standardi glede maksimalnega delovnega časa v državah članicah poenoteni na podlagi direktiv, ki obravnavajo posamezno področje. Kako je določena direktiva prenesena v pravni red posamezne države članice, pa je stvar te članice in njene notranje ureditve.

Primeroma navajamo, da je ZDR-1 Direktivo 96/71/ES z vidika urejanja delovnopравnih pravic za delavce, ki so napoteni v Republiko Slovenijo, prenesel v 210. členu ZDR-1. Ta člen določa obseg pravic, ki ga mora delodajalec delavcem, napotanim na delo v Republiko Slovenijo, zagotoviti po slovenskem pravu, če je to za njih ugodneje. Gre za pravice po predpisih in določbah kolektivne pogodbe na ravni dejavnosti, ki urejajo delovni čas, odmore in počitke, nočno delo, minimalni letni dopust, plačo, varnost in zdravje pri delu, posebno varstvo delavcev in zagotavljanje enakopravnosti. Člen sicer opredeljuje tudi določene izjeme (glej tretji, četrti in peti odstavek 210. člena ZDR-1).

Kot smo že navedli predhodno, je to, kako je tovrsten prenos urejen v drugih državah članicah, treba preveriti v zakonodaji države članice, kamor se želi delavce napotiti.

Pojasnjujemo tudi, da ZDR-1 prav tako ne definira pojma **službeno potovanje**, vendar pa v 130. členu določa splošno upravičenost delavcev do povračila stroškov v zvezi z delom, med katere spada tudi povračilo stroškov, ki jih ima delavec pri opravljanju določenih del in nalog na službenem potovanju. Glede na navedeno in konkretne primere iz sodne prakse (glej npr. Sodbo I U 149/2010, Sodbo X Ips 387/2011, Sodbo VIII Ips 215/2007) je možno povzeti, da je službeno potovanje le tista pot, ki ne predstavlja rednega dela na sedežu delodajalca oziroma v kraju, dogovorjenim v pogodbi o zaposlitvi.

Upošteva je navedeno zakonsko ureditev in relevantno sodno prakso menimo, da **službene poti in napotitve na delo v tujino ne moremo razlikovati glede na časovno trajanje, saj časovna komponenta ni odločilen element napotitve, upoštevati je treba zlasti samo vsebino dela in kraj opravljanja dela.**

Ne glede na predhodno navedeno pa je z vidika delavca pomembno, da ima tako pri napotitvi na službeno potovanje kot napotitvi na delo v tujino **pravico do povračila stroškov, ki jih ima pri opravljanju določenih del in nalog iz delovnega razmerja**, saj gre v obeh primerih za izvrševanje pravic in obveznosti iz delovnega razmerja.

Dodajamo še, da je Državni zbor dne 28.11.2017 sprejel Zakon o spremembah in dopolnitvah Zakona o dohodnini, ki se uporablja za davčna leta, ki se začnejo od vključno 1. januarja 2018. Spremembe in dopolnitve so med drugim pomembne zaradi davčne obravnave začasne napotitve na delo v tujino, ki se spreminja (44. člen in 45.a člen Zakona o dohodnini).

Zakon tako pri dohodku, ki se ne všteva v davčno osnovo, na novo določa primere, ko se določene vrste dohodkov oziroma prejemkov, povezanih z začasno napotitvijo na delo v tujino, ne vštevajo v davčno osnovo. Gre za dohodke, ki se nanašajo na plačane premije

individualnega zdravstvenega zavarovanja, povračila stroškov prehrane, kilometrine in prenočišča.

4. Institut napotitve z vidika pokojninskega in invalidskega zavarovanja

Z vidika predpisov o pokojninskem in invalidskem zavarovanju pojasnjujemo, da je osnova za plačilo prispevkov za osebe v delovnem razmerju odvisna od vključenosti v obvezno zavarovanje glede na zavarovalno podlago 001 (delavci v delovnem razmerju na območju RS) oziroma 002 (delavci, ki so v delovnem razmerju pri delodajalcu s sedežem v RS, ki so bili poslani na delo v tujino in niso obvezno zavarovani po predpisih države, v katero so bili poslani).

Status napotenih delavcev je opredeljen **v tretjem odstavku 14. člena ZPIZ-2**, po katerem se obvezno zavarujejo tudi delavci, ki so v delovnem razmerju pri delodajalcu s sedežem v Republiki Sloveniji, ki so bili **poslani na delo v tujino** in niso obvezno zavarovani po predpisih države, v katero so bili poslani, če z mednarodno pogodbo ni drugače določeno. **V drugem odstavku 144. člena ZPIZ-2 je določena osnova** za zavarovance, ki so napoteni v tujino. Prispevki se ne glede na plačo, ki jo delavec dejansko prejme, plačujejo od plače, ki bi bila prejeta za enako delo v RS, torej ne glede na dejansko izplačano (prejeto) plačo tega delavca, ki je v tujini praviloma višja. **Poudarjamo, da je pojem "poslan na delo v tujino" na tem mestu termin pokojninskega in invalidskega zavarovanja, ne pa delovno pravni termin in kot termin pokojninskega in invalidskega zavarovanja ne posega v pravice in obveznosti delodajalcev.**

Z vidika Uredbe in vključitve v obvezna socialna zavarovanja ne smemo enačiti napotitve v smislu 12. člena Uredbe in primerov iz 13. člena Uredbe, ki ureja sočasne zaposlitve, za katere veljajo posebna pravila (znamen del dejavnosti-25%, kraj prebivanja, ipd.) in **kjer gre za običajno opravljanje dela v dveh ali več državah EU**. Pri napotitvi v smislu 12. člena Uredbe je zavarovanec vključen v obvezno zavarovanje z zavarovalno podlago 002, pri primerih iz 13. člena Uredbe - sočasni zaposlitvi pa še vedno z zavarovalno podlago 001, ki je možna v kombinaciji z novimi zavarovalnimi podlagami 113 (sočasna zaposlitev v drugi državi članici EU nad polnim delovnim časom), 114 (zaposlitev po pogodbi s tujim delodajalcem iz države članice EU, ko zavarovanec opravlja delo v RS), 115 (sočasna zaposlitev v drugi državi članici EU do polnega delovnega časa), ki veljajo od 01.10.2017 dalje. Pred tem datumom je bila možna kombinacija zavarovalnih podlag 001 z zavarovalno podlago 008 (zaposlitev pri tujih in mednarodnih organizacijah ter ustanovah, tujih konzularnih in diplomatskih predstavništvih s sedežem v RS, če ni z mednarodno pogodbo drugače določeno).

Prav tako je potrebno ločiti **pojem napotitve po 12. členu Uredbe, ki je torej postavljen za ureditev obveznih zavarovanj** in pojem **napotitve po Direktivi 96/71/ES o napotitvi delavcev, ki ureja delovnoppravna vprašanja** napotenih delavcev in tudi daje širšo definicijo napotenega delavca od 12. člena Uredbe, vendar ureja delovnoppravne pravice in obveznosti. Delovnoppravna opredelitev napotenega delavca ne pomeni izenačevanja teh delavcev na področju socialnih zavarovanj, ker se v socialnih zavarovanjih ločujejo glede na uvrstitev v 12. ali v **13. člen Uredbe**. V primeru 13. člena Uredbe ne gre za napotitev pač **pa za običajno opravljanje dela v dveh ali več državah EU**.

ZČmIS daje podlago za vložitev prijave v zavarovanje-M1 po uradni dolžnosti ZZS-ju glede na obrazec A1 za napotene delavce. Datum začetka zavarovanja je enak datumu začetka napotitve, ki je razviden iz obrazca A1 za napotene delavce, prijava v zavarovanje je obvezna z

zavarovalno podlago 002. Takoj ko nastopi zavarovalna podlaga 002, je osnova za plačilo prispevkov zavarovalna osnova po drugem odstavku 144. člena ZPIZ-2.

Izdaja A1 v primeru napotitve po 12. členu Uredbe 883/2004

Menimo, da je potrebno v primeru napotitve po 12. členu Uredbe (in ZČmIS) vključiti delavca v obvezno zavarovanje z zavarovalno podlago 002, delodajalec pa bi moral obračunati prispevke po drugem odstavku 144. člena ZPIZ-2 in samo v takih primerih se lahko zavarovalna podlaga spreminja po ZČmIS.

Izdaja A1 v primeru napotitve po 13. členu Uredbe 883/2004

V primerih, kjer pa ne gre za napotitev po 12. členu Uredbe, pač pa za običajno opravljanje dela v dveh ali več državah po 13. členu Uredbe (tudi v ZČmIS je izrecno določeno, da se ne uporablja za izvajanje napotitev delodajalcev, katerih delavci običajno opravljajo delo v dveh ali več državah EU) ter je izdan obrazec A1 za sočasno zaposlitev po 13. členu Uredbe, mora delodajalec vključiti delavca v obvezno zavarovanje z zavarovalno podlago 001 in obračunati prispevke po prvem odstavku 144. člena ZPIZ-2. ZČmIS v drugem odstavku 1. člena določa, da se ne glede na prvi odstavek tega člena, ZČmIS ne uporablja za čezmejno izvajanje storitev samozaposlenih oseb, ki običajno opravljajo dejavnost v dveh ali več državah članicah EU in delodajalcev, katerih napoteni delavci običajno opravljajo delo v dveh ali več državah članicah EU ter čezmejno izvajanje storitev pomorščakov.

S spoštovanjem,

Peter Pogačar
DRŽAVNI SEKRETAR

Vročiti:

- naslovníku, po e-pošti.