

# FLEKSIBILNOST UREDITVE DELOVNIH RAZMERIJ V LUČI SODNE PRAKSE O ZAKONITOSTI ODPOVEDI POGODBE O ZAPOSLOTVI

Ivan Robnik\*

UDK: 347.9: 331.106.44

**Povzetek:** V prispevku so prikazana značilna stališča Vrhovnega sodišča RS v obravnavanih delovnih sporih, ki kažejo na dokajšnjo rigidnost naše ureditve odpovedi pogodbe o zaposlitvi s strani delodajalca. Iz izhodišč prožne varnosti zaposlitvenih razmerij se zato kaže potreba po deregulaciji formalno pravnih zahtev v zvezi z zakonitostjo odpovedi pogodbe o zaposlitvi na nivo zahtev veljavne mednarodno pravne ureditve.

**Ključne besede:** odpoved pogodbe o zaposlitvi, utemeljen razlog za odpoved, obrazložitev odpovedi, rok za podajo odpovedi, pravica delavca do zagovora

## **FLEXIBILITY OF REGULATION OF LABOUR RELATIONSHIP IN THE LIGHT OF CASE-LAW REGARDING TERMINATION OF EMPLOYMENT CONTRACT**

**Abstract:** The paper discusses characteristic positions of the Supreme Court of the Republic of Slovenia in labour disputes on termination the employment relationship by the employer from which it is evident that the respective Slovenian legislation is rather rigid. In the light of flexicurity of the employment relationships there is a need for deregulation of formal legal requirements regarding legality of termination of employment relationship to the level guaranteed by the respective international legislation.

\* Ivan Robnik, magister pravnih znanosti, vrhovni sodnik – svetnik na Vrhovnem sodišču RS  
ivan.robnik@sodisce.si  
Ivan Robnik, LL.M., Supreme Court Judge - Councillor of the Supreme Court of the Republic of Slovenia

**Key words:** *termination of employment contract, valid reason for termination, giving reason for termination, the right of the worker to defend himself*

## I. UVOD

1. Pri pristopu k reguliranju trga dela se vse pogosteje poleg določanja omejitev pri odpuščanju delavcev upošteva tudi status brezposelne osebe po odpovedi pogodbe o zaposlitvi<sup>1</sup>. V zvezi z odpovedjo pogodbe o zaposlitvi so pomembne obveznosti delodajalca, da preveri možnosti alternativne zaposlitve (na drugih delih oz. delovnem mestu, v posameznih primerih tudi pri drugem delodajalcu).

Ko govorimo o prožni varnosti, kot izhodišču za zagotavljanje dohodka za preživetje iz naslova dela, se z vidika varstva zaposlitve odpira vprašanje, do kakšne mere ščititi varstvo zaposlitve pri posameznem delodajalcu ali celo varstvo zaposlitve na posameznem delovnem mestu, ali pa je potrebno varstvo posamične zaposlitve prilagoditi širšim izhodiščem trga dela nasploh in prožnejšim oblikam zaposlovanja. Ne zato, da bi se delodajalci še v večji meri umikali v zaposlitve za določen čas in zaposlovanje preko zaposlitvenih agencij. Prav nasprotno. Da zaposlitev za nedoločen čas nebi občutili kot nepremostljivo oviro za prilagajanje njihovim potrebam po delu in drugim resnim razlogom, ki onemogočajo nadaljevanje zaposlitve. Z večjo prožnostjo zaposlitve za nedoločen čas, vključno s prožnejšo ureditvijo odpovedi pogodbe o zaposlitvi, dejansko izginjajo motivi za (pretirano) zaposlovanje za določen čas, dohodkovno varstvo delavca pa se nadomešča z drugimi rešitvami na trgu dela.

2. Tudi v sistemu prožne varnosti delovno pravo ohranja svojo funkcijo varstva delavca, kot šibkejše stranke, vključno z varstvom zaposlitve.<sup>2</sup> Če mislimo z izhodišči prožne varnosti resno, se postavi vprašanje, koliko togosti prenese ureditev varstva posamične zaposlitve pri delodajalcu, oz. ali si pri ureditvi varstva zaposlitve lahko privoščimo bistveno več rigidnosti, kot je to običajno v primerljivih evropskih sistemih, oz. kot to izhaja iz mednarodno pravne ureditve.

<sup>1</sup> Tičar: Vpliv tržnega gospodarstva na trg dela v luči varnosti zaposlitve, DID, Ljubljana, št. 1/2006, str. 77

<sup>2</sup> „Namen delovnega prava je bil vedno zagotavljati varstvo delavca kot tako imenovane šibkejše stranke v razmerju do delodajalca.“ Glej: skupina avtorjev – Zakon o delovnih razmerjih s komentarjem, GV Založba, Ljubljana, 2008, str. 38 (Končar)

ZDR<sup>3</sup> temelji na pogodbenem izhodišču urejanja delovnih razmerij med delavci in delodajalci. Z vidika delodajalca je pri tem pomembno upoštevati pravico do svobodne podjetniške pobude in njegova prizadevanja za čim uspešnejše poslovanje podjetja.<sup>4</sup> Z vidika delodajalca se tako kaže interes za čim bolj svobodno urejanje delovnega razmerja. Z vidika delavca pa se kaže potreba po omejitvah pogodbene svobode tudi pri odpovedi pogodbe o zaposlitvi, glede na delavčev podrejen položaj ter njegovo socialno in ekonomsko odvisnost. Z ureditvijo odpovedi pogodbe o zaposlitvi s strani delodajalca je bilo tudi v našem delovno pravnem sistemu sprejeto načelo omejenosti pravice delodajalca do odpuščanja delavcev.<sup>5</sup> Gre za pomembne omejitve pogodbene svobode, ko je odpoved pogodbe o zaposlitvi omejena na obrazložene utemeljene razloge, kot skrajno sredstvo. Poleg tega pa mora delodajalec pri odpovedi pogodbe o zaposlitvi upoštevati vrsto postopkovnih določil, ki za delodajalca nujno pomenijo nadaljnje omejevanje njegove avtonomije volje<sup>6</sup> (pisno opozorilo, zagotovitev zagovora, pisno obvestilo o nameravanju odpovedi, vloga sindikata).

3. Končni pomen navedenih omejitev pogodbene svobode pride do izraza oz. se ugotavlja v delovnih sporih o zakonitosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi. Za preverjanje ustreznosti zakonskih rešitev glede ureditve odpovedi pogodbe o zaposlitvi z vidika izhodišč prožne varnosti je zato pomembno, kakšen pomen posameznim zakonskim rešitvam daje sodna praksa.

## **II. POMEMBNEJŠA STALIŠČA VRHOVNEGA SODIŠČA RS V ZVEZI Z OMEJITVIJO AVTONOMIJE VOLJE STRANK PRI ODPOVEDI POGODBE O ZAPOSLOTVI S STRANI DELODAJALCA.<sup>7</sup>**

Vrhovno sodišče ni obravnavalo primerov, ko odpoved pogodbe o zaposlitvi nebi bila podana v pisni obliki.<sup>8</sup> Sicer je tudi iz drugih odločitev razvidno, da sodišče

<sup>3</sup> Zakon o delovnih razmerjih – URL RS št. 42/02 in 103/07

<sup>4</sup> Končar: Splošno o novi zakonski ureditvi prenehanja pogodbe o zaposlitvi, PID, Ljubljana, št. 6-7/2002, str. 1317

<sup>5</sup> Kot pod opombo 4, str. 1324

<sup>6</sup> Tičar: Omejevanje avtonomije strank pogodbe o zaposlitvi kot dejavnik delovno pravnega varstva, DID, Ljubljana, št. 1/2010, str. 17

<sup>7</sup> V prispevku so po večini obravnavana stališča sodišča v sporih, do katerih je prišlo še pred uveljavitvijo ZDR-A

<sup>8</sup> Očitno v praksi taki primeri niti niso redki – glej: Brezovar – postopek izredne odpovedi, položaj in vloga inšpekcije dela ter novosti ZDR na tem področju, DID, Ljubljana, št. 4/2007, str. 568

šteje pisnost odpovedi pogodbe o zaposlitvi za absolutni pogoj za zakonitost vsake odpovedi.

## **1. Redna odpoved iz poslovnega razloga**

### **- Obstoj utemeljenega poslovnega razloga**

Sodišče izhaja iz ugotovitev, da nastanejo ekonomski, organizacijski, tehnološki in strukturni razlogi v sferi delodajalca, praviloma kot posledica objektivnih sprememb na trgu ali kot posledica delodajalčevih legitimnih poslovnih odločitev. Zato mora delodajalec v sporu dokazati le dejanski obstoj takega razloga (zaradi katerega je potreba po delavčevem delu pod pogoji iz pogodbe o zaposlitvi prenehala), ni pa mu treba nastanek razloga vsebinsko utemeljevati in opravičevati. V sodbi VIII lps 209/2007 z dne 28.5.2008 je sodišče poudarilo, da preverja le resničnost poslovnega razloga (da ne gre le za navidezni razlog), zlasti ali v tem smislu uveljavljeni razlog ne kaže na prepovedano diskriminacijo.

Glede obstoja poslovnega razloga v časovnem smislu je sodišče v sodbi VIII lps 438/2006 z dne 24.4.2007 ugotovilo, da je pomembna ocena delodajalca, da je glede na razmere v času odpovedi (in pričakovane razmere) prenehala potreba po delavčevem delu. Če so se več mesecev po podani odpovedi ponovno pojavile potrebe po zaposlitvi dodatnih delavcev, to ni razlog za nezakonitost odpovedi.

### **- Izbira delavca, če se prenehanje potreb po delu lahko nanaša na več delavcev**

Poleg splošne ureditve odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga ZDR posebej ureja odpoved večjemu številu delavcev (členi 96 do 102). Ob sicer nekoliko protislovnih razmejitvi, kdaj gre za večje število delavcev<sup>9</sup>, je bistvena razlika, da le pri odpovedi večjemu številu ZDR zahteva od delodajalca sprejem posebnega programa razreševanja presežnih delavcev (99. člen) s predhodno obveznostjo obveščanja in posvetovanja s sindikatom (97. člen) ter z obveznostjo

---

<sup>9</sup> V drugi in tretji alineji 1. odst. 96. čl. ZDR določa, da gre za večje število, če zaradi poslovnih razlogov postane v obdobju 30 dni nepotrebno najmanj 10 % delavcev v podjetjih z od 100 do 300 zaposlenih oz. najmanj 30 delavcev v podjetjih z nad 300 zaposlenih, v 2. odst. pa to mejo za vsa podjetja z nad 200 zaposlenimi celo za daljše obdobje 3 mesecev znižuje že na 20 ali več delavcev.

predhodnega obveščanja zavoda za zaposlovanje (98. člen), povsem drugače pa je opredeljen tudi rok za podajo odpovedi.

Če je do odpovedi pogodbe o zaposlitvi posameznim delavcem (manjšemu številu) prišlo le zaradi skrčitve potreb po delu na posameznem delovnem mestu, je sodišče v sodbi VIII Ips 191/2007 ugotovilo, da je izbira delavcev, ki jim je pogodba odpovedana, sicer prepuščena delodajalcu. Pri tem pa izbira ne sme biti v nasprotju s prepovedjo diskriminacije. Delodajalec pa mora tudi sicer upoštevati kriterije za izbiro, če jih določa zanj veljavna kolektivna pogodba, oz. če si jih je vnaprej določil sam.

Pri prednostnem upoštevanju kriterijev za izbiro presežnih delavcev (delavcev, ki jim bo odpovedana pogodba o zaposlitvi) iz za delodajalca veljavne kolektivne pogodbe je sodišče vstajalo tudi pri odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz poslovnih razlogov večjemu številu delavcev (sodba VIII Ips 317/2006 z dne 27.2.2007 in sodbo VIII Ips 312/2007 z dne 24.3.2009), čeprav je delodajalec na podlagi posvetovanja s sindikatom sprejel in uporabil posebne kriterije za izbiro. Sicer pa v sporih o odpovedi večjemu številu delavcev sodišče šteje sprejem programa razreševanja presežnih delavcev v smislu določb ZDR kot pogoj za zakonitost podanih odpovedi.

### **- Možnost zaposlitve pod spremenjenimi pogoji**

V sodbi VIII Ips 438/2006 z dne 24.4.2007 je sodišče poudarilo, da je preveritev možnosti druge zaposlitve delavca pod spremenjenimi pogoji ali na drugih delih pogoj za zakonitost odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga. V sodbi VIII Ips 483/2006 z dne 27.9.2007 pa je sodišče glede obveznosti ponudbe druge zaposlitve odločilo, da je delodajalec, kot pogoj za zakonitost odpovedi, dolžan delavcu ponuditi sklenitev nove pogodbe le za ustrezno zaposlitev (ustrezno delovno mesto, če je tako prosto delovno mesto na voljo), ponudba neustrezne zaposlitve (in drugih rešitev iz 3. odst. 88. čl. ZDR, ki bi bile mogoče) pa ni pogoj za zakonitost odpovedi.

### **- Odpoved s ponudbo nove pogodbe o zaposlitvi**

Ob sedanjih ureditvi v ZDR pride odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga s ponudbo nove pogodbe v poštev v vseh primerih, ko delodajalec delavcu sočasno z odpovedjo ponudi novo zaposlitev pod spremenjenimi pogoji v smislu 3. odst. 88. čl. ZDR (na ustreznih ali neustreznih delih oz. delovnem mestu).

V vseh primerih sprejema nove pogodbe o zaposlitvi delavec ohrani pravico do uveljavljanja nezakonitosti odpovedi, vendar je v primeru sprejema nove pogodbe za ustrezno zaposlitev na podlagi 3. odst. 90. čl. ZDR ta pravica zožana na izpodbijanje utemeljenosti razloga za odpoved (sodba VIII Ips 232/2006 z dne 21.11.2006 in sodba VIII Ips 524/2007 z dne 13.1.2009). V sodbah VIII Ips 194/2006 z dne 30.1.2007 in VIII Ips 6/2007 z dne 15.5.2007 pa je sodišče presodilo, da tudi če utemeljeni odpovedni razlog ni podan, delavec v primeru podpisa nove pogodbe za ustrezno zaposlitev ne more uveljavljati pravic iz delovnega razmerja na podlagi nezakonito odpovedane pogodbe. Če veljavnosti nove pogodbe o zaposlitvi ne izpodbija, ni podlage za uveljavitev prvotne pogodbe o zaposlitvi. Delavec ima le odškodninski zahtevek.

### **- Rok za podajo odpovedi**

V dosedANJI praksi Vrhovnega sodišča je bila redna odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga gotovo največkrat spoznana za nezakonito zaradi prekoračitve zakonskega roka za podajo odpovedi. Z novelo ZDR-A je bil sicer odpravljen 30 dnevni subjektivni rok, tako da velja od meseca novembra 2007 dalje le 6 mesečni objektivni rok za podajo odpovedi, ki teče od nastanka razloga.

Doslej se je sodišče glede začetka teka roka za odpoved tudi do nastanka razloga opredeljevalo v smislu časa zaznavanja, da bodo potrebe do delavčevemu delu prenehale (sodba VIII Ips 426/2008 z dne 12.1.2009).

V sodbi VIII Ips 191/2008 z dne 10.2.2009 je sodišče ugotovilo, da tožnica vse od sklenitve pogodbe o zaposlitvi dejansko ni delala na delovnem mestu iz pogodbe, ker takega delovnega mesta delodajalec v praksi sploh ni oblikoval. Zato je štel, da je bil poslovni razlog za odpoved pogodbe o zaposlitvi podan že vse od sklenitve pogodbe. Ni soglašalo, da bi rok za odpoved pričel teči šele od spremembe akta o sistemizaciji, ki je delovno mesto iz delavčeve pogodbe o zaposlitvi tudi formalno ukinil. Presodilo je, da je bila odpoved pogodbe o zaposlitvi zaradi poteka roka za odpoved nezakonita.

V sodbah VIII Ips 427/2008 z dne 24.3.2009 in VIII Ips 342/2008 z dne 20.10.2009 je sodišče ugotovilo, da v primeru, ko je bil delavec zaradi ugotovljene nezakonitosti odpovedi vrnjen na delo, delodajalec odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga ne more ponoviti, čeprav dela iz delavčeve pogodbe več ni. Rok za odpoved je namreč že potekel, saj je poslovni razlog nastal celo pred prvo (formalno nezakonito) odpovedjo. Ugotovilo je, da zato pride v poštev

razveza pogodbe o zaposlitvi v smislu 2. odst. 118. čl. ZDR, če delodajalec tako razvezo uveljavlja.

### **- Obvestilo o nameravani odpovedi**

V sodbi VIII Ips 253/2007 z dne 17.6.2008 je sodišče zavzelo stališče, da vročitve pisnega obvestila o nameravani odpovedi šele sočasno z vročitvijo odpovedi ne pomeni take kršitve, zaradi katere bi bila odpoved nezakonita, posebej še, ker posredovanje sindikata v postopku odpovedi ni bilo odvisno od tega obvestila.

## **2. Redna odpoved pogodbe o zaposlitvi iz krivdnega razloga**

### **- Pisno opozorilo na izpolnjevanje obveznosti**

Na podlagi 1. odst. 83. čl. ZDR mora pred redno odpovedjo pogodbe o zaposlitvi iz krivdnega razloga delodajalec delavca pisno opozoriti na izpolnjevanje obveznosti in možnost odpovedi v primeru ponovitve kršitve.

V sodbi VIII Ips 418/2008 z dne 9.2.2010 je sodišče ugotovilo, da je takšno predhodno pisno opozorilo pogoj za zakonitost redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz krivdnega razloga. To pomeni, da delodajalec ne more podati redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi že zaradi prve kršitve pogodbenih in drugih obveznosti iz delovnega razmerja, temveč šele, če delavec kljub pisnemu opozorilu ponavlja oz. nadaljuje s kršitvami.

Glede pisnega opozorila je sodišče ugotovilo, da razen pisne oblike ZDR ne določa nobenih drugih formalnih pogojev. Pri tem je tudi v primeru pisnega opozorila, posredovanega po elektronski pošti, ugotovilo, da gre po naravi stvari za pisno obliko (VIII Ips 179/2007 z dne 20.10.2008). Za pisno opozorilo v smislu 2. odst. 83. čl. ZDR je sodišče štelo tudi predhodno izrečeno disciplinsko sankcijo za istovrstno kršitev, v kateri je bilo izrecno opozorilo na možnost odpovedi pogodbe o zaposlitvi v primeru ponovitve kršitve (sodbe VIII Ips 357/2006 z dne 13.2.2007).

V sodbi VIII Ips 184/2006 z dne 20.6.2006 je sodišče ugotovilo, da se neupravičeni izostanek, zaradi katerega je bila tožnica predhodno pisno opozorjena, ne more prišteti k izostanku, zaradi katerega je bila kasneje tožnici podana redna odpoved iz krivdnega razloga. Ker je pogodba o zaposlitvi določala, da je pogoj za redno odpoved izostanek z dela več kot en dan, je sodišče štelo, da zaradi le

enega neupravičenega izostanka tožnice, potem ko je bila pisno opozorjena, ni bil podan utemeljen razlog za podajo redne odpovedi.

Sodišče je zavzelo stališče, da zoper pisno opozorilo samostojna tožba ni dovoljena, mogoče pa je uveljavljati neutemeljenost opozorila v morebitnem kasnejšem sporu o zakonitosti odpovedi. V sodbi VIII Ips 476/2008 z dne 8.9.2009 je v sporu o zakonitosti odpovedi sodišče ugotovilo, da predhodno pisno opozorilo ni bilo utemeljeno (glede na kasnejše priznanje bolniškega staleža tožnica ni neupravičeno izostala z dela). Zato v zvezi s kasnejšimi kršitvami niso bili podani pogoji za zakonitost redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz krivdnega razloga.

### **- Pravna narava redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz krivdnega razloga**

V sodbi VIII Ips 357/2006 z dne 13.2.2007 je sodišče poudarilo, da pri odpovedi pogodbe o zaposlitvi ne gre za „kaznovalni postopek“, temveč za odpoved pogodbe s strani ene pogodbene stranke. Temu ustrezno lahko celoten postopek odpovedi izvede (zakoniti) zastopnik delodajalca, ki je pravna oseba, ali pa zato v celoti oz. le deloma (za posamezne faze, npr. zaslišanje) pooblasti koga drugega.

V skladu z gornjimi opredelitvami sodišče zakonitosti redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz krivdnega razloga ni pogojevalo s tem, da bi moral imeti delodajalec vnaprej izrecno določene kršitve, ki so pogoj za redno odpoved.

### **- Rok za podajo odpovedi in pravica do zagovora**

V sodbi VIII Ips 18/2008 z dne 5.10.2009 je sodišče v bistvu ponovilo svoja stališča, da je rok za redno odpoved pogodbe o zaposlitvi iz 5. odst. 88. čl. ZDR prekluzivnega značaja, kar pomeni, da po poteku subjektivnega ali objektivnega roka delodajalec odpovedi ne more več podati. Tudi problemi z zagovorom delavca teka rokov ne podaljšajo. Hkrati je ponovilo svoje stališče, da je začetek teka roka v bistvu dejansko vprašanje, tako da je revizijsko sodišče vezano na ugotovitve nižjih sodišč, kdaj je odpovedni rok začel teči. Tudi v sodbi VIII Ips 435/2007 je sodišče poudarilo, da je seznanitev delodajalca z razlogom za odpoved dejansko vprašanje. Ugotovilo je, da je delodajalec lahko z njim seznanjen takoj, ko je do razloga dejansko prišlo, lahko pa se seznanil z njim kasneje, vse do zagovora delavca. Če zagovora ni (ne glede na razlog), ni mogoče šteti, da se je delodajalec seznanil z razlogi za odpoved na dan, ko je bil določen (neupseli) zagovor.



### **3. Redna odpoved pogodbe o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti**

Vrhovno sodišče je obravnavalo relativno malo sporov v zvezi z redno odpovedjo iz razloga nesposobnosti. V sodbi VIII Ips 464/2007 z dne 3.12.2008 je ugotovilo, da mora delodajalec tudi v primeru odpovedi iz razloga nesposobnosti delavcu omogočiti zagovor z vročitvijo pisnega vabila ter obdolžitve, v kateri mora navesti obrazložen razlog, zaradi katerega namerava odpovedati pogodbo o zaposlitvi. Ne zadošča, da delodajalec le navede odpovedni razlog, mora ga tudi pisno obrazložiti.

V sodbi VIII Ips 25/2006 z dne 14.3.2006 je sodišče presodilo, da velja tudi za odpoved pogodbe o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti 30 dnevni (sedaj 60 dnevni) subjektivni rok. Po poteku tega roka, odkar je zvedel za razlog, delodajalec odpovedi ne more več podati, ne glede na to, da gre pri razlogu nesposobnosti že po svoji naravi praviloma za razlog, ki je trajnega značaja.

V sodbi VIII Ips 223/2006 z dne 21.11.2006 je sodišče ugotovilo, da predhodno pisno opozorilo v smislu 1. odst. 83. čl. ZDR ne pomeni, da delodajalec delavcu zaradi podobnih kasnejših ravnanj ne bi mogel odpovedati pogodbe o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti, če ugotovi, da je dejanski razlog za delavčevo neustrezno delo njegova nesposobnost.

### **4. Izredna odpoved pogodbe o zaposlitvi**

Če primerjamo pogoje za redno in izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi s strani delodajalca, lahko ugotovimo, da so v izhodiščih podobni. V obeh primerih mora biti podan utemeljen razlog za odpoved, le da so v primeru izredne odpovedi ti razlogi v ZDR posebej navedeni (1. odst. 111. čl.). Bistveni dodatni pogoj je, da gre v primeru izredne odpovedi za tak razlog, zaradi katerega ni mogoče nadaljevati delovnega razmerja niti do izteka odpovednega roka (1. odst. 110. čl. ZDR). Ker se šteje, da v primeru obstoja razloga za izredno odpoved pogodbeno delovno razmerje med delavcem in delodajalcem ni več vzdržno, je tudi subjektivni rok za odpoved krajši (prvotno 15 dni, po noveli ZDR-A 30 dni). Če delodajalec ne poda izredne odpovedi v tem roku, se lahko šteje, da po njegovi presoji ravnanje delavca ni bilo takšno, da bi onemogočilo nadaljevanja delovnega razmerja vsaj do izteka odpovednega roka.

Glede na večjo težo in tehtnost samih razlogov se za izredno odpoved ne zahteva predhodno opozarjanje delavca na kršitve, ki je pogoj za zakonitost redne

odpovedi iz krivdnega razloga. Zadostuje že enkratna kršitev pogodbenih in drugih obveznosti, ki je v zakonu opredeljena kot razlog za izredno odpoved. Druge formalne zahteve za zakonitost izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi s strani delodajalca so praktično enake, kot pri redni odpovedi iz krivdnega razloga (pisna oblika, pravica do zagovora, obvestilo sindikata, zadržanje učinkovanja prenehanja pogodbe o zaposlitvi).

### **- Opredelitev razlogov za izredno odpoved v ZDR in v odpovedi pogodbe o zaposlitvi**

Razlogi za izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi s strani delodajalca so taksativno naštet v 1. odst. 111. čl. ZDR. V prvih treh alinejah so navedeni razlogi, ki bi jih po vsebini lahko uvrstili med krivdne razloge. Gre za kršitev pogodbene ali druge obveznosti iz delovnega razmerja, ki ima vse znake kaznivega dejanja, hujšo kršitev pogodbenih in drugih obveznosti iz delovnega razmerja, ki jo delavec stori namenoma ali iz hude malomarnosti in najmanj 5 dnevni ne prihod delavca na delo brez sporočila razlogov. V četrti in šesti alineji so navedeni razlogi, ki bi jih po vsebini lahko uvrstili med osebne razloge oz. razloge nesposobnosti. Gre za prepoved opravljanja dela ali onemogočanje dela na podlagi pravnomočne odločbe za več kot 6 mesecev in za neuspešno opravljeno poskusno delo. V peti, sedmi in osmi alineji pa so navedeni razlogi, ki bi jih po vsebini le pogojno lahko uvrstili med krivdne. Gre za primer odklonitve prehoda in dejanskega opravljanja dela pri delodajalcu prevzemniku v primeru sprememba delodajalca, za nevrnitev na delo v 5 dneh po prenehanju razlogov za suspenz pogodbe o zaposlitvi in za tako imenovane kršitve bolniškega reda.

V zadevi VIII Ips 359/2005 je sodišče poudarilo, da lahko presoja le zakonitost tistega razloga za izredno odpoved, zaradi katerega je delodajalec pogodbo o zaposlitvi dejansko odpovedal. Kolikor ugotovi, da obstoj tega razloga ni dokazan, lahko ugotovi le nezakonitost odpovedi in samo ne more iskati morebitnih drugih razlogov (pravnih kvalifikacij) za izredno odpoved.

Enako kot za redno odpoved ZDR v 2. odst. 86. čl. določa, da mora delodajalec tudi v izredni odpovedi pisno obrazložiti odpovedni razlog.

Zahtevo po obrazloženem odpovednem razlogu je sodišče razlagalo tako, da morajo biti kršitve pogodbenih in drugih obveznosti iz delovnega razmerja tako vsebinsko in časovno opredeljene, da je mogoče na podlagi te opredelitve preizkusiti pravočasnost odpovedi glede na objektivni in subjektivni rok za odpoved (odločba VIII Ips 353/2007 z dne 12.1.2009).

V sodbi in sklepu VIII Ips 21/2008 z dne 9.3.2010 je sodišče poudarilo, da odpovedni razlog ne sme biti obrazložen zgolj pavšalno. Opredelitev izredne odpovedi, da je tožnik „ob ugotovljenih manjkah in v trgovinah delodajalca (neopravičeno) odredil, da se blago, ki manjka, knjiži pod kalo in odpiše, pri čemer kalo ni bil zapisniško ugotovljen iz preprostega razloga, ker ga (glede na vrsto blaga v prodaji) ni bilo“, ni štelo za zadostno obrazložitev. Prav tako ni štelo za zadostno obrazložitev razloga za izredno odpoved, da je tožnik „omogočil brezplačne iznose blaga iz trgovin delodajalca in sicer najmanj v višini 10.000.000 SIT, kar je izkazani manjko“. Ugotovilo je, da odpovedni razlog ni ustrezno pisno obrazložen, saj kršitev ni bila časovno opredeljena. Zato je presodilo, da je bila izredna odpoved nezakonita.

V sodbi VIII Ips 341/2008 z dne 9.3.2010 je sodišče ugotovilo, da zloraba kartice ugodnosti zaposlenih v korist drugih kupcev (sorodnikov delavca) in iz tega razloga oškodovanje tožene stranke ne pomeni tožniku očitane kršitve, ki ima vse znake kaznivega dejanja, saj vsi znaki kaznivega dejanja zlorabe položaja ali pravic v smislu 244. čl. KZ niso bili podani.

### **- Nemožnost nadaljevanja delovnega razmerja do izteka odpovednega roka**

Drugače kot glede obrazložitve odpovednega razloga je sodišče glede obrazložitve dodatnega pogoja za izredno odpoved (da zaradi delavčeve kršitve delovnega razmerja ni mogoče nadaljevati niti do izteka odpovednega roka) ugotovilo, da ZDR ne nalaga delodajalcu, da bi moral že v pisni odpovedi obrazložiti tudi ta dodatni pogoj z zakonitost odpovedi. Navedene okoliščine lahko delodajalec v sporu o zakonitosti odpovedi dokazuje pred sodiščem (sodba VIII Ips 284/2008 z dne 15.12.2009).

V sporih o zakonitosti izredne odpovedi se je sodišče praviloma vselej opredelilo tudi do obstoja okoliščin in interesov obeh pogodbenih strank, zaradi katerih delovnega razmerja ni mogoče nadaljevati do izteka odpovednega roka. Praviloma je pri tem izhajalo iz same teže ugotovljene kršitve pogodbenih in drugih obveznosti z delovnega razmerja ter oblike krivde (naklep), pa tudi iz ogroženosti z vidika varstva in zdravja pri delu (sodbe v zadevah VIII Ips 60/2006 in VIII Ips 59/2006), vztrajanja pri kršitvah kljub predhodnim opominom (VIII Ips 11/2006) in generalne prevencije (VIII Ips 324/2005). Poleg teže same kršitve pa se je sodišče najpogosteje sklicevalo tudi na porušenje medsebojnega razmerja in izgube zaupanja (VIII Ips 80/2006, VIII Ips 153/2006, VIII Ips 214/2006 in druge).

Na podlagi gornjih opredelitev bi lahko sklepali, da nemožnost nadaljevanja delovnega razmerja do izteka odpovednega roka v primeru izredne odpovedi praviloma ne bo mogoče dokazati oz. ugotoviti v objektivnem smislu. Bolj kot za objektivno dejstvo gre v resnici za pravno oceno okoliščin v zvezi z razlogi za izredno odpoved, zaradi katerih skupaj z ugotovljenim zakonskim razlogom nadaljevanje pogodbenega razmerja ni več smiselno in opravičljivo.

V zadevah VIII Ips 33/2006 in VIII Ips 262/2006 je sodišče opozorilo na absolutni pomen teh okoliščin za zakonitost izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi.

Tudi v sodbi VIII Ips 324/2007 z dne 9.4.2009 je sodišče ugotovilo, da tožena stranka ni dokazala, da kljub ugotovljeni hujši kršitvi iz druge alineje 111. člena ZDR delovnega razmerja z delavcem ni bilo mogoče nadaljevati do izteka odpovednega roka, ker je delavcu – tožniku omogočila odpovedni rok (čeprav le zato, da bi v tem času izkoristil presežek opravljenih ur). V sodbi VIII Ips 565/2007 z dne 20.4.2009 pa je sodišče poudarilo, da izredna odpoved pogodbe o zaposlitvi pomeni in predpostavlja odpoved brez pravice do odpovednega roka, za razliko od redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi. Ta osnovni pogoj pa ni podan, če delodajalec kljub izredni odpovedi omogoči delavcu nadaljevanje delovnega razmerja do izteka odpovednega roka. Na ta način namreč že sam delodajalec, kljub obstoju razloga za izredno odpoved, pritrди možnosti nadaljevanja delovnega razmerja in s tem ravna v nasprotju z institutom izredne odpovedi. V obeh primerih je iz teh razlogov sodišče ugotovilo nezakonitost izredne odpovedi in delavca vrnilo na delo.

### **- Pisna obdolžitve in zagovor delavca**

Tudi v zvezi s podajo izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi mora delodajalec delavcu omogočiti zagovor, razen če obstojajo okoliščine, zaradi katerih bi bilo od delodajalca neupravičeno pričakovati, da delavcu zagovor omogoči. ZDR določa, da mora biti delavec pisno vabljen na zagovor z obrazložitvijo razloga, zaradi katerega mu delodajalec namerava odpovedati pogodbo o zaposlitvi. Za vročitev vabila z obdolžitvijo veljajo enaka pravila, kot za vročitev odpovedi, s tem da mora biti vabilo delavcu vročeno vsaj 3 dni pred napovedanim zagovorom (83. člen ZDR).

V zadevi VIII Ips 227/2006 je sodišče poudarilo, da v primeru zagovora ne gre za poseben dokazni postopek pri delodajalcu, temveč za obveznost delodajalca, da delavcu jasno predoči, kakšne kršitve pogodbenih in drugih obveznosti se mu očitajo, da se lahko brani oz. pove svoje stališče o očitkih. Sodišče je večkrat

poudarilo, da določbe 2. odst. 83. čl. ZDR o pravici do zagovora (ne glede na naslov tega člena) ne pomenijo, da bi moral delodajalec izvajati kakšen poseben postopek s formalnimi odločitvami (sklepi) ter z vsemi procesnimi zagotovitvi in roki. Gre za odpoved pogodbe, za katero veljajo splošna pravila o odpovedi (obligacijskih) pogodb, in tiste dodatne zahteve oz. pogoji, ki jih ZDR predpisuje zaradi varstva delavca kot praviloma šibkejše pogodbene stranke. Med takimi dodatnimi pogoji je tudi zagotovitev zagovora.

Sodišče je doslej restriktivno razlagalo, kdaj bi bilo od delodajalca neupravičeno pričakovati, da delavcu omogočiti zagovor. Tako je v sodbi VIII Ips 154/2006 z dne 10.10.2006 ugotovilo, da teža kršitve, ko naj bi tožnica, kot blagajničarka, z uničenjem poslovne dokumentacije zasledovala namen prilastitve večje vsote denarja od prodanih letnih vozovnic, ni okoliščina, zaradi katere bi bilo od tožene stranke neupravičeno pričakovati, da tožnici pred izredno odpovedjo omogoči zagovor. Prav tako takšne okoliščine ne predstavljajo ugotovitve, da je s tožnico opravila razgovor nadrejena računovodkinja, ki ji je tožnica naknadno brisanje računalniške evidence o prodaji vozovnic priznala, da je tožnica sodelovala pri kontrolnem pregledu prodaje vozovnic in poslovanja blagajne v spornih dneh in da je brez pripomb podpisala zapisniške ugotovitve ob opravljeni kontroli ter da je med kontrolo po ustnem pooblastilu direktorja z njo opravila razgovor vodja kadrovske službe tožene stranke in jo seznanila z obdolžitvijo spornih kršitev ter da se je tožena stranka v odpovedi sklicevala na tožnične izjave na teh razgovorih. Ob tem je sodišče ugotovilo, da v primeru obstoja okoliščin, zaradi katerih bi bilo od delodajalca neutemeljeno pričakovati, da delavcu omogoči zagovor, odpade tudi zahteva po pisni obdolžitvi in formalni vročitvi vabila na zagovor.

V sodbi VIII Ips 232/2008 z dne 2.11.2009 je sodišče navedlo, da je ves čas štel, da je pogoj za zagotovitev delavčeve pravice do zagovora v smislu določb ZDR, da je delavcu predhodno vročena pisna obdolžitev in da je na zagovor pisno povabljen, razen ko bi bil zagovor mimo teh pogojev opravljen ob izrecnem soglasju delavca. Ponovilo je, da se teža kršitve, ki se kot razlog za izredno odpoved očita delavcu, ne šteje za okoliščino, zaradi katere bi bilo od delodajalca neutemeljeno pričakovati, da delavcu omogoči zagovor, niti se kot tak razlog ne upoštevajo neformalni razgovori z delavcem o očitani kršitvi. V sodbi VIII Ips 135/2008 z dne 7.9.2009 je sodišče pomen pisne obdolžitve razlagalo predvsem z vidika predhodne seznanitve delavca z očitanimi kršitvami v smislu pogojev za pripravo zagovora. V sodbi VIII Ips 47/2008 pa je sodišče

ugotovilo, da se vročitev pisne obdolžitve in vabila na zagovor po pravilih pravnega postopka zavleče. Vendar to ne vpliva na podaljšanje roka za izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi.

V sodbi in sklepu VIII Ips 21/2008 z dne 9.3.2010 je sodišče presodilo, da je bila izredna odpoved pogodbe o zaposlitvi nezakonita tudi zaradi nepravilnosti v postopku pred odpovedjo. Ugotovilo je, da je tožena stranka v pisni obdolžitvi tožniku očitala, da je malomarno opravljal inventure v maloprodaji s tem, ko je priznal neupravičene odpise blaga, ter da je omogočal brezplačne iznose blaga. Takšno opredelitev ni štelo za dovolj določno, da bi lahko predstavljala podlago za uspešno pripravo tožnika na zagovor, ker kršitvi nista bili časovno opredeljeni. Ustrezno pa nista bili opredeljeni niti po vsebini, saj ni navedena vrsta oz. količina blaga, ki naj bi ga tožnik neupravičeno odpisal in omogočil brezplačni iznos. Poudarilo je, da mora biti delavcu jasno predočeno, kakšne kršitve pogodbenih in drugih obveznosti se mu očitajo, saj se le tako lahko brani oz. pove svoje stališče o očitkih. Delavec mora biti seznanjen z „obtožbo“, to je z vsemi posamičnimi podatki dejanske in pravne narave, ki mu omogočajo, da skladno z njimi pripravi svojo obrambo.

### **- Rok za podajo izredne odpovedi**

Z novelo ZDR-A je bil subjektivni rok za podajo izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi v 2. odst. 110. čl. podaljšán iz 15 na 30 dni od ugotovitve razlogov za izredno odpoved.

V večih sporih je sodišče ugotovilo, da gre tako pri rokih za podajo redne odpovedi tako kot pri rokih za podajo izredne odpovedi za prekluzivno naravo teh rokov, kar pomeni, da s potekom roka delodajalec izgubi možnost podaje odpovedi pogodbe o zaposlitvi (njegova pravica do podaje odpovedi ugasne).

Do prekoračitve roka za podajo odpovedi je pogosto prihajalo zaradi zapletov z zagotovitvijo zagovora delavcu, velikokrat pa je bil v zvezi s tem sporen tudi začetek teka roka za podajo odpovedi. V sodbi VIII Ips 17/2008 z dne 20.10.2009 je sodišče ponovilo že večkrat zavzeto stališče, da je dejstvo, kdaj se delodajalec seznanil z razlogi, ki utemljujejo izredno odpoved, dejansko vprašanje, ki je odvisno od konkretnih okoliščin primera in ga je treba ugotavljati v vsakem primeru posebej. Pri tem je zagovor zadnji možni čas, da se delodajalec seznanil z razlogi za odpoved. Če zagovora ni bilo (razlog ni pomemben), ni mogoče šteti, da se je delodajalec seznanil z razlogi na dan, ko je bil določen neuspeli zagovor, ker

pač na ta dan ni izvedel ničesar novega. Z razlogi za odpoved se je seznanil že prej, ali pa razlogov za odpoved pogodbe nima.

V sodbi VIII Ips 263/2007 z dne 26.1.2009 je sodišče ugotovilo, da stališče, da je treba kot datum, od katerega teče rok za podajo izredne odpovedi, šteti le datum, ko je bil opravljen zagovor ali datum, ko je bil le ta predviden, ni pravilno. ZDR prekluzivnega roka za podajo odpovedi ne veže na zagovor delavca, temveč na dejansko seznanitev delodajalca z razlogi, ki utemeljujejo izredno odpoved, kar je dejanska ugotovitev.

Poteka roka za podajo odpovedi pogodbe o zaposlitvi sodišče ni vezalo na dan vročitve odpovedi, temveč na dan podaje odpovedi. Pri tem je kot dan podaje odpovedi pogodbe o zaposlitvi štelo oddajo pošiljke z odpovedjo na pošto (sodba VIII Ips 88/2007 z dne 12.2.2008), oz. izkazan poskus delodajalca da delavcu vroči pisno odpoved (v sodbi in sklepu VIII Ips 242/2009 z dne 6.4.2010 sodišče ni pristalo, da bi bila odpoved podana že z datumom, navedenim na odpovedi, oz. ko je delodajalec zatrjeval, da je bila odpoved napisana, ker je bila oddana na pošto šele 3 dni kasneje).

### **III. POMEN DOSEDANJIH SPREMEMB ZDR GLEDE UREDITVE ODPOVEDI POGODBE O ZAPOSLOTVI**

1. Predlogi, ki so s koncem novembra 2007 privedli do prvih obsežnejših sprememb ZDR<sup>10</sup>, so izhajali iz potrebe po radikalnejših posegih v ureditev prenehanja pogodbe o zaposlitvi. Zaradi nasprotujočih si stališč socialnih partnerjev so bile sprejete spremembe rezultat kompromisa<sup>11</sup>. Ob nekaterih rešitvah, ki dejansko pomenijo vsaj delno sprostitev pretoge ureditve pogodbe o zaposlitvi, bodo druge rešitve v praksi očitno razumljene kot razlog za dodatno formalizacijo postopkov v zvezi z odpovedjo, nekaterih vprašljivih rešitev pa se novela ZDR-A ni dotaknila.

2. Kot razumno sprostitev pogojev za odpoved pogodbe o zaposlitvi vsekakor predstavlja spremenjena ureditev rokov za odpoved; črtanje subjektivnega ro-

<sup>10</sup> Zakon o spremembah in dopolnitvah zakona o delovnih razmerjih (ZDR-A, Ur.l. RS, št. 103/07)

<sup>11</sup> Kresal, B.: Aktualna vprašanja prenehanja pogodbe o zaposlitvi po noveli ZDR-A, PID, Ljubljana, št. 6-7/2008, str. 1224

ka v zvezi z odpovedjo iz poslovnega razloga in podaljšanje subjektivnega roka pri redni odpovedi iz preostalih odpovednih razlogov od 30 na 60 dni (ZDR čl. 88/6) ter podaljšanje roka za podajo izredne odpovedi od 15 na 30 dni (ZDR čl. 110/2). Vprašanje smiselnosti roka za odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga se je tako omejilo le na 6 mesečni objektivni rok, glede redne odpovedi iz preostalih razlogov in izredne odpovedi pa se lahko postavljajo vprašanja v zvezi z opredelitvijo začetka teka roka za podajo odpovedi in predvsem glede zahtevnosti ureditve pravice do zagovora, ne pa v smeri nadaljnjega podaljševanja teh rokov.

Dobrodošla je ureditev posebnega razloga za redno odpoved pogodbe o zaposlitvi z razloga invalidnosti (ZDR čl. 88/1-4) in nova ureditev posebnega varstva invalidov (člen 116) v povezavi z ureditvijo prenehanja pogodbe o zaposlitvi invalida v ZPIZ-1<sup>12</sup> (členi 101 do 104) in ZZRZI<sup>13</sup>.

Z jasnejšo določbo o podpisu nove pogodbe v roku 15 dni v primeru redne odpovedi s ponudbo nove pogodbe o zaposlitvi (ZDR čl. 90/2) so bile odpravljene dileme tako glede ravnanja delavca v teh primerih, kot glede teka roka za sodno varstvo v zvezi z odpovedjo pogodbe. V zvezi z zagotovitvijo ustrezne zaposlitve pri drugem delodajalcu ob ohranitvi pravic v odvisnosti od zaposlitve pri delodajalcu glede na trajanja zaposlitve pri obeh delodajalcih, je ZDR (90a člen) ohranil pravico delavca, da ob redni odpovedi iz poslovnega razloga in razloga nesposobnosti vztraja pri plačilu odpravnine, saj je zaposlitev pri drugem delodajalcu tudi pod gornjimi pogoji uredil le kot možnost, ki jo lahko delavec brez izgube pravice do odpravnine odkloni.

Odpoved s ponudbo nove pogodbe o zaposlitvi pri drugem delodajalcu je v bistvu nov institut, katerega namen je, povečati možnosti za ohranitev zaposlitve delavca pri redni odpovedi iz poslovnega razloga in razloga nesposobnosti, tudi če znotraj delodajalca za delavca ni na voljo druge ustrezne zaposlitve, in sicer na tak način, da se delavcu do izteka odpovednega roka s posredovanjem delodajalca ali zavoda za zaposlovanje brez prekinitve zagotovi druga ustrezna zaposlitev. Ob vprašanju, zakaj bi novi delodajalec pri tem prevzel obveznosti, ki izhajajo iz trajanja zaposlitve pri prejšnjem delodajalcu<sup>14</sup> (trajanje odpovednega roka, višina odpravnine), je potrebno upoštevati tudi motive za sodelovanje med gospodarskimi subjekti,

---

<sup>12</sup> Zakon o pokojninskem in invalidskem zavarovanju, UPB 4, URL RS št. 109/2006

<sup>13</sup> Zakon o zaposlitveni rehabilitaciji zaposlovanju invalidov – URL RS št. 64/04

<sup>14</sup> Glej: Kresal, B. kot pod opombo 11, str. 1227



ki izhajajo iz statusnih in kapitalskih povezav, proizvodne in tržne povezanosti, pa tudi iz družbene odgovornosti podjetij predvsem v lokalnem okolju.

Novela ZDR-A je nekoliko sprostila prejšnje tako rekoč absolutno varstvo zaposlitve (dejansko delavnega mesta) starejših delavcev z možnostjo odpovedi iz poslovnega razloga ne glede na soglasje delavca za primer, če je starejšemu delavcu ponujena druga ustrezna zaposlitev pri delodajalcu. Varstvo zaposlitve starejšega delavca pri delodajalcu pod temi pogoji ZDR še vedno ohranja.

V zvezi z izredno odpovedjo pogodbe o zaposlitvi je novela ZDR-A določila dodatni razlog – pet dnevno odsotnost brez obvestila delodajalca, in med razlogi za izredno odpoved v 1. odst. 111. čl. ZDR navedla tudi neutemeljeno odklonitev prehoda in dejanskega opravljanja dela ob spremembi delodajalca pri delodajalcu prevzemniku, kar je bilo v 5. odst. 73. čl. že pred novelo opredeljeno kot razlog za izredno odpoved.

3. V nasprotju z gornjimi spremembami, ki bi jih lahko razumeli kot prispevek k fleksibilnejši ali vsaj jasnejši ureditvi odpovedi pogodbe o zaposlitvi, nove oz. dodatne opredelitve pisnega opozorila na izpolnjevanje obveznosti in možnost odpovedi v primeru ponovnih kršitev, dodatne opredelitve zagovora, vsebine vabila na zagovor in formalnega vročanja le-tega, povečujejo zahtevnost postopka in togost odpovedi pogodbe o zaposlitvi ter v praksi pomenijo stopnjevanje posega v avtonomijo pogodbenih strank.

Ob dejstvu, da sodišče v sodnem sporu o zakonitosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi na zahtevo strank presoja tudi utemeljenost pisnega opozorila na izpolnjevanje obveznosti iz 1. odst. 83. čl. ZDR, je bilo urejanje rokov v zvezi s tem opozorilom nepotrebno<sup>15</sup>.

Poskus navajanja primerov in okoliščin, zaradi katerih je od delodajalca neupravičeno pričakovati, da delavcu omogoči zagovor, v 2. odst. 83. čl. ZDR je najmanj neprepričljiv, če ne že neprimeren (ne glede na to, da se je zakonodajalec pri utemeljevanju teh izjem skliceval na judikate sodišč). Praviloma je žrtev kršitve pogodbene in drugih obveznosti iz delovnega razmerja s strani delavca vedno delodajalec (kot pravna ali kot fizična oseba). Ali se opredelitev „ko je delodajalec sam žrtev kršitve“, nanaša zgolj na delodajalca, kot fizično osebo, in v zvezi s kakšno kršitvijo? V zvezi z neuspešno opravljenim poskusnim delom pa v primerjavi

---

<sup>15</sup> Ustavno sodišče je svoja stališča v zvezi z učinkovanjem pisnega opozorila v odločbi U-I-45/07 z dne 17.5.2007 oblikovalo še pred oblikovanjem sodne prakse v zvezi s tem.

z drugimi razlogi za izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi nasploh ni videti resnih razlogov, da se delavcu vsaj praviloma ne bi omogočil zagovor. S kadrološkega vidika bi bilo celo nesprejemljivo, da delavcu ne bi bilo pojasnjeno, zakaj poskusnega dela ni uspešno opravil<sup>16</sup>.

Zagovor delavca v vsakem primeru vezati na formalno vročitev vabila z zahtevo po sočasni pisni obrazložitvi razloga za odpoved z navedbo vseh pravno pomembnih elementov tega razloga, kot je tako opredelitev doslej razumelo sodišče, in na dodatni najmanj 3 dnevni rok od prejema takega vabila z „obrazloženo obtožbo“, pomeni približevanje postopkov odpovedi pogodbe o zaposlitvi zahtevam kazenske obtožbe, za katere ugotavljamo, da jih težko zmorejo celo specializirani državni tožilci. Izpolnjevanje takih zahtev je od povprečnega delodajalca iluzorno pričakovati (razen za ceno vlaganja nesorazmerne energije in visokih stroškov profesionalne pravne pomoči). Ne gre za odrekanje pravice do zagovora, temveč za vprašanje razumne ureditve le-tega, prilagojene bistveni vsebini pogodbene ureditve posamične zaposlitve delavca.

#### IV. SKLEPNE UGOTOVITVE

1. Glede na prikazana stališča Vrhovnega sodišča v posamičnih delovnih sporih o zakonitosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi lahko ugotovimo, da sodišče razume določbe o obrazložitvi razloga za nameravano odpoved v vabilu na zagovor (pisni obdolžitvi) ter odpovednega razloga v pisni odpovedi v smislu precizne navedbe vseh dejanskih okoliščin, ki so pomembne za zakonitost odpovedi, pa tudi v smislu pravne opredelitve razloga v odpovedi sami. Pravico delavca do zagovora šteje za tako rekoč absolutno (v sedanji praksi zgolj z nekaterimi bolj ali manj naključnimi izjemami). Pri tem kot zagovor priznava le tista pojasnila delavca v zvezi z očitanimi kršitvami, ki so podana znotraj formalnega postopka in na podlagi predhodne pisne obdolžitve ter vabila na zagovor.

Določbe o izredni odpovedi, ki pride v poštev, če delovnega razmerja ni mogoče nadaljevati do izteka odpovednega roka, razlaga sodišče dosledno v strogo formalnem smislu, tako da te določbe v nobenem primeru delodajalec (tudi v korist delavca) ne sme spregledati. Zaradi strogo formalne razmejitve med redno in iz-

---

<sup>16</sup> Gre za primer ignoriranja ali vsaj nerazumevanja kadrološke teorije in prakse, ki je pri pravnem urejanju odpovedi pogodbe o zaposlitvi nasploh prisotno.

redno odpovedjo pogodbe o zaposlitvi so praviloma tako zgolj zaradi odlašanja z izredno odpovedjo (kratek rok za podajo odpovedi) ali z njeno izvršitvijo v smislu dejanskega prenehanja delovnega razmerja, tudi resni kršitelji vrnjeni na delo k delodajalcu. Dodatno negotovost v sodnem sporu v odpovedi pogodbe o zaposlitvi predstavlja začetek teka prekluzivnega roka za odpoved (predvsem v povezavi z zahtevno ureditvijo zagovora delavca). Rok za podajo odpovedi iz poslovnega razloga (tudi objektivni) pa se sploh kaže kot nesmiseln in predstavlja oviro, da bi delodajalec brez bojzani pred nezakonitostjo odpovedi preveril vse možnosti zaposlitve delavca pod spremenjenimi pogoji ter preprečuje vsakršno racionalno rešitev, ko je delavec po ukinitvi njegovega delovnega mesta vrnjen na delo.

V prispevku so res prikazana tudi nekatera skrajna stališča sodišča. Vendar se stranke v delovnem sporu na ta stališča vedno lahko sklicujejo in jih bo, glede na načelo pravne države in pravne varnosti, sodišče tudi za naprej dolžno upoštevati, razen če pride do spremenjenih pravnih podlag. Tudi na podlagi prikazane uporabe zakonskih določb v praksi lahko ugotovimo, da pomeni ureditev odpovedi pogodbe o zaposlitvi v ZDR dejansko občuten (morda celo nesorazmeren) poseg v pogodbeno svobodo strank pogodbe o zaposlitvi, tudi če upoštevamo posebnosti delovnega razmerja.

2. Na podlagi ocene, da bi bilo potrebno ob dograjevanju sistema v smeri prožne varnosti delavcev preveriti tudi določbe ZDR o odpovedi pogodbe o zaposlitvi, ni mogoče iskati rešitev v smeri dodatnega normiranja posameznih institutov v zvezi z odpovedjo pogodbe s strani delodajalca.

Že sedaj imamo v bistvu vzpostavljena dva formalna postopka v zvezi z odpovedjo pogodbe o zaposlitvi. Postopek pri delodajalcu (še najmanj to velja za redno odpoved iz poslovnega razloga manjšemu številu delavcev) in postopek pri specializiranem sodišču. Nadaljnje formaliziranje postopka pri delodajalcu bi privedlo le še do nadaljnjega umika sodišč od vsebinskega odločanja (odločanja o vsebinski utemeljenosti razloga za odpoved) v zgolj formalno kontrolo spoštovanja (prezahtevni) postopkovnih določb pri delodajalcu<sup>17</sup>. Tako pri delodajalcu, kot pred sodiščem, bi šlo za nadaljnji odmik od vsebine, to je v vsakem primeru za odmik od bistva pogodbenega razmerja.

---

<sup>17</sup> Verjamem, da taka usmeritev med kolegi sodniki niti nebi naletela na odpor, saj je od lastne vsebinske presoje pravno težko opredeljivih položajev na podlagi preciznih procesov norm lažje kontrolirati le napake drugih.

Z vidikov prožne varnosti se tako kaže potreba po denormiranju ureditve odpovedi pogodbe o zaposlitvi. Ne na račun nujne vsebinske zaščite delavca, kot šibkejše stranke pogodbe o zaposlitvi, in ne pod okvire mednarodnih zaščitnih norm, ki zavezujejo Republiko Slovenijo na tem področju<sup>18</sup>.

3. Primerjalno pravno je ena od bistvenih značilnosti ureditve odpovedi pogodbe o zaposlitvi v ZDR pretirana zahteva po pisnosti, ki ima pomembne učinke tudi v (sodni) praksi. Izrecne zahteve po pisnosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi Konvencija MOD št. 158 ne vsebuje, izhaja pa iz spremljajočega Priporočila št. 166, posredno pa bi lahko na tako zahtevo sklepali tudi iz drugih določb konvencije. Tudi MESL vsebuje le zahtevo po pisnem obvestilu delavca o bistvenih elementih pogodbe ali zaposlitvenega razmerja, najkasneje v 2 mesecih po začetku zaposlitve (5. odst. 2. čl.). Tako zahteva po pisnosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi in vsaj praviloma pisnosti predhodnega opozorila v primeru redne odpovedi iz krivdnega razloga in razloga nesposobnosti v našem sistemu ne more biti sporna. Pri tem bi zahteve mednarodne ureditve glede pisnosti gotovo izpolnjevala tudi odpoved pogodbe o zaposlitvi, ki bi poleg dejstva odpovedi vsebovala le kratko navedbo dejanskih razlogov, zaradi katerih jo delodajalec podaja. Vse ostale zahteve po pisnosti v postopku odpovedi so v določenem smislu „formalni nadstandard“, ki delodajalca objektivno ovira pri podaji odpovedi, vprašljivo pa je, koliko v praksi prispeva k vsebinsko pravilnejšim oz. vsebinsko ustrežnejšim odločitvam delodajalca o posamezni odpovedi pogodbe o zaposlitvi.

4. Ni dvoma, da tako Konvencija MOD 158 (člen 4), kot MESL (člen 24/1a) vsebujeta zahtevo, da delodajalec pogodbo o zaposlitvi ne more odpovedati brez resnega oz. veljavnega (utemeljenega) razloga v zvezi s sposobnostmi ali ravnanjem delavca ali zaradi operativnih razlogov na strani delodajalca<sup>19</sup>. Oba dokumenta zahtevata učinkovito varstvo zoper odpoved brez tako opredeljenih razlogov pred sodiščem oz. drugim nepristranskim organom (člen 8 konvencije in člen 24 MESL), konvencija pa v zvezi s tem določa tudi, da je dokazno breme na delodajalcu.

<sup>18</sup> Gre zlasti za konvencijo MOD št. 158 o prenehanju delovnega razmerja na pobudo delodajalca in za Spremenjeno evropsko socialno listino (MESL), pa tudi za Direktivo sveta 91/533/EGS o obveznosti delodajalca, da zaposlene obvesti o pogojih, ki se nanašajo na pogodbo o zaposlitvi ali delovno razmerje in Direktivo sveta 98/59/ES o približevanju zakonodaje držav članic v zvezi s kolektivnimi odpusti.

<sup>19</sup> „Najpomembnejša je zahteva konvencije, da mora za vsako odpoved s strani delodajalca obstajati resen, utemeljen razlog, ki opravičuje odpoved“. Glej: B Kresal – Mednarodno pravni okvir ureditve odpovedi pogodbe o zaposlitvi, PID, Ljubljana, št. 6-7/2006, str. 1374

Iz navedene ureditve ne izhaja, da bi moral delodajalec v lastnem internem postopku še posebej formalno ugotavljati in dokazovati (samemu sebi in delavcu) obstoj utemeljenega razloga. Šele če delavec utemeljenega razloga za odpoved ne priznava in zato uveljavlja varstvo pri sodišču, mora delodajalec pred sodiščem obstoj razloga izrecno dokazati. Da si delodajalec razloga za odpoved ne bi sproti izmišljal in prilagajal, je upravičena zahteva, da dejanske razloge, ki jih sam šteje za utemeljen odpovedni razlog, navede v odpovedi. Podlage za zahtevo, da bi morala odpoved pogodbe o zaposlitvi vsebovati širšo obrazložitev, v navedenih mednarodnih dokumentih ni. Širša obrazložitev odpovedi bi z vidika teh dokumentov lahko bila namenjena le prepričevanju delavca, da zoper odpoved ne bo uveljavljal varstva (ker je odpoved itak upravičena), ne more pa biti opredeljena kot pogoj za zakonitost odpovedi.

5. Na podlagi 7. člena Konvencije MOD št. 158 delovno razmerje delavcu tudi iz utemeljenega razloga ne more prenehati „preden mu je omogočeno, da se zagovarja, razen če od delodajalca z razlogom ni pričakovati“, da mu zagovor omogoči.

Kdaj od delodajalca upravičeno (iz razumnih razlogov) ni pričakovati, da bo delavcu omogočil zagovor, konvencija ne pove. Pričakovali bi, da bi ZDR to vsebinsko nakazal (npr. glede na težo kršitve in njene posledice, upošteva pri tem tudi druge okoliščine).

Bistvo zagovora v smislu določb konvencije je, da se ima delavec možnost braniti zoper očitke, oz. da pred podajo odpovedi delodajalec delavca sliši, torej da je pred odpovedjo glede razloga za odpoved med njima vzpostavljen dialog, ki omogoča premislek. Osebni kontakti in potreba po neposrednem komuniciranju med delavcem in delodajalcem (njegovimi pooblaščenici pri delu) so pričakovani že glede na definicijo delovnega razmerja (ZDR, člen 4). So tako rekoč del bistva delovnega razmerja (osebno delo, delo po navodilih delodajalca). Zato se utemeljeno pričakuje, da se tudi potencialno konfliktna vprašanja med delavcem in delodajalcem v prvi vrsti rešujejo na tak način. Seveda mora biti delavec pri tem seznanjen z delodajalčevimi očitki in je to pogoj, da se delavec lahko zagovarja. Ustna seznanitev je ne le enostavnejša, lahko je tudi bolj celovita. Pri tem pa delavca varuje obrnjeno dokazno breme (ZDR člen 82). V sodnem sporu bo delodajalec moral dokazati, da je delavcu pred odpovedjo omogočil zagovor (da je delavca seznanil z vsebino dejanskih očitkov in da mu je dal možnost, da se o očitkih argumentirano izjavi). Previden delodajalec bo zagovor itak pisno dokumentiral, vsaj za potrebe lažjega dokazovanja v eventu-

alnem kasnejšem sodnem sporu, vendar takšna pisnost v smislu konvencije ni pogoj za veljavnost odpovedi.

S poenostavitvijo postopka zagovora in razbremenitvijo formalnih zahtev po pisnosti, ki presegajo zahteve Konvencije MOD št. 158, bi odpadle tudi najpogostejše težave, ki jih imajo delodajalci z zakonskimi roki za podajo odpovedi. Vsebinske zahteve pri podaji odpovedi pogodbe o zaposlitvi ob tem ostajajo nespremenjene<sup>20</sup>.

6. ZDR sicer tudi v primeru posamičnih odpovedi pogodbe o zaposlitvi s poslovnega razloga utemeljeno nalaga delodajalcu predhodno obveščanje delavca o nameravani odpovedi. Strokovnjaki in praktiki s področja ravnanja z ljudmi pri delu v zvezi s tem ugotavljajo, da formalno pisno obvestilo ni primerno, ker lahko le še stopnjuje začeto prizadetost delavca. Mnogo ustrežnejši je pravočasni osebni kontakt<sup>21</sup> in to bi morali upoštevati tudi pri pravnem urejanju odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga. Seveda pa delodajalec pri tem ne bi smel biti pod pritiskom roka za podajo odpovedi. Kot je bilo že ugotovljeno je bistvo poslovnega razloga, da gre za prenehanje potreb po delu delavca pod pogoji iz pogodbe o zaposlitvi v času podaje odpovedi ali da je planirano prenehanje potreb po delu z iztekom odpovednega roka in dejanskega nastopa prenehanja delovnega razmerja delavca.

7. Kot rečeno nerazumno togost v praksi predstavlja tako rekoč absolutna neprehodnost med ureditvijo redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz krivdnega razloga in razloga nesposobnosti na eni ter izredno odpovedjo pogodbe o zaposlitvi na drugi strani. Menim, da ne bi bilo v nasprotju s Priporočilom št. 166, ki sicer določa za primer redne odpovedi predhodno opominjanje, če bi ZDR za primer najhujših kršitev pogodbenih in drugih obveznosti iz delovnega razmerja, ki so itak pogoj za izredno odpoved, omogočal delodajalcu, da delavcu lahko poda tudi redno odpoved, brez predhodnega pisnega opozorila na izpolnjevanje obveznosti. Razlogi, da bi delodajalec izbral tako (za delavca itak ugodnejšo) odpoved,

---

<sup>20</sup> Ob sedanji ureditvi zagovora nastaja občutek, da sodišče zaradi kršitve pravice do zagovora pogosto ugotavlja nezakonitost odpovedi ravno v primerih najtežjih kršitev pogodbenih in drugih obveznosti iz delovnega razmerja in vrača na delo tudi najresnejše kršilce. V teh primerih praviloma delodajalec predhodno poskuša razčistiti okoliščine delavčeve kršitve in v to razčiščevanje neformalno pritegne tudi delavca, nato pa mu zmanjka časa in energije za opravo formalnega zagovora v smislu določb ZDR in za tak zagovor tudi ne vidi več smisla.

<sup>21</sup> Glej: Gruban - Misija (ne)mogoče - biti dober šef v slabih časih, revija HRM, Ljubljana, št. 34, april 2010 in Fescl Kamenik - Postopek odpovedi pogodbe o zaposlitvi skozi oči delodajalca - psihološki vidik, revija HRM, Ljubljana, št. 30, september 2009

so lahko različni. Od tega, da se posamezne tudi najhujše kršitve pri posameznih delodajalcih pojmujejo nekoliko različno, tega da za temeljitejše razčiščevanje delavčeve kršitve delodajalec potrebuje več časa, kot mu ga dopušča rok za podajo izredne odpovedi, da za delavca nima takojšnjega nadomestila, do upoštevanja osebnih okoliščin na strani delavca, pa konec koncev do tega, da delavcu v odpovednem roku omogoči koriščenje presežka opravljenih ur. Vsekakor bi šlo za razumno sproščanje tudi v praksi izkazane neživiljenjske togosti z odprtjem za delavca itak ugodnejše variantne možnosti.

8. Obsežnih obveznosti delodajalca glede ponudbe druge zaposlitve pod spremenjenimi pogoji v primeru redne odpovedi iz poslovnega razloga ali razloga nesposobnosti (ZDR člen 88/3) v praksi ni mogoče realizirati če je edina sankcija za neustrezno preveritev teh možnosti nezakonitost odpovedi in reintegracija delavca na „odpovedano pogodbo“. Ob splošni preveritvi instituta odpovedi s ponudbo nove pogodbe o zaposlitvi bi bilo potrebno preveriti, ali ne bi bilo ustrežnejše za take primere predvideti, da lahko delavec v sporu pred sodiščem (ob siceršnji zakonitosti odpovedi) zahteva le sklenitev nove pogodbe pod spremenjenimi pogoji, namesto nezakonitosti odpovedi in vrnitve na delo na podlagi nezakonito odpovedane pogodbe (ker so potrebe po delu iz te pogodbe morebiti že prenehale oz. ker delavec dela iz te pogodbe ugotovljeno ni v stanju opravljati).

#### UPORABLJENI VIRI:

Brezovar: Postopek izredne odpovedi, položaj in vloga inšpekcije dela ter novosti ZDR na tem področju, DID, Ljubljana, št.4/2007

Fesel Kamenik: Postopek odpovedi pogodbe o zaposlitvi skozi oči delodajalca – psihološki vidik, HRM, Ljubljana, št.30, september 2009

Gruban: Misija (ne)mogoče: biti dober šef v slabih časih, HRM, Ljubljana, št.34, april 2010

Končar: Splošno o novi zakonski ureditvi prenehanja pogodbe o zaposlitvi, PID, Ljubljana, št. 6-7/2002

Kresal, B.: Aktualna vprašanja prenehanja pogodbe o zaposlitvi po noveli ZDR, PID, Ljubljana, št. 6-7/2008

Kresal, B.: Mednarodno pravni okvir ureditve odpovedi pogodbe o zaposlitvi, PID, Ljubljana, št. 6-7/2006

Tičar: Vpliv tržnega gospodarstva na trg dela v luči varnosti zaposlitve, DID, Ljubljana, št. 1/2006

Tičar: Omejevanje avtonomije strank pogodbe o zaposlitvi kot dejavnik delovnopravnega varstva, DID, Ljubljana, št. 1/2010

Skupina avtorjev: Zakon o delovnih razmerjih s komentarjem, GV Založba, Ljubljana 2008

Evropska socialna listina (spremenjena)

Konvencija MOD št. 158 o prenehanju delovnega razmerja na pobudo delodajalca

Direktiva Sveta 91/533/EGS o obveznosti delodajalca, da zaposlene obvesti o pogojih, ki se nanašajo na pogodbo o zaposlitvi ali delovno razmerje

Direktiva Sveta 98/59/ES o približevanju zakonodaje držav članic v zvezi s kolektivnimi odpusti

Zakon o delovnih razmerjih – Ur. l., št. 42/02 in 103/07

Zakon o pokojninskem in invalidskem zavarovanju – UPB4, Ur. l., št. 109/06

Zakon o zaposlitveni rehabilitaciji in zaposlovanju invalidov – Ur. l., št. 63/04

Odločbe Ustavnega sodišča v zadevah z oznako VIII Ips, št.:

324/2005, 359/2005; 11/2006, 25/2006, 33/2006, 59/2006, 60/2006, 80/2006, 153/2006, 154/2006, 184/2006, 194/2006, 214/2006, 223/2006, 232/2006, 262/2006, 272/2006, 317/2006, 357/2006, 438/2006, 483/2006; 6/2007, 88/2007, 179/2007, 191/2007, 209/2007, 253/2007, 435/2007, 464/2007, 524/2007, 565/2007; 17/2008, 18/2008, 21/2008, 47/2008, 135/2008, 191/2008, 232/2008, 284/2008, 341/2008, 342/2008, 418/2008, 426/2008, 427/2008, 476/2008 in 242/2009



# FLEXIBILITY OF REGULATION OF LABOUR RELATIONSHIP IN THE LIGHT OF CASE-LAW REGARDING TERMINATION OF EMPLOYMENT CONTRACT

Ivan Robnik\*

## SUMMARY

When emphasizing the principle of flexicurity as a starting point for provision of work based income for subsistence it also makes sense to examine the existing regulations regarding termination of contract and its effect in practice. Extreme limitations of liberties of the contractual parties in employment contract which are in the interest of the respective worker as a weaker contractual party on the other hand result in immobility and rigidity of the employment relationship thus impeding adaptation to the needs of the work.

On hand of the analysis of the positions the Supreme Court of Slovenia took in labour disputes regarding termination of employment contract by the employer it can be assessed that Slovenian Courts consequently comply with the formal requirements regarding all kinds of termination of employment contract, and in some respects even interprets them in a broader sense. A large proportion of labour disputes regarding termination of employment are thus concerned with the issue whether the employer has complied with formal requirements for the validity of termination and less so with assessment of the existence of a legal reason for termination of employment.

The amending act to the Employment Relationship Act from 2007 added some improvements regarding more adequate definition of the time limit within which the termination of employment contract due to breach of contract or other obligations pursuant to employment relationship which allow for extraordinary dismissal has to be handed to the respective worker. However, additional regulation of the

---

\* Ivan Robnik, LL.M., Supreme Court Judge - Councillor of the Supreme Court of the Republic of Slovenia  
ivan.robnik@sodisce.si

dismissal procedure did not result in reduction of rigidity and formalisation of the process of terminating employment contract.

It will be only possible to achieve the necessary flexibility of the employment relationship, also regarding termination of employment contract in the sense of flexicurity, by deregulation of dismissal procedures and bringing them to the internationally guaranteed level of protection of worker as a weaker party, and in the direction of encouraging and protecting employment in broader sense, through the workplace level and perhaps also through the level of employment with the present employer.