



REPUBLIKA  
SLOVENIJA  
VIŠJE  
DELOVNO  
IN SOCIALNO  
SODIŠČE

VDSS sodba Pdp 777/2014

**Sodišče:** Višje delovno in socialno sodišče

**Oddelek:** Oddelek za individualne in kolektivne delovne spore

**ECLI:** ECLI:SI:VDSS:2014:PDP.777.2014

**Evidenčna številka:** VDS0012696

**Datum odločbe:** 21.08.2014

**Senat:** Tatjana Prebil (preds.), Borut Vukovič (poroč.), Biserka Kogej Dmitrovič

**Področje:** DELOVNO PRAVO

**Institut:** redna odpoved pogodbe o zaposlitvi - poslovni razlog - večje število delavcev - program razreševanja presežnih delavcev - uporaba kriterijev - delodajalec - ravnatelj

**Zveza:** ZDR-1 člen 20, 20/1, 89, 89/1, 89/1-1, 98. ObrZ člen 6, 6/1. KPVIZ člen 39, 43. ZPDZC-1 člen 12, 12/1.

## Jedro

Program razreševanja presežnih delavcev ni nezakonit zaradi tega, ker ga je sprejel ravnatelj tožene stranke (srednje poklicne šole) in ne svet zavoda tožene stranke. ZDR-1 v 98. členu določa, da je delodajalec tisti, ki je dolžan izdelati program razreševanja presežnih delavcev, če gre za odpoved večjemu številu delavcev iz poslovnih razlogov. To določbo je potrebno povezati z določbo 1. odstavka 20. člena ZDR-1, ki določa, da v imenu delodajalca nastopa njegov zastopnik, določen z zakonom ali aktom o ustanovitvi ali od njega pisno pooblaščen oseba, če je delodajalec pravna oseba, lokalna skupnost ali podružnica tuje družbe ali druga organizacija. Zakoniti zastopnik tožene stranke je njen ravnatelj, zato je bil ta pristojen tako za sprejem programa razreševanja presežnih delavcev, kot tudi za odpoved pogodbe o zaposlitvi tožniku.

## Izrek

Pritožba se zavrne in se potrdi izpodbijana sodba sodišča prve stopnje.

Tožnik sam krije svoje stroške pritožbenega postopka.

## Obrazložitev

Z izpodbijano sodbo je sodišče prve stopnje zavrnilo tožnikov zahtevke za ugotovitev nezakonitosti in razveljavitev redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi z dne 10. 10. 2013 ter za ugotovitev, da tožniku delovno razmerje pri toženi stranki na podlagi redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi z dne 10. 10. 2013 ni prenehalo, ampak še vedno traja, tožena stranka pa je tožniku dolžna vzpostaviti delovno razmerje za nedoločen čas pod

pogoji iz pogodbe o zaposlitvi z dne 16. 12. 2008 in ga pozvati nazaj na delovno mesto hišnika ter mu v ustrezno evidenco vpisati delovno dobo za celotno obdobje nezakonitega prenehanja delovnega razmerja. Zavrnilo je tudi zahtevek, da se toženi stranki naloži da tožniku obračuna plačo in ostale prejemke iz delovnega razmerja od dneva nezakonitega prenehanja delovnega razmerja pa do ponovnega nastopa dela pri toženi stranki ter mu po plačilu ustreznih davkov in prispevkov izplača neto zneske plač in drugih prejemkov iz delovnega razmerja, skupaj z zakonskimi zamudnimi obrestmi, ki tečejo od dneva zapadlosti posamičnih mesečnih zneskov dalje do plačila ter mu povrne stroške postopka.

Zoper takšno sodbo se tožnik pritožuje iz vseh treh pritožbenih razlogov, navedenih v 1. odstavku 338. člena Zakona o pravnem postopku (ZPP, Ur. l. RS, št. 26/1999 s spremembami). Navaaja, da je zmotno stališče sodišča prve stopnje, da je v 43. členu Kolektivne pogodbe za dejavnost vzgoje in izobraževanja v Republiki Sloveniji (KPVIZ, Ur. l. RS, št. 52/1994 s spremembami) sicer predvidena možnost, da program razreševanja presežnih delavcev sprejme svet zavoda, da pa nikjer ni določeno, da bi ta organ program moral sprejeti ali potrditi, zaradi česar naj bi bil v.d. ravnatelj tožene stranke pristojen za sprejetje končnega programa razreševanja presežnih delavcev. Tožnik vztraja na stališču, da je sprejem programa presežnih delavcev v pristojnosti sveta zavoda. Celo v primeru, če bi bilo pravilno stališče, da je ravnatelj pristojen za sprejetje programa razreševanja presežnih delavcev je potrebno upoštevati, da je v konkretnem primeru v.d. ravnatelja sprejem programa razreševanja prepustil svetu zavoda, ki je 28. 5. 2013 sprejel okvirni program razreševanja presežnih delavcev in 10. 6. 2013 dopolnitev tega programa. Z dnem 11. 6. 2013, ko je svetu zavoda prenehal mandat, na v.d. ravnatelja niso bile prenesene pristojnosti sveta zavoda in zato v.d. ravnatelj ni imel pooblastil, da kar sam zaključi postopek sprejema programa razreševanja presežnih delavcev. S takšnim ravnanjem v.d. ravnatelja ni izvrševal pooblastil, ki jih ima kot zakoniti zastopnik tožene stranke, temveč je na nedovoljen način posegel v pooblastila oziroma pristojnosti sveta zavoda. Zmotno je stališče, da je v.d. ravnatelj tožene stranke lahko sprejel končni program razreševanja presežnih delavcev, glede na to, da novi svet zavoda ni bil konstituiran. Tožena stranka bi morala kvečjemu zagotoviti čimprejšnje konstituiranje novega sveta zavoda, ne pa samovoljno končati postopkov, ki jih je vodil drug organ. Zmotno je tudi stališče sodišča prve stopnje, da toženi stranki pri točkovanju primerljivega delavca A.A. ni bilo potrebno upoštevati opravljanja osebnega dopolnilnega dela. V postopku je bilo ugotovljeno, da A.A. dejansko opravlja hišniška dela v stanovanjskem bloku, kar je opravljanje pridobitne dejavnosti, povsem primerljive popoldanski obrti. Tožena stranka bi primerljivega delavca A.A. v okviru kriterija socialnega stanja morala točkovati s 30 točkami, kar pomeni, da tožnik ne bi bil več presežni delavec. Tožnik predlaga, da pritožbeno sodišče izpodbijano sodbo spremeni tako, da tožnikovemu zahtevku v celoti ugodi.

Tožena stranka je v odgovoru na pritožbo prerekala pritožbene navedbe tožnika in predlaga zavrnitev pritožbe kot neutemeljene.

Pritožba ni utemeljena.

Na podlagi 2. odstavka 350. člena ZPP je pritožbeno sodišče izpodbijano sodbo preizkusilo v mejah razlogov, ki so navedeni v pritožbi, pri tem pa je po uradni dolžnosti pazilo na bistvene kršitve določb pravnega postopka iz 1., 2., 3., 6., 7. in 11. točke, razen glede obstoja in pravilnosti pooblastila za postopek pred sodiščem prve stopnje ter 12. in 14. točke 2. odstavka 339. člena ZPP in na pravilno uporabo materialnega prava.

Pritožba sicer uveljavlja pritožbeni razlog bistvenih kršitev določb pravnega postopka, vendar pri tem ne navaaja, katerih določb ZPP sodišče prve stopnje ni uporabilo, ali pa jih je uporabilo zmotno, pa bi to lahko vplivalo na pravilnost in zakonitost izpodbijane sodbe. Zaradi navedenega je pritožbeno sodišče preizkusilo

le, ali je podana katera od bistvenih kršitev določb pravnega postopka, na katere pazi po uradni dolžnosti, vendar takšnih kršitev ni ugotovilo.

Dejansko pritožba navaja le dva razloga, zaradi katerih naj bi bila nezakonita redna odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga, ki jo je tožena stranka podala tožniku. Prvi razlog naj bi bil v tem, da programa razreševanja presežnih delavcev ni sprejel pristojni organ, drugi pa, da tožena stranka pri ugotavljanju presežnih delavcev ni pravilno uporabila kriterija socialnega stanja. Oba ugovora tožnika sta neutemeljena.

Pravilno je stališče sodišča prve stopnje, da program razreševanja presežnih delavcev ni nezakonit zgolj zaradi tega, ker ga je sprejel ravnatelj tožene stranke in ne svet zavoda tožene stranke. Sodišče prve stopnje se je pri tem pravilno sklicevalo na določbo 98. člena Zakona o delovnih razmerjih (ZDR-1, Ur. l. RS, št. 21/2013) o tem, da je delodajalec tisti, ki je dolžan izdelati program razreševanja presežnih delavcev, če gre za odpoved večjemu številu delavcev iz poslovnih razlogov. To določbo je potrebno povezati z določbo 1. odstavka 20. člena ZDR-1, ki določa, da v imenu delodajalca nastopa njegov zastopnik, določen z zakonom ali aktom o ustanovitvi ali od njega pisno pooblaščen oseba, če je delodajalec pravna oseba, lokalna skupnost ali podružnica tuje družbe ali druga organizacija. Zakoniti zastopnik tožene stranke je njen ravnatelj, zato je bil ta pristojen tako za sprejem programa razreševanja presežnih delavcev, kot tudi za odpoved pogodbe o zaposlitvi tožniku.

Res je sicer, da je pred sprejemom dokončnega programa razreševanja presežnih delavcev svet zavoda tožene stranke 28. 5. 2013 obravnaval okvirni program razreševanja presežnih delavcev in nato 10. 6. 2013 sprejel še dopolnitev okvirnega programa, vendar pa to ne pomeni, da bi svet zavoda moral sprejeti tudi končni program razreševanja presežnih delavcev. Okoliščina, da je bil v predhodno fazo postopka (obravnavo in sprejem okvirnega programa razreševanja presežnih delavcev) vključen svet zavoda ne pomeni, da je šlo za nek enoten postopek, ki bi ga s sprejemom končnega programa lahko zaključil le organ, ki je ta dokument (okvirni program) obravnaval v prejšnji fazi postopka, kot zmotno meni tožnik. Dejstvo, da je bil v obravnavo programa pred njegovim dokončnim sprejetjem, vključen tudi svet zavoda ne pomeni, da bi bil za njegov sprejem pristojen izključno svet zavoda in da so zaradi tega prenehale veljati določbe ZDR-1 o tem, kdo predstavlja delodajalca. Zato je zmotno stališče tožnika, da bi v konkretnem primeru morali šteti, da je svet zavoda pristojen za sprejetje programa razreševanja presežnih delavcev, čeprav bi bila to sicer pristojnost ravnatelja, zgolj zaradi tega, ker je svet zavoda predhodno obravnaval in sprejel okvirni program razreševanja presežnih delavcev in dopolnitev tega programa. S tem na svet zavoda ni prešla pristojnost, da v imenu tožene stranke nastopa kot delodajalec, temveč je ta pristojnost še najprej, neposredno na podlagi zakonske določbe, ostala ravnatelju tožene stranke.

Izvrševanje zakonskih pooblastil ne pomeni samovoljnega prevzemanja pristojnosti drugega organa (v konkretnem primeru sveta zavoda tožene stranke) oziroma samovoljnega končevanja postopkov, ki jih je vodil drug organ.

Pravilno je tudi stališče sodišča prve stopnje, da iz določbe 43. člena KPVIZ ne izhaja, da bi bil za sprejem programa razreševanja presežnih delavcev pristojen izključno svet zavoda. Prvi odstavek 43. člena KPVIZ namreč določa zgolj to, da v kolikor svet zavoda sprejme program razreševanja presežnih delavcev in pri tem ne upošteva stališč, mnenj in predlogov sindikata, lahko sindikat v 8 dneh od dneva, ko mu je bil vročen program razreševanja presežnih delavcev, sproži postopek pred arbitražno komisijo. S takšno določbo ni bila predpisana izjema od splošnega pravila, da v imenu delodajalca nastopa zakoniti zastopnik, temveč je z njo zgolj predvidena možnost, da tudi svet zavoda sprejme program razreševanja presežnih delavcev.

Sodišče prve stopnje je pravilno uporabilo materialno pravo tudi, ko je štelo, da osebnega dopolnilnega dela primerljivega delavca A.A. ni možno upoštevati pri točkovanju po kriteriju socialnega stanja v okviru ugotavljanja začasnih in trajnih presežkov delavcev na podlagi 39. člena KPVIZ. Po tem kriteriju ima 30 negativnih točk delavec, ki opravlja obrtno dejavnost kot postranski poklic (popoldanska obrt) ali delavec, ki je lastnik kmetijskih obdelovalnih površin nad 4 ha). Vendar pa primerljivi delavec A.A., ki je bil pri toženi stranki prav tako kot tožnik zaposlen kot hišnik, ni opravljal popoldanske obrtne dejavnosti v smislu določb Obrtnega zakona (ObrZ, Ur. l. RS, št. 40/2004 s spremembami), temveč je opravljal osebno dopolnilno delo v smislu določb 12. člena Zakona o preprečevanju dela in zaposlovanja na črno (ZPDZC-1, Ur. l. RS, št. 12/2007 s spremembami). Pravilno je stališče sodišča prve stopnje, da gre pri osebnem dopolnilnem delu za opravljanje manjših del, ki jih ni mogoče šteti za obrtno dejavnost v smislu določbe 5. člena Obrtnega zakona.

Določba 39. člena KPVIZ glede tega, kakšno dodatno delo se upošteva pri točkovanju po kriteriju socialnega stanja, je povsem jasna in ni nobene potrebe po uporabi analogije, za kakršno se zavzema pritožba. Upošteva se le opravljanje obrtne dejavnosti kot postranskega poklica. Res je sicer, da KPVIZ ne določa kaj se šteje za obrtno dejavnost, vendar pa to povsem jasno izhaja iz določb obrtnega zakona na katere se pravilno sklicuje sodišče prve stopnje. Sicer pa je bilo v postopku ugotavljanja presežnih delavcev pri toženi stranki s sindikatom izrecno dogovorjeno, da se delavcem, ki opravljajo obrtno dejavnost, enakovredni zgolj tisti delavci, ki opravljajo pridobitno dejavnost, kot samostojni podjetniki posamezniki. To je tudi razumljivo, saj v skladu s 1. odstavkom 6. člena ObrZ obrtno dovoljenje lahko pridobi tudi samostojni podjetnik posameznik. Primerljivi delavec A.A. ni bil vpisan v obrtni register in tudi ni imel statusa samostojnega podjetnika, temveč je bil zgolj vpisan v seznam zavezancev, ki opravljajo posebno dopolnilno delo v skladu z Zakonom o preprečevanju dela in zaposlovanja na črno.

Ni možno slediti pritožbenemu razlogovanju, da opravljanje hišniških del v stanovanjskem bloku po vsebini ne more pomeniti osebnega dopolnilnega dela v smislu opredelitve takšnega dela v 12. členu ZPDZC-1. V skladu s 1. odstavkom 12. člena ZPDZC-1 se za osebno dopolnilno delo šteje, kadar posameznik osebno sam opravlja dela pomoči v gospodinjstvu in njim podobna dela, nabira in prodaja gozdne sadeže in zelišča ter opravlja druga manjša dela, pod pogojem, da posebni predpisi ne določajo drugače. Primerljivi delavec A.A. je bil v seznam zavezancev, ki opravljajo osebno dopolnilno delo, vpisan za opravljanje naslednjega dopolnilnega dela: občasna pomoč pri vzdrževanju stanovanja, hiše, počitniške hiše in podobno ter vzdrževanje pripadajočih zunanjih površin ter dela na kmetiji. Takšen opis prav gotovo zajema tudi opravljanje hišniškega dela v stanovanjskem bloku.

Sicer pa sodišče prve stopnje pravilno ugotavlja, da primerljivi delavec takrat, ko je bila tožniku podana odpoved pogodbe o zaposlitvi ni več opravljal osebnega dopolnilnega dela, saj je bil 20. 8. 2013 izbrisan iz seznama zavezancev, ki opravljajo osebno dopolnilno delo, izpodbijana redna odpoved pogodbe o zaposlitvi pa je bila tožniku podana 10. 10. 2013. Navedeno pomeni, da celo v primeru, če bi bilo opravljanje osebnega dopolnilnega dela v resnici možno izenačiti z opravljanjem obrtne dejavnosti kot postranskega poklica (vendar pa je že zgoraj razloženo, da obojega ni mogoče enačiti), tožena stranka opravljanje tega dela ne bi smela več upoštevati pri določanju presežnih delavcev.

Pritožbeno sodišče ugotavlja, da s pritožbo uveljavljani razlogi niso podani, prav tako ne razlogi na katere pazi po uradni dolžnosti, zato je na podlagi 353. člena ZPP pritožbo zavrnilo kot neutemeljeno in potrdilo izpodbijano sodbo sodišča prve stopnje.

Tožnik s pritožbo ni uspel, zato v skladu z načelom odgovornosti za uspeh, kot ga določa 154. člen ZPP, sam krije svoje stroške pritožbenega postopka.

**Datum zadnje spremembe: 03.11.2014**