



REPUBLIKA
SLOVENIJA
VIŠJE
DELOVNO
IN SOCIALNO
SODIŠČE

VDSS Sodba Pdp 700/2017

Sodišče: Višje delovno in socialno sodišče

Oddelek: Oddelek za individualne in kolektivne delovne spore

ECLI: ECLI:SI:VDSS:2017:PDP.700.2017

Evidenčna številka: VDS00008849

Datum odločbe: 21.12.2017

Senat: Sonja Pucko Furman (preds.), dr. Martina Šetinc Tekavc (poroč.), Ruža Križnar Jager

Področje: DELOVNO PRAVO

Institut: transformacija pogodbe o zaposlitvi za določen čas v pogodbo o zaposlitvi za nedoločen čas - manjši delodajalec - pogodba o zaposlitvi za določen čas

Zveza: - člen 16, 16/2.. ZDR-1 člen 54, 54/1, 54/2.

Jedro

Skladno s prvim odstavkom 54. člena ZDR-1 se pogodba o zaposlitvi lahko izjemoma sklene za določen čas, če gre za enega izmed v tem odstavku naštetih razlogov. Drugi odstavek istega člena določa, da se s kolektivno pogodbo na ravni dejavnosti lahko določi, da manjši delodajalec lahko sklepa pogodbe o zaposlitvi za določen čas ne glede na omejitve iz prejšnjega odstavka. V 16. členu Kolektivne pogodbe trgovinske dejavnosti pa je določeno, da delodajalec lahko sklene pogodbo o zaposlitvi za določen čas poleg primerov, določenih v zakonu, tudi za zaposlitev pripravnika (prvi odstavek) ter, da manjši delodajalec lahko sklepa pogodbe o zaposlitvi za določen čas, ki za isto delo ne smejo biti daljše od dveh let izven primerov (razlogov) določenih z zakonom in s to kolektivno pogodbo. To pomeni, da lahko sklene manjši delodajalec pogodbo o zaposlitvi za določen čas, tudi če ne obstajajo razlogi, ki so določeni v prvem odstavku 54. člena ZDR-1 in prvem odstavku 16. člena kolektivne pogodbe. Vendar pa se tožena stranka zmotno zavzema za to, da v takem primeru sodišče sploh ne bi presojalo razloga za sklenitev pogodbe o zaposlitvi za določen čas, tudi če ga delodajalec v pogodbi o zaposlitvi navede. Tožena stranka je v zadnjih dveh pogodbah o zaposlitvi navedla razlog za sklepanje za določen čas, to je "povečano delo". Tekom postopka ni trdila, da je sklenila pogodbo o zaposlitvi za določen čas izven primerov, določenih z zakonom in kolektivno pogodbo, temveč je v pogodbah zapisala razlog povečanega obsega dela, med postopkom je trdila, da so bile (vse tri) pogodbe o zaposlitvi za določen čas sklenjene zaradi nadomeščanja odsotne delavke, kar pa sta tudi razloga, taksativno naštetata v 54. členu ZDR-1, zato ni utemeljeno njeno sklicevanje na določbe kolektivne pogodbe. Če je razlog v pogodbi o zaposlitvi navedla, je tak razlog, kot ga je navedla, dolžna tudi dokazati.

Izrek

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

II. Vsaka stranka sama krije svoje stroške pritožbenega postopka.

Obrazložitev

1. Sodišče prve stopnje je z izpodbijano sodbo in sklepom ugotovilo, da med tožečo in toženo stranko na podlagi pogodbe o zaposlitvi z dne 13. 2. 2016 obstaja delovno razmerje za nedoločen čas od 1. 1. 2017 (I. točka izreka), da ji delovno razmerje pri toženi stranki 31. 12. 2016 ni prenehalo, temveč še vedno traja z vsemi pravicami iz delovnega razmerja do njene vrnitve na delo (II. točka). Toženi stranki je naložilo, naj tožnico pozove nazaj na delo, ji od dneva nezakonitega prenehanja pogodbe o zaposlitvi (1. 1. 2017) prizna vse pravice iz delovnega razmerja ter ji za čas od 1. 1. 2017 do izdaje sodbe obračuna plačo v bruto znesku 800,93 EUR do vsakega 18. v mesecu za pretekli mesec, odvede davke in prispevke ter tožnici izplača neto plačo, v primeru zamude skupaj z zakonskimi zamudnimi obrestmi (III. točka). Tožbo je zavrglo v delu tožbenega zahtevka, ki se nanaša na ugotovitev, da je odpoved pogodbe o zaposlitvi z dne 31. 12. 2016 nezakonita in se razveljavi (IV. točka). Toženi stranki je naložilo, naj tožnici povrne stroške postopka v znesku 505,18 EUR, v primeru zamude skupaj z zakonskimi zamudnimi obrestmi (V. točka izreka).

2. Zoper sodbo in odločitev o stroških vloga pritožbo zaradi vseh pritožbenih razlogov tožena stranka in predlaga njeno spremembo tako, da se tožbeni zahtevki v celoti zavrne oziroma njeno razveljavitev ter vrnitev v ponovno odločanje sodišču prve stopnje. Sodišču prve stopnje očita, da ni obrazložilo, zakaj za predmetni primer ni bistvena navedba tožene stranke, da je manjši delodajalec in da jo zavezuje Kolektivna pogodba za dejavnost trgovine Slovenije. Sklicuje se na drugi odstavek 54. člena ZDR-1, ki po njenem mnenju določa izjemo od splošnega pravila glede navedbe razloga za sklenitev pogodbe o zaposlitvi za določen čas. Meni, da je ključno, ali tožena stranka šteje za manjšega delodajalca po tretjem odstavku 5. člena ZDR-1. Sklicuje se na pravno teorijo (B. Kresal, Zakon o delovnih razmerjih s komentarjem, l. 2016, str. 302), da tožena stranka kot manjši delodajalec ni dolžna izkazati obstoja in tudi ne navajati katerega od razlogov za sklenitev pogodbe o zaposlitvi za določen čas. Sklicuje se na predložene dokaze, iz katerih izhaja, da je manjši delodajalec, ter na trditve o uporabi določbe drugega odstavka 16. člena Kolektivne pogodbe dejavnosti trgovine, v skladu s katero lahko manjši delodajalec sklepa pogodbo o zaposlitvi za določen čas tudi zunaj primerov (razlogov), določenih z zakonom ali to kolektivno pogodbo. Meni, da navedeno pomeni, da presoja zakonitosti pogodbe o zaposlitvi za določen čas ni odvisna od obstoja in utemeljenosti razloga za njeno sklenitev, pač pa se zakonitost pogodbe presoja zgolj glede pisne oblike in časovne omejitve pogodbe. Navaja, da zadeva Vrhovnega sodišča opr. št. VIII Ips 257/2013 ni primerljiva s predmetnim sporom, saj v njej ni šlo za manjšega delodajalca. Ponavlja, da manjšemu delodajalcu ni treba izkazati razloga in tudi ne navajati katerega od razlogov za sklenitev pogodbe o zaposlitvi za določen čas. Meni, da je sodišče prve stopnje prezrlo namen posebnega varstva manjšega delodajalca in sorazmerja med varstvom delavca in manjšega delodajalca. Pojasnjuje razlog za tovrstno posebno obravnavo manjših delodajalcev in se sklicuje na pravno teorijo in ureditev na ravni Evropske unije (npr. iz sodbe sodišča Evropskih skupnosti v zadevi C-189/91) in ureditev v drugih državah članicah EU, npr. Nemčiji. Če manjšemu delodajalcu ni treba izkazati obstoja razloga za sklenitev pogodbe o zaposlitvi za določen čas, to po njenem mnenju pomeni, da v primeru spora odpade presoja sodišča, ali je v konkretnem primeru dejansko podan v pogodbi navedeni razlog in ta razlog dejansko objektivno opravičuje sklenitev pogodbe o zaposlitvi za določen čas. Zavzema se za to, da razlog ne bi vplival na zakonitost pogodbe o zaposlitvi za določen čas, zaradi česar ne bi moglo priti do avtomatične transformacije, saj takšna pogodba ni sklenjena v nasprotju z zakonom. Navaja, da določitev razloga ni

obvezna sestavina pogodbe o zaposlitvi in da manjšemu delodajalcu ni treba izkazati utemeljenega razloga za pogodbo za določen čas, zato zmotna navedba razloga v pogodbi o zaposlitvi za določen čas ne sme biti v njegovo škodo. Pove, da je bistvo določbe preprečevanje nezakonnosti pogodb o zaposlitvi za določen čas pri manjših delodajalcih, ki so običajno prava še bolj neuki. Primerja situacijo ureditve pravice manjšega delodajalca z ureditvijo po ZDR, ki je veljala za vse delodajalce in opozarja na sodno prakso po prej veljavnem ZDR, po kateri je delodajalec lahko šele v sodnem postopku dokazoval obstoj razloga oziroma je ta dopuščala, da je delodajalec v sodnem postopku dokazoval drug upravičeni razlog za sklenitev pogodbe in ne tistega, ki je bil naveden v pogodbi o zaposlitvi (VIII Ips 38/2009 z dne 26. 10. 2010). Po njenem mnenju mora enako toliko bolj veljati za manjšega delodajalca po novi ureditvi, ki lahko sklepa pogodbo o zaposlitvi ne glede - izven (povsem neodvisno) od razlogov po prvem odstavku 54. člena ZDR-1. Trdi, da sodišče ne sme določati več obveznosti manjšemu delodajalcu, kot mu jih nalaga zakon (kršitev načela zakonitosti in pravne predvidljivosti). Priglaša stroške pritožbe.

3. Pritožba je bila vročena tožeči stranki, ki nanjo odgovarja, predlaga njeno zavrnitev in priglaša stroške odgovora na pritožbo.

4. Pritožba ni utemeljena.

5. Na podlagi drugega odstavka 350. člena Zakona o pravdnem postopku (Ur. l. RS, št. 26/99 in nasl. - ZPP) je pritožbeno sodišče izpodbijani del sodbe in sklepa 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 drugega odstavka 339. člena ZPP in na pravilno uporabo materialnega prava. Pri tem preizkusu je ugotovilo, da sodišče prve stopnje ni storilo bistvenih kršitev določb pravnega postopka, na katere pritožbeno sodišče pazi po uradni dolžnosti.

6. Neutemeljen je pritožbeni očitke bistvene kršitve določb pravnega postopka iz 14. točke drugega odstavka 339. člena ZPP. Ta bistvena kršitev je podana, če ima sodba pomanjkljivosti, zaradi katerih je ni mogoče preizkusiti, zlasti pa, če je izrek sodbe nerazumljiv, če nasprotuje samemu sebi ali razlogom sodbe, ali če sodba sploh nima razlogov ali v njej niso navedeni razlogi o odločilnih dejstvih, ali pa so ti razlogi nejasni ali med seboj v nasprotju. Takih pomanjkljivosti izpodbijana sodba nima, iz vsebine pritožbe pa izhaja, da v okviru tega očitka sodišču prve stopnje v prvi vrsti zatrjuje zmotno uporabo materialnega prava.

7. Sodišče prve stopnje je pravilno in popolno ugotovilo vsa pravno pomembna dejstva:

- da je bila tožnica v delovnem razmerju pri toženi stranki od 12. 10. 2015 do 31. 12. 2016 na podlagi treh zaporednih pogodb o zaposlitvi za določen čas,

1. pri čemer iz prve (A 4) izhaja, da je bila sklenjena za čas od 12. 10. 2015 do 12. 11. 2015 zaradi nadomeščanja bolniške,

2. druga je bila sklenjena za čas od 12. 11. 2015 do 12. 2. 2016 (A 3) zaradi povečanega dela in

3. tretja za čas od 13. 2. 2016 do 31. 12. 2016 prav tako zaradi povečanega dela (A 2),

- da tožena stranka v predmetnem sporu ni prerekala trditev, da delo tožnice nikoli ni imelo narave

časnosti, ampak je zatrjevala, da so bile vse pogodbe o zaposlitvi med strankama sklenjene zaradi nadomeščanja delavke A.A., ki je bila v bolniškem staležu.

8. Sodišče prve stopnje je zavzelo pravilno materialnopravno stališče, da mora delodajalec v sporu dokazati, da v pogodbi o zaposlitvi navedeni razlog za sklepanje pogodbe za določen čas obstaja in ne da obstaja katerikoli drugi razlog. Pravilno se je sklicevalo na sodbo Vrhovnega sodišča opr. št. VIII Ips 39/2016 z dne 11. 10. 2016. Zavzelo je pravilno stališče, da navedbe tožene stranke, da je manjši delodajalec, in njeno sklicevanje na določbo drugega odstavka 16. člena Kolektivne pogodbe dejavnosti trgovine za odločitev v predmetni zadevi niso pravno pomembni.

9. Neutemeljeno je pritožbeno zatrjevanje, da je s tožnikom tožena stranka pravno veljavno sklenila pogodbo o zaposlitvi za določen čas, ker je tožena stranka manjši delodajalec, za katere se po Kolektivni pogodbi dejavnosti trgovine Slovenije (Ur. l. RS, št. 24/2014) dovoljuje sklepanje pogodb o zaposlitvi za določen čas tudi izven razlogov, določenih v ZDR-1 (drugi odstavek 16. člena te kolektivne pogodbe). Pritožbeno sodišče soglaša z zaključkom sodišča prve stopnje, ki jasno izhaja iz razlogov sodbe, da tudi v tem primeru razlog za sklenitev pogodbe o zaposlitvi za določen čas, ki je naveden v pogodbi o zaposlitvi, mora obstajati (prim. sodbo pritožbenega sodišča opr. št. Pdp 182/2017 z dne 31. 8. 2017).

10. Tožena stranka zmotno razume določbo drugega odstavka 54. člena ZDR-1 v povezavi s 16. členom Kolektivne pogodbe trgovinske dejavnosti. Skladno s prvim odstavkom 54. člena ZDR-1 se pogodba o zaposlitvi lahko izjemoma sklene za določen čas, če gre za enega izmed v tem odstavku naštetih razlogov. Drugi odstavek istega člena določa, da se s kolektivno pogodbo na ravni dejavnosti lahko določi, da manjši delodajalec lahko sklepa pogodbe o zaposlitvi za določen čas ne glede na omejitve iz prejšnjega odstavka. V 16. členu Kolektivne pogodbe trgovinske dejavnosti pa je določeno, da delodajalec lahko sklene pogodbo o zaposlitvi za določen čas poleg primerov, določenih v zakonu, tudi za zaposlitev pripravnika (prvi odstavek) ter, da manjši delodajalec lahko sklepa pogodbe o zaposlitvi za določen čas, ki za isto delo ne smejo biti daljše od dveh let izven primerov (razlogov) določenih z zakonom in s to kolektivno pogodbo. To pomeni, da lahko sklene manjši delodajalec pogodbo o zaposlitvi za določen čas, tudi če ne obstajajo razlogi, ki so določeni v prvem odstavku 54. člena ZDR-1 in prvem odstavku 16. člena kolektivne pogodbe. Vendar pa se tožena stranka zmotno zavzema za to, da v takem primeru sodišče sploh ne bi presojalo razloga za sklenitev pogodbe o zaposlitvi za določen čas, tudi če ga delodajalec v pogodbi o zaposlitvi navede. V predmetni zadevi je bistveno, da je tožena stranka v zadnjih dveh pogodbah o zaposlitvi navedla razlog za sklepanje za določen čas, to je "povečano delo" (pogodbi o zaposlitvi z dne 13. 2. 2016 in z dne 12. 11. 2015). Tožena stranka tekom postopka ni trdila, da je sklenila pogodbo o zaposlitvi za določen čas izven primerov, določenih z zakonom in kolektivno pogodbo, temveč je v pogodbah zapisala razlog povečanega obsega dela, med postopkom trdila, da so bile (vse tri) pogodbe o zaposlitvi za določen čas sklenjene zaradi nadomeščanja odsotne delavke A.A., kar pa sta tudi razloga, taksativno naštet v 54. členu ZDR-1, zato ni utemeljeno njeno sklicevanje na določbe kolektivne pogodbe (podobno: sodba pritožbenega sodišča opr. št. Pdp 1113/2011 z dne 14. 3. 2012). Če je razlog v pogodbi o zaposlitvi navedla, je tak razlog, kot ga je navedla, dolžna tudi dokazati. Drugače bi bilo v primeru, če bi izkoristila možnost, ki ji jo daje zakon v povezavi s kolektivno pogodbo, in razloga sploh ne bi navedla oziroma bi navedla razlog, ki ni naštet v prvem odstavku 54. člena ZDR-1 oziroma prvem odstavku 16. člena kolektivne pogodbe, ki jo zavezuje. Glede na to, da tožena stranka ni izkoristila možnosti, ki jo za pogodbe o zaposlitvi za določen čas pri manjših delodajalcih dopušča naša zakonodaja (enako kot tudi evropska zakonodaja oziroma zakonodaja drugih držav), se je glede zakonitosti sklepanja pogodbe o zaposlitvi za določen čas sama postavila v enak položaj, kot ga imajo delodajalci, ki ne štejejo za manjše delodajalce po ZDR-1. Glede na to so pravno nebistvene vse njene pritožbene navedbe, ki se nanašajo na

razloge drugačne ureditve sklepanja pogodbe o zaposlitvi za določen čas za manjše delodajalce.

11. Zmotno je zavzemanje tožene stranke, da tudi če navede razlog za sklepanje pogodbe za določen čas v pogodbi o zaposlitvi, ni dopustna presoja sodišča, ali je ta razlog podan. Enako velja za njeno zavzemanje, da v primeru manjšega delodajalca ne more priti do transformacije delovnega razmerja za določen čas v delovno razmerje za nedoločen čas. Zakon česa takega ne določa, niti to ne izhaja iz kolektivne pogodbe, ki velja za toženo stranko. Prav tako ne drži stališče tožene stranke, da zmotna navedba razlogov v pogodbi o zaposlitvi za določen čas ne sme biti v škodo manjšega delodajalca, saj naj bi bilo bistvo določbe drugega odstavka 54. člena ZDR-1 preprečevanje nezakonnosti pogodb o zaposlitvi za določen čas pri manjših delodajalcih, ki so običajno prava še bolj neuki. Delodajalec kot gospodarski subjekt, ki deluje na trgu, se ne more sklicevati na to, da je prava neuka stranka. Iz veljavnih določb zakona v zvezi z zakonitostjo sklepanja pogodbe o zaposlitvi za določen čas niti iz relevantne sodne prakse ne izhaja, da zmotna navedba razloga za sklepanje pogodbe za določen čas ne sme biti v škodo manjšega delodajalca. Ni mogoče slediti zavzemanju, da je manjši delodajalec v razmerju do delavca šibkejša stranka oziroma da je upravičen do posebnega pravnega varstva, pri katerem bi bilo potrebno tehtanje njegovih pravic in pravic delavca.

12. Tudi sklicevanje tožene stranke na judikate, ki so povezani s prejšnjo ureditvijo pogodbe o zaposlitvi za določen čas po Zakonu o delovnih razmerjih (Ur. l. RS, št. 42/02 in nasl. - ZDR) na pravilnost izpodbijane sodbe ne more vplivati. Tudi po prejšnji zakonodaji namreč ni bilo mogoče dokazovati, da je bilo delovno razmerje za določen čas sklenjeno iz razloga, ki ni isti, kot je naveden v pogodbi o zaposlitvi. Glede na drugačno ureditev prejšnjega ZDR je bilo sicer res mogoče šele v sodnem sporu dokazovati razlog za sklenitev pogodbe o zaposlitvi za določen čas, če ta v njej ni bil določen. Če pa je bil razlog določen, je tudi po prejšnji pravni ureditvi delodajalec moral dokazati obstoj navedenega razloga za sklenitev pogodbe o zaposlitvi za določen čas. Tožena stranka ne more uspeti niti s sklicevanjem na pravno teorijo (prispevek B. Kresal, Zakon o delovnih razmerjih s komentarjem, l. 2016, str. 302), saj je sodišče pri odločanju vezano na ustavo in zakon, in ne na pravno teorijo. Ne glede na to pa pritožbeno sodišče ugotavlja, da iz navedenega prispevka ne izhaja pravno stališče, da bi tudi v primeru navedbe razloga za sklepanje pogodbe o zaposlitvi za določen čas veljalo, da manjšemu delodajalcu v sodnem sporu ni treba dokazati dejanskega obstoja prav tega razloga.

13. Druge pritožbene navedbe za odločitev niso pravno odločilne, zato pritožbeno sodišče nanje skladno z določbo prvega odstavka 360. člena ZPP ne odgovarja.

14. Ker niso podani niti uveljavljani pritožbeni razlogi niti razlogi, na katere mora pritožbeno sodišče paziti po uradni dolžnosti, je pritožbeno sodišče pritožbo kot neutemeljeno zavrnilo in potrdilo izpodbijani del sodbe in sklepa sodišča prve stopnje (353. člen ZPP).

15. Tožena stranka sama krije stroške pritožbe v skladu z določbami petega odstavka 41. člena Zakona o delovnih in socialnih sodiščih (Ur. l. RS, št. 2/04 in nasl. - ZDSS-1) in prvega odstavka 154. člena v povezavi s prvim odstavkom 165. člena ZPP.

16. Tožnica sama krije stroške odgovora na pritožbo, saj odgovor na pritožbo ni v ničemer pripomogel k odločanju pritožbenega sodišča in tako ni bil potreben za postopek (prvi odstavek 165. člena in prvi odstavek 155. člena ZPP).

Datum zadnje spremembe: 14.03.2018