



REPUBLIKA SLOVENIJA
DRŽAVNI ZBOR

Poslanska skupina Slovenske demokratske stranke

Šubičeva ulica 4, 1000 Ljubljana

t: 01 478 95 30, f: 01 478 98 77, e: ps-sds@dz-rs.si, www.dz-rs.si



**Skupina poslank in poslancev
(Jože Tanko, prvopodpisani)**

Ljubljana, 22. januar 2018

**Državni zbor Republike Slovenije
Dr. Milan Brglez, predsednik**

Na podlagi 88. člena Ustave Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 33/91-I, 42/97 – UZS68, 66/00 – UZ80, 24/03 – UZ3a, 47, 68, 69/04 – UZ14, 69/04 – UZ43, 69/04 – UZ50, 68/06 – UZ121, 140, 143, 47/13 – UZ148, 47/13 – UZ90, 97, 99 in 75/16 – UZ70a), 19. člena Zakona o poslancih (Uradni list RS, št. 112/05 – uradno prečiščeno besedilo, 109/08, 39/11 in 48/12) in 149. člena Poslovnika Državnega zbora Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 92/07 – uradno prečiščeno besedilo, 105/10, 80/13 in 38/17) vlagamo spodaj podpisane poslanke in poslanci

Predlog za sprejem avtentične razlage 631. člena Obligacijskega zakonika (OZ, Uradni list RS, št. 97/07 – uradno prečiščeno besedilo in 64/16 – odl. US)

in ga pošiljam v obravnavo in sprejem Državnemu zboru Republike Slovenije.

Pri obravnavi predloga zakona v Državnem zboru in pri delu njegovih delovnih teles bo sodeloval poslanec Danijel Krivec.

Prilogi:

- predlog avtentične 631. člena Obligacijskega zakonika;
- podpisi poslank in poslancev:
 - Jože Tanko
 - Anja Bah Žibert
 - Franc Breznik
 - Nada Brinovšek

- Jelka Godec
- dr. Vinko Gorenak
- mag. Branko Grims
- Eva Irgl
- Janez Janša
- Danijel Krivec
- Suzana Lep Šimenko
- Tomaž Lisec
- dr. Anže Logar
- Žan Mahnič
- Bojan Podkrajšek
- mag. Marko Pogačnik
- Marijan Pojbič
- mag. Andrej Šircelj
- Ljubo Žnidar

Predlog za sprejem avtentične razlage 631. člena Obligacijskega zakonika (OZ, Uradni list RS, št. 97/07 – uradno prečiščeno besedilo in 64/16 – odl. US)

I. NASLOV ZAKONA

Obligacijski zakonik (Uradni list RS, št. 97/07 – uradno prečiščeno besedilo in 64/16 – odl. US).

II. NAVEDBA ČLENA, ZA KATEREGA SE PREDLAGA AVTENTIČNA RAZLAGA

Neposredna zahteva podjemnikovih sodelavcev od naročnika

631. člen

Sodelavci se za svoje terjatve do podjemnika lahko obrnejo neposredno na naročnika in zahtevajo od njega, da jim te terjatve izplača iz vsote, ki jo v tistem trenutku dolguje podjemniku, če so pripoznane.

III. RAZLOGI ZA AVTENTIČNO RAZLAGO

A) Predstavitev pravnega instituta

1. Institut neposrednih plačil podizvajalcem (sodelavcem podjemnika, tj. glavnega izvajalca) v obligacijskem pravu pomeni izjemo od pravila, da pogodba ustvarja pravice in obveznosti le za pogodbeni stranki (načelo relativnosti pogodbenih razmerij, 125. člen OZ)¹. Navkljub dejstvu, da je navedeni institut v slovenskem obligacijskem pravu poznan že vse od uveljavitve Zakona o obligacijskih razmerjih (Uradni list SFRJ, št. 29/78, 39/85, 45/89 – odl. US, 57/89, Uradni list RS, št. 88/99 – ZRTVS-B, 83/01 – OZ, 30/02 – ZPlaP in 87/02 – SPZ), do nastopa zadnje ekonomske – gospodarske krize in z njo povezane plačilne nediscipline ter začetka stečajnih postopkov nad večino glavnih izvajalcev (velikih gospodarskih družb na področju gradbeništva, ki so izvajali vse večje (infrastrukturne) projekte v državi, kot so npr. SCT d.d. – v stečaju, Primorje d.d. – v stečaju itd.) v praksi ni imel večje teže, za kar se ustaljena sodna praksa glede vseh spornih vprašanj razlage zadevne določbe OZ (še) ni izoblikovala.²

2. V sodni praksi ter pravni doktrini je enotno sprejeto stališče, da lahko podizvajalec nasproti naročniku uveljavi neposredni zahtevek za plačilo svojega dela le v primeru, če so kumulativno izpolnjeni vsi pogoji iz 631. člena OZ:

- a) pripoznanje glavnega izvajalca o obstoju podizvajalčeve terjatve do njega,
- b) dospelost podizvajalčeve terjatve do glavnega izvajalca,
- c) dospelost terjatve glavnega izvajalca do naročnika,
- d) obe terjatvi se morajo nanašati na ista dela (koneksnost terjatev),
- e) obstoj zahteve za plačilo podizvajalca do naročnika,³

pri čemer je celotno trditveno in dokazno breme za glede vseh pogojev na vsakokratnem tožniku – podizvajalcu.⁴

¹ Prim. sodbo Vrhovnega sodišča RS II Ips 283/2014 z dne 9. 6. 2016, in sklep Višjega sodišča v Ljubljani II Cp 1354/2016 z dne 31. 5. 2016.

² Pa vendar, je iz razlogov, ki bodo navedeni v nadaljevanju, potrebno sprejetje avtentične razlage navedenega člena.

³ Prim. odločbi Vrhovnega sodišča RS II Ips 283/2014 z dne 9. 6. 2016, II Ips 341/2015 z dne 5. 5. 2016; odločbe Višjega sodišča v Ljubljani II Cp 1354/2016 z dne 31. 5. 2016, II Cp 322/2016 z dne 19. 5. 2016, I Cpg 1468/2015 z dne 19. 1. 2016, I Cpg 1101/2014 z dne 1. 10. 2014; Kranjc V., Ali ZJN-2 določba obvezna plačila podizvajalcu, Podjetje in delo, 2/2012, Neposredna plačila podizvajalcev gradbene pogodbe, sklenjene po ZJN-2 iz leta 2006, Podjetje in delo, 3-4/2012, Plavšak N., v: Juhart M. in drugi, Obligacijski zakonik s komentarjem, 3. knjiga, GV Založba, Ljubljana 2004, str. 820-1.

3. Po naravi stvari mora podizvajalec za uspeh s svojim zahtevkom v prvi vrsti izkazati, da ima glavni izvajalec terjatev do naročnika, kar pomeni, da naročnik svoje obveznosti do glavnega izvajalca še ni (v celoti) izpolnil. Ker pa se položaj naročnika v nobenem primeru ne sme spremeniti, slednji v primeru neposrednega zahtevka ohranja vse svoje ugovore, ki jih ima do naročnika, tudi zoper podizvajalca, npr. iz naslova jamčevalnih zahtevkov zaradi napak. Podizvajalec lahko namreč z neposrednim zahtevkom zahteva plačilo le v primeru in na način, če bi takšen zahtevek lahko uspešno uveljavil tudi glavni izvajalec. Zato navedena določba OZ ne ustvarja nobenih dodatnih obveznosti ali tveganj za naročnika, podizvajalcu naj bi le omogočila doseg plačila za delo, ki mu ga glavni izvajalec (iz raznih razlogov) ne želi plačati. Ob tem gre še opozoriti, da neposredna plačila podizvajalcev v obligacijskem pravu niso uveljavljena kot pravilo, marveč gre za izjemo.⁵

4. Vendar pa je Višje sodišče v Ljubljani⁶ v več zadevah (II Cp 1225/2016 z dne 31. 5. 2016, I Cp 2018/2014 z dne 26. 8. 2015, I Cpg 500/2015 z dne 8. 7. 2015, I Cpg 1730/2014 z dne 22. 4. 2015, I Cpg 1101/2014 z dne 1. 10. 2014) sprejelo izrazito ozko razlago zahteve po koneksnosti terjatev⁷, ki priznava podizvajalcu zahtevek za neposredno plačilo do naročnika le v primeru, če se terjatev podizvajalca do glavnega izvajalca in terjatev glavnega izvajalca do naročnika ujemata do te mere, da je terjatev podizvajalca do glavnega izvajalca vsebovana v tisti začasni situaciji ali računu glavnega izvajalca naročniku, ki ga slednji prvemu še ni plačal. V nasprotnem primeru namreč pritožbeno sodišče šteje, da je bila terjatev podizvajalca že izpolnjena s plačilom glavnemu izvajalcu.

5. Čeprav se na prvi pogled lahko zazdi, da je takšno stališče utemeljeno in pravilno, po tehtnejšem premisleku ne moremo prezreti, da takšno razlogovanje (1) ne izhaja iz določbe zakona, (2) nima sistemske opore, (3) je v nasprotju z namenom instituta neposrednih plačil v obligacijskem pravu, (4) neutemeljeno favorizira glavne izvajalce, (5) postavlja podizvajalce v neenak položaj in (6) v končnem docela izvotli namen zahteve po neposrednem plačilu.

6. Obrazložitev predloga OZ ne vsebuje obrazložitve zadevnega člena zakona.

B) Predstavitev primera za oris problema

7. Gospodarska družba je kot podizvajalec sodelovala pri izvedbi projekta glavnega izvajalca družbe SCT d.d. – v stečaju, po gradbeni pogodbi, ki je bila sklenjena med glavnim izvajalcem in naročnikom v letu 2007. Zadevni podizvajalec je večino svojega dela opravil na samem začetku del, plačila zanj pa (s strani glavnega izvajalca) povečini ni dobil plačanega, čeprav je naročnik začasne situacije, ki so vsebovale tudi

⁴ Prim. odločbi Vrhovnega sodišča RS II Ips 283/2014 z dne 9. 6. 2016, II Ips 341/2015 z dne 5. 5. 2016; ter odločbo višjega sodišča v Ljubljani II Cp 714/2015 z dne 24. 6. 2015.

⁵ Kot je to bilo to glede javnih naročil uzakonjeno z Zakonom o spremembah in dopolnitvah Zakona o javnem naročanju (ZJN-2B), ki pa je stopil v veljavo šele aprila leta 2010, torej praktično že globoko v gospodarski recesiji in potem, ko so bila sklenjene gradbene pogodbe za projekte, glede katerih sedaj pred sodišči še tečejo sodni spori. Za obdobje pred sprejetjem novele ZJN-2B pa je Vrhovno sodišče RS že sprejelo stališče, da Zakon o javnem naročanju (v nadaljevanju ZJN-2) v povezavi z določbami Uredbe o neposrednih plačilih podizvajalcu pri nastopanju ponudnika s podizvajalcem pri javnem naročanju (v nadaljevanju Uredba) nista uvedla neposrednih obveznih plačil podizvajalcem mimo pogojev iz 631. člena OZ (prim. odločbi II Ips 341/2015 z dne 5. 5. 2016 in II Ips 283/2014 z dne 9. 6. 2016). Po povedanem mora naročnik tudi po uveljavitvi Uredbe (leta 2007) plačati glavnemu izvajalcu, podizvajalcu pa smo, če ta zahteva plačilo od naročnika in so izpolnjeni pogoji za neposredno plačilo podizvajalcu po 631. členu OZ (prim. odločbi Vrhovnega sodišča RS II Ips 341/2015 z dne 5. 5. 2016 in II Ips 283/2014 z dne 9. 6. 2016; Kranjc V., Neposredna zahteva podizvajalcev do naročnika pri razmerjih, ki izhajajo iz javnih naročil, Pravosodni bilten, 1/2014, str. 95-118).

⁶ Višje sodišče v Ljubljani kot pritožbeno sodišče zoper odločbe Okrožnega sodišča v Ljubljani rešuje veliko večino tozadevnih sodnih sporov, v katerih podizvajalci kot tožniki skušajo uveljaviti neposredne zahtevke za plačilo proti naročnikom.

⁷ Seveda pa takšnemu tolmačenju sledijo tudi sodišča prve stopnje na sodnem območju Višjega sodišča v Ljubljani.

delo podizvajalca, plačal do deleža 90%, kot je to bilo določeno po gradbeni pogodbi.⁸ Tudi po ugotovitvah sodišč je podizvajalec opravil svoje delo v celoti in brez napak, prav na enak način so bila opravljena dela glavnega izvajalca, vendar pa slednji naročniku ni izročil bančne garancije za odpravo napak v garancijski dobi, zato je slednji za čas slednje (tj. 2 leti od prevzema del) zadržal 10% celotne vrednosti izvedenih del (cca. 1 mio EUR). Ob poteku te dobe (torej ob zapadlosti terjatve glavnega izvajalca do naročnika za plačilo razlike v višini 10% pogodbene vsote) je podizvajalec od naročnika zahteval neposredno plačilo svoje terjatve v znesku nekaj manj kot 250.000,00 EUR, ki pa jo je slednji zavrnil, sodišče prve stopnje pa je tožbenemu zahtevku le delno ugodilo, in sicer v višini 10% vrednosti vseh del podizvajalca, v preostanku pa zavrnilo, saj naj bi bila dela podizvajalca glavnemu izvajalcu že plačana, čeprav o obstoju t.i. poplačilne vsote (tj. vsote, ki jo naročnik dolguje glavnemu izvajalcu) ni bilo dvoma. Prav tako je sodišče zavrnilo zahtevek več drugih podizvajalcev iz povsem istih razlogov, saj je štelo, da mora biti poleg dejstva, da obstaja t.i. poplačilna vsota, izkazano tudi, da je terjatev podizvajalca vsebovana prav tistih začasnih situacijah oziroma računih glavnega izvajalca, ki jih naročnik temu še ni plačal – torej, da morajo t.i. poplačilno vsoto sestavljati prav terjatve podizvajalca, ki neposredno plačilo zahteva in nič drugega. Takšno stališče pa ima v praksi za posledico, da lahko neposredno plačilo svojega kvalitetno opravljenega dela zahtevajo le podizvajalci, ki so sodelovali pri delih v zaključni fazi projekta, ko običajno prihaja do težav s plačili, zamudami itd., saj se z zadrževanjem sredstev pri naročniku prične oblikovati t.i. poplačila vsota, ne pa tudi tisti, ki so svoje delo opravili na samem začetku projekta, ko s plačili naročnika glavnemu izvajalcu še ni bilo težav. V primeru, da zahtevek za neposredno plačilo ni utemeljen, mora naročnik sredstva, ki predstavljajo t.i. poplačilno vsoto, plačati glavnemu izvajalcu (in ne morebiti drugemu podizvajalcu).

C) Razlogi za sprejem avtentične razlage

8. Podjemna pogodba in s tem tudi gradbena pogodba, kot njena podvrst (prvi odstavek 649. člena OZ), opredeljuje izvajalčevo (podjemnikovo) obveznost kot obligacijo rezultata ter tej obveznosti nasprotno naročnikovo obveznost plačila za doseg tega rezultata. Izvajalec pri gradbeni pogodbi tako ni zavezan izvesti (zgolj) posameznega dela, ki tvori gradbo, naročnik pa mu tega posameznega dela ni dolžan plačati. Dogovorjeno izstavljanje začasnih situacij ne vzpostavlja obveznosti plačevanja posameznih izvedenih del, ampak zgolj tehnično ureja plačevanje mesečno izvedenega dela izvajalca do izpolnitve izvajalčeve zaveze – izvedbe gradbe, in do ugotovitve končne terjatve izvajalca s končnim obračunom in izstavitvijo končne situacije. In ker torej izstavljena začasna situacija pomeni le terjatev izvajalca do naročnika za plačilo dela pogodbene cene za pogodbeno dogovorjeno gradbo (ne pa terjatve za plačilo v zadevnem mesecu izvedenih posameznih del, ki tvorijo gradbo), tudi naročnik z (delnim) plačilom začasne situacije plačuje le del pogodbene cene za pogodbeno dogovorjeno gradbo (ne pa terjatve za plačilo v zadevnem mesecu izvedenih posameznih del, ki tvorijo gradbo). Namen začasnih situacij ni ugotavljati terjatev glavnega izvajalca do naročnika, saj se njena dokončna višina namreč določi šele s končno situacijo, to je po pregledu izvršenih del, nikakor pa ne (zgolj) s seštevkom vseh prej izdanih začasnih situacij.⁹ Začasne situacije so tako le v pomoč pri tem, kaj in kdaj je izvajalec naredil, nikakor pa niso nujen pogoj za konkretizacijo terjatve izvajalca do naročnika, kot je določena s končnim obračunom in končno situacijo. Njihov namen je namreč le določiti znesek glede na izvedena dela in določbe o ceni v pogodbi.¹⁰

9. Po povedanem je tako trdno prepričanje predlagateljev, da iz navadnega člena OZ izhaja zgolj obveznost, da mora terjatev podizvajalca izhajati iz istega posla, kar pomeni da se mora zahtevek podizvajalca do glavnega izvajalca nanašati na dela, ki jih je podizvajalec opravil za glavnega izvajalca pri

⁸ Slednja je vsebovala v pogodbeni praksi običajno klavzulo, po kateri naročnik zadrži plačilo 10% vrednosti del, vse dokler niso odpravljene morebitne napake in dokler glavni izvajalec naročniku ne izroči bančne garancije za odpravo napak v garancijski dobi.

⁹ Tako določa tudi 62. točka Posebnih gradbenih uzanc, ki se uporabljajo v pogodbenih razmerjih (12. člen OZ).

¹⁰ Krajnc V., Neposredna zahteva podizvajalcev do naročnika pri razmerjih, ki izhajajo iz javnih naročil, Pravosodni bilten, 1/2014, str. 101-2.

določeni gradnji ter da se terjatev izvajalca do naročnika nanaša na dela opravljena s strani izvajalca (in tudi njegovih podizvajalcev) pri tej isti gradnji. Ne drži pa razlaga sodišča, da mora pripoznana terjatev, ki jo ima glavni izvajalec do naročnika, izhajati ravno iz del, na podlagi katerih ima terjatev podizvajalec do glavnega izvajalca. Tako tudi OZ v zgoraj citirani določbi jasno določa, da se lahko podizvajalec poplača iz vsote, ki jo v tistem trenutku naročnik dolguje glavnemu izvajalcu. In torej ne le iz vsote, ki ji v tistem trenutku dolguje naročnik glavnemu izvajalcu iz naslova del opravljeni s strani podizvajalca, ki postavi zahtevek do naročnika. V tem smislu je razmeti tudi pravne teoretike. Jasno je, da mora naročnik glavnemu izvajalcu pripoznati (in da mora biti dospela) terjatev za dela, katerih plačilo neposredno zahteva podizvajalec. Na dveh ravneh (podizvajalec – glavni izvajalec in glavni izvajalec - naročnik) morajo biti pripoznane in dospele terjatve za ista dela. S tega vidika je tako vsebina začasne situacije glavnega izvajalca res pomembna, vendar zgolj in samo v zvezi z ugotavljanjem dejstva, ali je terjatev glavnega izvajalca za dela, katerih plačilo zahteva podizvajalec, pripoznana s strani naročnika. Nikakor pa vsebina začasne situacije glavnega izvajalca ne more biti podlaga za ugotavljanje, ali je naročnik dela, katerih plačilo zahteva podizvajalec, že plačal. Kot rečeno, naročnik ne plačuje posameznih del, ampak dokončano gradbo.

10. Zahteva po koneksnosti tako ne sme pomeniti, da naročnik s plačili posameznih situacij glavnega izvajalca plačuje tam navedena dela podizvajalca, ter da s plačilom določene (začasne) situacije glavnega izvajalca (ki obsega tudi dela podizvajalca) preneha tudi pravica podizvajalca, da od naročnika zahteva plačilo teh del na podlagi 631. člena OZ. Naročnik ni dolžan izplačati plačila, preden ne pregleda izvršenega dela in ga ne potrdi, razen če ni drugače dogovorjeno (tretji odstavek 642. člena OZ). Gradbena pogodba je za izvajalca obligacija rezultata. Naročnik z vmesnimi situacijami plačuje naročniku obveznost za dokončano gradbo, in sicer v več zaporednih zneskih, sukcesivno glede na napredovanje del, vse do končnega obračuna, kar je utemeljeno tudi z vidika izredno visokih pogodbenih vrednosti del, ki bi sicer, ob celotnem plačilu pogodbene vrednosti šele ob zaključku del oziroma prevzema gradbe pomenilo tudi nesorazmerno finančno breme za glavnega izvajalca, na plečih katerega bi ležal celotni likvidnostni pritisk investicije. Zato naročnik s plačili po začnih situacijah ne plačuje posameznih izvedenih del izvajalca (ki jih je ta izvedel bodisi sam bodisi po podizvajalcih). Na tem pojmovnem konceptu je zgrajena tudi določba 631. člena OZ. Ob izpolnjenosti pogoja, da je priznana (in dospela) tako terjatev podizvajalca do glavnega izvajalca kot terjatev glavnega izvajalca do naročnika (ki se logično nanašata na ista dela – t.i. koneksnost), se podizvajalec lahko obrne neposredno na naročnika, če iz tega posla (tj. v zvezi s konkretno gradbo¹¹, ki jo je izvedel izvajalec) obstoji vsota, ki jo naročnik dolguje glavnemu izvajalcu. Vsota, ki jo dolguje naročnik, pa je tako lahko zgolj del ali celota obveznosti plačila za gradbo, ne pa del ali celota obveznosti plačila za posamezna dela, ki sestavljajo gradbo.

11. Povsem pa je odveč skrb, da bi takšna uporaba zadevne določbe OZ lahko povzročila konflikte med podizvajalci oziroma da bi se s tem lahko poseglo v pravice drugih podizvajalcev. Obligacijski zakonik namreč ne uzakonja obveznosti neposrednih plačil, ampak daje zgolj podizvajalcu pravico, da s takšnim zahtevkom, ob izpolnjevanju strogih pogojev, obrne neposredno na naročnika. Ne more namreč priti do posega v pravni položaj tistega, ki pravic, ki mu jih zakon daje, ne uveljavi. Vsota, ki jo naročnik dolguje glavnemu izvajalcu, predstavlja namreč terjatev (premoženje) glavnega izvajalca. Ta njegova terjatev je lahko tudi predmet rubeža s strani podizvajalca na podlagi določb Zakona o izvršbi in zavarovanju (v nadaljevanju ZIZ), če ta razpolaga z ustreznim izvršilnim naslovom (17. člen ZIZ). Določba 631. člena OZ pa predstavlja podlago, da na podlagi zahtevka podizvajalca pride do zakonite cesije (oziroma pravilneje do cesije pravice do izterjave) te terjatve v korist podizvajalca. In kakor v izvršbi velja, da se vrstni red zastavnih pravic več upnikov določa po dnevu oprave rubeža (prvi odstavek 110 člena ZIZ), enako velja tudi za primer zahtevkov po 631. členu OZ. Gre za izraz načela *prior tempore, potior iure* (hitrejši po času, močnejši po pravici), ki je z izjemo postopkov zaradi insolventnosti dosledno uveljavljen. Upnik je namreč tisti, ki se mora aktivno poslužiti sredstev učinkovite izterjave. Ob izpolnjenosti pogojev po 631. členu OZ

¹¹ Oziroma boljše rečeno gradbeno pogodbo, katere izpolnitev pomeni ravno dokončanje gradbe.

bi jih moral naročnik obravnavati po vrstnem redu, kot jih prejme (sicer je lahko posameznemu podizvajalcu odgovoren za s tem povezano škodo). Ko te vsote, ki jo naročnik dolguje glavnemu izvajalcu ni več, ostali podizvajalcu pri naročniku ne morejo več biti poplačani, saj je naročnik svojo obveznost do glavnega izvajalca izpolnil, lahko pa izpolnitev svoje terjatve seveda še vedno zahtevajo od glavnega izvajalca kot njihovega primarnega dolžnika.

12. Namen ureditve 631. člena OZ ni zaščita glavnega izvajalca, ki svojih obveznosti do podizvajalcev ne spoštuje in ki torej ni pogodbi zvesta stranka, kot bi to ob tako restriktivni razlagi pritožbenega sodišča lahko sklepali, temveč nuditi podizvajalcu realno možnost poplačila njegove priznane in nesporne terjatve, ob tem pa sočasno zavarovati interes naročnika do te mere, da, upošteva neposredna plačila podizvajalcem in glavnemu izvajalcu, ni dolžan plačati nič več, kot je to njegova pogodbeni zaveza do glavnega izvajalca. Namen ureditve 631. člena OZ je namreč zaščita podizvajalcev, pri čemer zakon ne loči tistih, katerih dela so obsežena z že plačanimi situacijami glavnega izvajalca, od tistih, katerih dela so zajeta s situacijami glavnega izvajalca, ki jih naročnik še ni plačal. Vsak podizvajalec, ki mu glavni izvajalec njegovega dela ni plačal, se lahko obrne na naročnika. Pravica do neposrednega plačila je podizvajalčeva samostojna in njemu lastna na zakonu nastala, torej neposlovna (poplačila) pravica in ne zgolj delček pravice glavnega izvajalca do naročnika. Zato konkretna vsebina le te, razen tega da je dovolj visoka za podizvajalčevo poplačilo in da izhaja iz istega dela - tj. posla, iz katerega izhaja tudi terjatev podizvajalca do glavnega izvajalca, ne more biti pravno pomembna; prav v tem pa je tudi podana koneksnost terjatev, saj podizvajalec zahteva plačilo zgolj njegove terjatve do glavnega izvajalca z vsemi pripadki in stranskimi pravicami, ki pa se zgolj zaradi podjemnikovega neplačila poplačuje iz terjatve slednjega do naročnika. V skladu z obravnavano določbo zakona se namreč sodelavci podjemnika za plačilo svoje terjatve lahko obrnejo na naročnika in zahtevajo njeno plačilo iz vsote, ki jo v tistem trenutku prvemu dolguje. Pravno pomembno je tako le, da se podizvajalec poplačuje iz terjatve, ki je nastala pri delu, pri katerem je tudi sam sodeloval, in ne pri nekem tretjem poslu, kot npr. delih v okviru druge glavne pogodbe – tj. pri drugem projektu. Smisel določitve pogoja koneksnosti je zgolj v tem, da se terjatve podizvajalcev poplačujejo znotraj istega pogodbenega razmerja – iste krovne (gradbene) pogodbe. Izpostaviti gre tudi njegov praktični vidik, saj bi podizvajalec težko kaj vedel o poslu, pri katerem sam niti ni sodeloval. Ravno v tem leži namen določbe 631. člena OZ, omogoči naj se poplačilo podizvajalca, ki je svoje delo opravil skrbno in pravilno, a zanj ni dobil plačila, pri čemer gre za nekakšno sanacijo položajev in stisk, ki jih prinašata predvsem plačilna nedisciplina, povezana z nelikvidnostjo in v končnem insolventnostjo glavnega izvajalca, ob že tako strogih pogojih pripoznanosti ter dospelosti terjatev in obstoja t.i. poplačilne vsote. Navesti namreč gre, da podizvajalci že tako težko izkažejo pogoja priznanosti in dospelosti terjatve glavnega izvajalca do naročnika, saj nimajo dostopa do ustreznih listin, ki so zunaj njihove sfere. Ob tem pa zakon na drugi strani sočasno zavaruje tudi interes naročnika do te mere, da, upošteva neposredna plačila, glavnemu izvajalcu ni dolžan plačati nič več, kot je to njegova pogodbeni zaveza. Izpolnitev podizvajalcu po njegovi neposredni zahtevi predstavlja namreč delno izpolnitev njegove obveznosti nasproti glavnemu izvajalcu, ki v tem delu preneha. Sočasno pa v isti višini preneha tudi podizvajalčeva terjatev do glavnega izvajalca. Niti naročnik niti glavni izvajalec z neposrednim plačilom v posledici nista v ničemer prikrajšana, sprejetje avtentične razlage pa nima nobenih finančnih učinkov na državni proračun.

13. Ob grajanem stališču bi bil namen in uporabnost 631. člena OZ praktično izničen. V praksi se namreč največkrat zgodi, da se plačila naročnika ustavijo prav proti koncu izvajanja del. Kolikor v takem primeru glavni izvajalec ne bi sproti plačeval svojih podizvajalcev (kar je popolnoma običajna in splošno znana praksa), bi iz določbe 631. člena OZ odpadli praktično vsi podizvajalci, razen tistih, ki so izvajali dela prav ob koncu pogodbenih del. Pa še ti svojega plačila ne bodo dobili, kolikor naročnik zadnjih situacij izvajalca ne bo več želel potrjevati – npr. iz razloga, ker bo trdil, da ima zaradi zamude z deli sam nasprotne terjatve do glavnega naročnika, itd. Napadeno stališče je tako pravno zmotno, neživljenjsko in nelogično. Vzdrži zgolj na papirju, v sodbi ali sklepu sodišča, zato ga je potrebno s sprejemom avtentične razlage določbe zakona dokončno izločiti. Kolikor se ga prenese v prakso, je povsem jasno, da izniči namen, ki ga je

zakonodajalec zasledoval z uzakonitvijo obravnavane norme. Zadevno stališče pritožbenega sodišča vodi v izničenje varstva podizvajalca, kot mu ga je podelil zakonodajalec s sprejemom določbe 631. člena OZ.

14. O spornem pravnem vprašanju Vrhovno sodišče še ni jasno odločilo, vendar ni mogoče realno pričakovati, da bi slednje ovrгло ustaljeno stališče Višjega sodišča. Opozoriti pa gre, da je Vrhovno sodišče v sklepu II Ips 341/2015 z dne 5. 5. 2016 presojalo vprašanje koneksnosti terjatev, kot koneksnost del podizvajalca v okviru gradnje hotelskega objekta, vendar pa je nato Višje sodišče v Ljubljani po razveljavitvi njegove sodbe v isti zadevi (sklep II Cp1354/2016 z dne 31. 5. 2016) ponovno zavzelo ozko grajano stališče. Zato je poseg zakonodajalca nujen in utemeljen, saj je potrebno iz uporabe izločiti tisto razlago zakona, ki je v nasprotju z njegovim namenom ter cilji. Ker pa ima učinke sprejetja avtentične razlage »za nazaj« (*ex tunc*), bo s tem zagotovljeno, da jo bodo morala spoštovati tudi sodišča v odprtih postopkih. Sodni postopki, v katerih želijo podizvajalci uveljaviti svoje neposredne zahteve do naročnikov, namreč povečini še niso dokončno zaključeni.

IV. PREDLOG BESEDILA AVTENTIČNE RAZLAGE

Predlog besedila avtentične razlage določbe 631. člena Obligacijskega zakonika se glasi:

»Določbo 631. člena Obligacijskega zakonika (Uradni list RS, št. 97/07 – uradno prečiščeno besedilo in 64/16 – odl. US) je treba razumeti tako, da je pogoj koneksnosti terjate sodelavca podjemnika do podjemnika in podjemnika do naročnika izpolnjen, če se obe terjatvi nanašata na dela opravljena v okviru istega pogodbenega razmerja.«

P R E D L O G

Na podlagi 152. člena Poslovnika Državnega zbora Republike Slovenije (uradni list RS, št. 92/07 – uradno prečiščeno besedilo, 105/10 in 80/13) je Državni zbor Republike Slovenije na seji dne ... 2018 sprejel

A V T E N T I Č N O R A Z L A G O

določbe 631. člena Obligacijskega zakonika (OZ) v naslednjem besedilu:

»Določbo 631. člena OZ je treba razumeti tako, da je pogoj koneksnosti terjatev sodelavca podjemnika do podjemnika in podjemnika do naročnika izpolnjen, če se obe terjatvi nanašata na dela opravljena v okviru istega pogodbenega razmerja.«