

UNIVERZA V LJUBLJANI
EKONOMSKA FAKULTETA

ZAKLJUČNA STROKOVNA NALOGA VIŠKE POSLOVNE ŠOLE
**ČAS, KOT ELEMENT DELOVNEGA RAZMERJA PRI
ŠTUDENTSKEM DELU**

IZJAVA O AVTORSTVU

Podpisana Maja Germ, študentka Ekonomske fakultete Univerze v Ljubljani, avtorica predloženega dela z naslovom Čas, kot element delovnega razmerja, pripravljenega v sodelovanju s svetovalcem doc. dr. Jako Cepcem.

IZJAVLJAM

1. da sem predloženo delo pripravila samostojno;
2. da je tiskana oblika predloženega dela istovetna njegovi elektronski obliki;
3. da je besedilo predloženega dela jezikovno korektno in tehnično pripravljeno v skladu z Navodili za izdelavo zaključnih nalog Ekonomske fakultete Univerze v Ljubljani, kar pomeni, da sem poskrbela, da so dela in mnenja drugih avtorjev oziroma avtoric, ki jih uporabljam oziroma navajam v besedilu, citirana oziroma povzeta v skladu z Navodili za izdelavo zaključnih nalog Ekonomske fakultete Univerze v Ljubljani;
4. da se zavedam, da je plagiatorstvo – predstavljanje tujih del (v pisni ali grafični obliki) kot mojih lastnih – kaznivo po Kazenskem zakoniku Republike Slovenije;
5. da se zavedam posledic, ki bi jih na osnovi predloženega dela dokazano plagiatorstvo lahko predstavljalo za moj status na Ekonomski fakulteti Univerze v Ljubljani v skladu z relevantnim pravilnikom;
6. da sem pridobila vsa potrebna dovoljenja za uporabo podatkov in avtorskih del v predloženem delu in jih v njem jasno označila;
7. da sem pri pripravi predloženega dela ravnala v skladu z etičnimi načeli in, kjer je to potrebno, za raziskavo pridobila soglasje etične komisije;
8. da soglašam, da se elektronska oblika predloženega dela uporabi za preverjanje podobnosti vsebine z drugimi deli s programsko opremo za preverjanje podobnosti vsebine, ki je povezana s študijskim informacijskim sistemom članice;
9. da na Univerzo v Ljubljani neodplačno, neizključno, prostorsko in časovno neomejeno prenašam pravico shranitve predloženega dela v elektronski obliki, pravico reproduciranja ter pravico dajanja predloženega dela na voljo javnosti na svetovnem spletu preko Repozitorija Univerze v Ljubljani;
10. da hkrati z objavo predloženega dela dovoljujem objavo svojih osebnih podatkov, ki so navedeni v njem in v tej izjavi.

V Ljubljani, dne _____

Podpis študentke: _____

KAZALO

UVOD.....	1
1 ELEMENTI DELOVNEGA RAZMERJA	2
1.2 Prostovoljnost opravljanja dela	2
1.3 Osebnostno opravljanje dela	3
1.4 Opravljanje dela za plačilo.....	4
1.5 Vključitev v delovni proces delodajalca	5
1.6 Delo po navodilih in nadzorom delodajalca.....	5
1.7 Nepretrgano opravljanje dela	6
2 ŠTUDENSKO DELO	7
2.1 Kako poteka delo preko študentskega servisa?	8
2.2 Primerjava pogodbe o zaposlitvi s študentskim delom.....	9
3 ŠTUDENSKO DELO IN OBSTOJ DELOVNEGA RAZMERJA.....	12
3.1 Čas, kot element delovnega razmerja.....	12
3.2 Primeri iz sodne prakse	13
3.2.1 Sodba Višjega delovnega in socialnega sodišča Pdp 89/2016 z dne 12. maja 2016.....	14
3.2.2 Odločba Upravnega sodišča IU 1279/2015 z dne 19. aprila 2016.....	14
3.2.3 Študentsko delo kabinskega osebja (stewardese) VSRS sodba VIII Ips 16/2015 z dne 08.06.2015.....	16
3.2.4 Večletno delo stewardese	17
4 UKREPANJE INŠPEKTORATA ZA DELO.....	18
4.1 Statistika prijav in kršitev	19
SKLEP	20
LITERATURA IN VIRI	21

SEZNAM KRATIC

MOD – Mednarodna organizacija dela

ZDR – 1 – Zakon o delovnih razmerjih

SURS – Statistični urad Republike Slovenije

ZUJF-C – Zakon za uravnoteženje financ

UVOD

Skozi zgodovino so se pravna razmerja med osebami, ki zagotavljajo delo in osebami, ki to delo odplačno opravljajo, spreminjala in so še danes lahko zelo različna. Kot prevladujoča oblika se je delovno razmerje uveljavilo po drugi svetovni vojni. Po podatkih Mednarodne organizacije dela, je na svetu danes polovica delovno aktivnih oseb vključenih v delovno razmerje. Drugo polovico pa predstavljajo samozaposleni – to so obrtniki, samostojni podjetniki, kmetje – osebe, ki delo opravljajo samostojno, oz. ga opravljajo v razmerju, ki ni delovno.

Različni dejavniki, kot so hiter tehnološki razvoj, spremenjeni načini organizacije dela, globalizacija in večja konkurenčnost, so v zadnjih desetletjih bistveno vplivali tudi na razmerja v zvezi z delom. Razvijati so se začele nove oblike dela (delo na daljavo) in uporabljati prožnejše oblike delovnih razmerij (pogodba s krajšim delovnim časom, pogodba o zaposlitvi za določen čas), pa tudi druga pogodbeni razmerja (razne oblike začasnih in občasnih del, ipd.). Med tipičnim delovnim razmerjem in tipičnim razmerjem dveh neodvisnih pogodbenikov, se nahajajo razmerja, v katerih elementi delovnega razmerja niso izrazito izraženi, oziroma se prepletajo elementi enega in drugega razmerja. (Senčur Peček, 2015, str. 3, 4)

Slovenski Zakon o delovnih razmerjih (ZDR-1), Uradni list RS, št. 21/13, pa v 4. členu vsebuje definicijo delovnega razmerja in jasno določa, da v kolikor obstajajo elementi delovnega razmerja, je potrebna sklenitev pogodbe o zaposlitvi. In ravno tem elementom delovnega razmerja bomo posvetili največ pozornosti.

Zaključna naloga se prične s predstavitvijo pojma delovnega razmerja, njegovih glavnih značilnosti in elementov, ki ga določajo. Vsak element, ki določa delovno razmerje je v nadaljevanju podrobneje opisan, nekateri so podkrepljeni tudi s primeri iz sodne prakse. Drugo poglavje je namenjeno študentskemu delu, saj sem mu v svoji zaključni nalogi želela nameniti največ pozornosti. Zanimalo me je, kdaj nastopi tista meja, kjer študentsko delo naj ne bi bilo več samo študentsko, temveč bi bila potrebna sklenitev pogodbe o zaposlitvi. Študentsko delo, namreč, zaradi same neregulacije dopušča največ zlorab s strani delodajalca, je najmanj pravno varovano, a vseeno najbolj prilagojeno na hitro spreminjajoči se trg dela.

Namen zaključne naloge je bil prikazati problematiko študentskega dela z vidika obstoja elementov delovnega razmerja (s poudarkom na času), ki so jasno določeni s strani delovne zakonodaje, v primeru njihovega obstoja pa je jasno določena tudi sklenitev pogodbe o zaposlitvi.

Del tretjega poglavja sestoji iz krajše analize sodne prakse, predstavljenih bo nekaj primerov, ki so se mi zdeli najbolj zanimivi in malce bolj poznani širši javnosti.

Za konec svoje naloge sem vključila še ukrepe Inšpektorata za delo v primeru kršitve, ki sem jih prejela od sekretarke, mag. Sonje Konestabo, iz Inšpektorata RS za delo.

Zanimala me je namreč tudi statistika prijav in kršitev, ter ukrepi in kazni, ki doleti delodajalce v primeru kršitve.

V sklepu sem na kratko vse skupaj povzela in predstavila svoje predloge, za katere sem mnenja, da bi lahko vsaj malo pripomogli k rešitvi tega problema.

1 ELEMENTI DELOVNEGA RAZMERJA

Zakon o delovnih razmerjih (ZDR-1) v prvem odstavku četrtega člena navaja elemente delovnega razmerja in sicer:

»Delovno razmerje je razmerje med delavcem in delodajalcem, v katerem se delavec prostovoljno vključi v organiziran delovni proces delodajalca in v njem za plačilo, osebno in nepretrgano opravlja delo po navodilih in pod nadzorom delodajalca.«

Glavni elementi delovnega razmerja torej so:

1. Prostovoljnost opravljanja dela.
2. Osebno opravljanje dela.
3. Opravljanje dela za plačilo.
4. Vključitev v delovni proces delodajalca.
5. Delo po navodilih in nadzorom delodajalca.
6. Nepretrgano opravljanje dela.

Elementi delovnega razmerja kažejo na specifičnosti delovnega razmerja v primerjavi z drugimi razmerji na podlagi pogodb Obligacijskega zakonika. Ravno tako predstavljajo kriterij, na osnovi katerega razlikujemo pogodbo o zaposlitvi od nekaterih drugih pogodb obligacijskega prava. (Pinter, 2010, str. 19)

Zakon pravi, da v kolikor obstajajo vsi elementi delovnega razmerja, je potrebna sklenitev pogodbe o zaposlitvi.

1.1 Prostovoljnost opravljanja dela

Prostovoljnost vključitve delavca pomeni, da se delavec sam, po svoji svobodni volji odloči o sklenitvi pogodbe z delodajalcem. (Tičar, 2009, str. 130)

Tako nastane, v skladu z Ustavo Republike Slovenije (49. člen) in v mednarodnih normah razglašeno svobodo dela, delovno razmerje le na prostovoljni osnovi. Velja za vse oblike dela in ga razumemo kot neko varovalo pred suženjstvom ali drugo obliko omejevanja svobodne volje posameznika. Odraža prepoved prisilnega dela, saj se

lahko pogodba o zaposlitvi sklene le na podlagi svobodne volje obeh pogodbenih strank. Načelo svobodnega sklepanja pogodb pomeni, da vsak subjekt svobodno odloča o tem, s kom in ali bo sploh vstopil v pogodbeno razmerje ter kakšna bo njegova vsebina. To načelo je uveljavljeno že v obligacijskem pravu. (Kresal Šoltes, 2003, str. 405 in 406)

Od potreb delodajalca je odvisna izbira oblike pogodbe in s tem sklenjenega delovnega razmerja. Prav tako je odvisno od potreb dela - ali gre za stalno delo, projektno delo, itd.

Za opravljanje različnih oblik dela, se poleg pogodbe o zaposlitvi, uporabljajo še podjemne in avtorske pogodbe, začasno in občasno delo upokojencev, pogodbe o poslovanju, pripravništvo, študentsko delo, itd. (Mladi podjetnik, 2016)

Zakon o delovnih razmerjih pa pravi, da je potrebno skleniti pogodbo o zaposlitvi, kadar obstajajo vsi elementi delovnega razmerja. To je določeno za vse pogodbene oblike dela in velja ne glede na to, ali se pogodbeni stranki glede tega strinjata in tudi če pogodbe o zaposlitvi nista sklenili.

Primer iz sodne prakse

V zadevi Pdp 74/2016, z dne 25.08.2016 je tožnik na podlagi podjemne pogodbe opravljal pisarniška dela, ki ustrezajo delovnemu mestu poslovnega sekretarja, oziroma strokovnega sodelavca. Njegovo delo je zajemalo vnašanje podatkov v podatkovno bazo. Delo tožnika pri toženi stranki ni potekalo nepretrgano, kar je ugotovilo sodišče prve stopnje. Potreba po opravljanju njegovega dela je prenehala s potekom projekta digitalizacije gradiv in tako tožena stranka zanj ni imela več dela, saj je namreč šlo za enkratno izpolnjevanje nalog na podlagi projekta. Sodišče je ob tem zavzelo napačno materialnopravno stališče, da delovno razmerje ni obstajalo. Tožnik je delo opravljal prostovoljno, osebno, v prostorih tožene stranke, bil je vključen v organiziran delovni proces delodajalca, svojo prisotnost je evidentiral, prav tako je imel svojo službeno kartico in služben elektronski naslov ter je delal po navodilih delodajalca in za svoje delo prejel dogovorjeno plačilo. Delal je večinoma pa 8 ur na dan, delo je opravljal nepretrgano. V tej obravnavani zadevi je delo tožnika pri toženi stranki vsebovalo vse elemente delovnega razmerja. (VDSS sodba in sklep Pdp 74/2016 z dne 25.08.2016)

1.2 Osebnopravno opravljanje dela

Na podlagi pogodbe o zaposlitvi nastane razmerje med konkretnim delavcem in delodajalcem. Delavec se s podpisom pogodbe o zaposlitvi zaveže, da bo osebno opravljal delo, to pomeni, da ga namesto njega ne sme opravljati nihče drug. Delodajalec želi delo opravljati s točno določeno osebo – zaradi njenih kvalifikacij, usposobljenosti, ipd. Ravno tako ne more pooblastiti druge osebe, ki bi delo

opravljala namesto njega, on pa bi bil odgovoren za opravljeno delo delodajalcu. (Kresal Šoltes, 2003, str. 408).

Da je delovno razmerje, osebno razmerje, pogojuje obstoj določene stopnje zaupanja med pogodbenima strankama.

Na osebni in zaupni ravni delovnega razmerja temeljijo medsebojne obveznosti pogodbenih strank pri sklepanju pogodbe o zaposlitvi, kot je prepoved škodljivega ravnanja, obveznost obveščanja, obveznost varovanja poslovne skrivnosti, prepoved konkuriranja, ipd. (Člen ZDR-1, št. 31. do 46).

1.3 Opravljanje dela za plačilo

Vsak delavec je ekonomsko odvisen od plačila za opravljeno delo, saj z njim zagotavlja obstoj tako sebi, kot svoji družini.

Ko sklene delovno razmerje, postane deležen javnopravne zaščite, kar med drugimi tudi pomeni, da se svojemu plačilu za delo ne more odpovedati. Ravno tako dela ne more opraviti »pro bono«, brez plačila. Temeljna obveznost delodajalca je, da delavcu zagotovi plačilo, pomen plačila pa je v delovnem razmerju upoštevan tudi v situaciji, ko je delodajalec dolžan plačati delavcu, četudi ta v določenem obdobju ni opravil dela, iz razlogov na strani delodajalca (ker npr. delodajalec delavcu ni mogel zagotoviti dela), saj to ne vpliva na delavčevo obveznost opravljanja dela in tudi ne na delodajalčevo obveznost plačila. V primeru neizpolnitve obveznosti zagotavljanja dela s strani delodajalca, ne vodi v prenehanje pogodbe o zaposlitvi. (Tičar, 2009, str. 14, 15).

Plačilo delavcu za njegovo opravljeno delo, je delodajalčeva temeljna pogodbeni obveznost, zato pogodba o zaposlitvi spada med odplačne pogodbe. Odplačnost se šteje kot nujna predpostavka delovnega razmerja in dejstvo, da oseba prejema periodična plačila se upošteva kot kazalnik delovnega razmerja. Plačilo delavcu je sestavljeno iz plače in drugih morebitnih vrst plačil, odvisnih od opredelitve v pogodbi o zaposlitvi, oziroma kolektivni pogodbi. ZDR-1 navaja sestavine plače, ki so: osnovna plača, del plače za delovno uspešnost, dodatki in del plače za poslovno uspešnost (če je to dogovorjeno s kolektivno pogodbo ali pogodbo o zaposlitvi). V 126. členu pa je tudi točno določeno, da mora biti plača vedno v denarni obliki. (Pinter, 2010, str. 23)

Ravno tako, pa ZDR-1 določa plačila stroškov v zvezi z delom (prehrana med delom, prevoz na delo,...), plačilo regresa in odpravnine ob upokojitvi ureja vprašanje povezana z izplačilom plače (plačilni dan, plačilno obdobje,...), ureja enako plačilo žensk in moških, udeležbo pri dobičku, plačilo pripravnikom, nadomestila plače.

1.4 Vključitev v delovni proces delodajalca

Delavec se v delovni proces delodajalca vključi tako, da slednji zagotovi sredstva za delo, prostor, material, potreben kapital ter druga potrebna sredstva, da se izvede delovni proces. Delavec sam ne vodi delovnega procesa, je le en člen v njegovi verigi, ga ne upravlja in tudi ne nosi odgovornosti za uspeh poslovanja. V njem samo opravlja delo pod navodili in nadzorom delodajalca.

Delodajalec pa je tisti, ki nosi odgovornost za uspeh poslovanja in sprejema odločitve o opravljanju dejavnosti v delovnem procesu.

Vključitev delavca v organiziran delovni proces delodajalca se v ZDR-1 omenja v zvezi z opredelitvijo delovnega razmerja. V slovenski ureditvi se organiziran delovni proces kaže tudi z aktom o sistemizaciji delovnih mest. Delavec mora za sklenitev delovnega razmerja izpolnjevati pogoje glede izobrazbe, delovne dobe, izkušenj, na enakih delih kot delavci v organiziranem delovnem procesu delodajalca, ob tem pa tudi pogoje za zasedbo primerljivega delovnega mesta v delovnem razmerju pri delodajalcu. (Jager, 2017, str. 15)

Primer iz sodne prakse

V zadevi Pdp 1503/2014 z dne 27.08.2015 je tožnica delo, ki ustreza opisu del za delovno mesto »organizator izvedbe V« in se zanj zahteva V. stopnja strokovne izobrazbe, pri toženi stranki opravljala na podlagi podjemnih pogodb in pogodb o avtorskem delu. Delo se je opravljal v prostorih delodajalca, tožnica je morala svoje prihode in odhode evidentirati z evidenčno kartico. Svoje delo je opravljala manj kot znaša polni delovni čas, vendar se ji v delovni čas ni upošteval čas odomora. Ravno tako ni bilo upoštevano, da je bil njen delovni čas neenakomerno razporejen, tudi začasna zadržanost zaradi bolezni ni bila upoštevana s strani tožene stranke. Pri njenem delu so bili podani vsi elementi delovnega razmerja. (VDSS sodba Pdp 1503/2014 z dne 27.08.2015).

1.5 Delo po navodilih in nadzorom delodajalca

S tem elementom delovnega razmerja je poudarjena podrejenost delavca delodajalcu in označuje temeljno značilnost pogodbe o zaposlitvi. Delavcu ta položaj omogoča delovnopravno varstvo, ki med drugimi obsega tudi delodajalčevo dolžnost da delavcu zagotovi varne in zdrave delovne pogoje. V zameno za podrejenost je delavec deležen določenega varstva (varnost zdravja pri delu, različne pravice,...) (Pinter, 2010, str. 26)

Navodila, ki jih prejema delavec, morajo seveda izhajati iz konkretnega delovnega razmerja in morajo hkrati spoštovati morebitne zakonske določbe in ustaljene običaje. Nanašati se morajo npr. na zagotovitev uspešnosti dela, na način dela, na določitev

kraja in obsega dela, itd. Njihova splošna značilnost je, da niso sestavina pogodbe o zaposlitvi, temveč posledica vodenja in koordiniranja delovnega procesa.

Navodila, ki označujejo podrejenost delavca morajo biti enostranska, saj so vedno dana s strani delodajalca in so obvezna za delavca, saj mu odločitev o morebitnem neupoštevanju navodil ni prepuščena. Splošna navodila, usmerjena k izpolnitvi cilja, niso navodila v smislu podrejenosti delavca. (Bohl, 2012, str, 28)

Primer iz sodne prakse

V zadevi Pdp 596/2015 z dne 28.01.2016 je tožnica pri toženi stranki preko pogodbe civilnega prava opravljala dela in naloge tehnične pomočnice.

Prostovoljno se je vključila v organiziran delovni proces, za delovni čas, ki je bil krajši od polnega (25 ur tedensko). Opravljala je storitve strežbe (catering), kurirske storitve in storitve čiščenja.

Njeno delo je potekalo nepretrgano, pod nadzorom in navodilih delodajalca, zanj je tudi prejemala plačilo. V razmerju med strankama so obstajali vsi elementi delovnega razmerja. (VDSS sodba in sklep Pdp 596/2015 z dne 28.01.2016).

1.6 Nepretrgano opravljanje dela

Pogodba o zaposlitvi ne preneha z enkratno izpolnitvijo obveznosti, temveč je trajajoča pogodba, ki se nadaljuje z zaporednim in trajajočim izpolnjevanjem obveznosti obeh pogodbenih strank. Delo se opravlja v okviru organiziranega delovnega procesa, kar izhaja tudi iz obveznosti delodajalca iz sklenjene pogodbe o zaposlitvi, da bo delavcu zagotavljal delo.

S podpisom pogodbe o zaposlitvi se delavec zaveže za neko dalj časa trajajočo, nepretrgano aktivnost. In ravno ta značilnost je pripomogla k uveljavitvi pravila sklepanja pogodb o zaposlitvi za nedoločen čas. Pri pogodbi o zaposlitvi za določen čas, je narava dela delavca, oziroma pogodbenih obveznosti enaka kot pri delovnem razmerju za nedoločen čas. Edina razlika je zgolj v naprej določenem trenutku prenehanja pogodbenega razmerja, kar pa ne more vplivati na njegov obstoj, še manj pa do upravičenost delovnopravnega varstva delavca. (Bohl, 2012, str. 23 in 24)

Poleg zakona, delovni čas dodatno določata kolektivna pogodba in splošni akt delodajalca in je element delovnega razmerja, ki pomembno vpliva na njegovo prožnost. Definiran je v 142. členu ZDR-1, sestavljen pa je iz efektivnega delovnega časa, odmora in odsotnosti. Glede razporeditve samega delovnega časa se delodajalec in delavec dogovorita v pogodbi o zaposlitvi. Efektivni delovni čas je osnova za

izračun produktivnosti dela in je čas, ko delavec dela in je na voljo delodajalcu za izpolnitev delovnih nalog iz pogodbe o zaposlitvi. (Skvarča, 2018, str. 48 in 49)

V nadaljevanju bo med drugimi tudi razvidno, da je problem študentskega dela tudi neenakomerna razporeditev dela in delo, ki traja več od polnega delovnega časa. Večkrat se izkorišča tudi omejitev trajanja delovnega dne, ki po zakonu znaša maksimalno 10 ur. Podjetja za izogibanje dokazovanja tega elementa, večkrat uporabljajo mesečne prekinitve in tako študente najemajo v nedogled.

2 ŠTUDENTSKO DELO

Študentsko delo je fleksibilna oblika dela, namenjena mladim, ki se šolajo in se želijo vključiti na trg dela zaradi pridobivanja izkušenj in zaslužka denarja. Gre za delo dijakov in študentov, ki je občasno in začasno in je v Sloveniji prisotno že več kot 50 let. (Scortegagna Kavčnik, 2017, str. 244) Po podatkih Statističnega urada Republike Slovenije (Anketa o delovni sili, Ljubljana, 2017) o strukturi delovno aktivnih, glede na obliko dela v Sloveniji, je študentsko delo v letu 2016 predstavljalo 3,3 % delovno aktivnega prebivalstva. (Franca, 2019, str 300)

Najvišji je bil leta 2008, ko je znašal 4,2 %, nato pa se je njegov obseg spreminjal, najnižji je znašal 2,8 % v letu 2014. Podatkov o tem, v katerih panogah in vrstah del je bilo študentsko delo največ prisotno, SURS ne zbira. (Franca, 2019, str. 300)

Zadnja večja raziskava o študentskem delu za obdobje od 2005 – 2008 (Šušteršič, Nastav & Kosi, str. 15) je ocenila, da so v enem letu študentje in dijaki preko študentskega servisa zaslužili približno 300 milijonov evrov, v letu 2012 pa približno 247 milijona evrov. Če obseg njihovega dela preračunamo v polno zaposlitev, to ustreza približno 30.000 zaposlitvam, ki veljajo za polni delovni čas. Študentje opravijo približno dve tretjini dela, ostalo tretjino pa dijaki. Redni študentje delajo v povprečju od 25 % in izredni študentje do okoli 35 % polnega delovnega časa. Leta 2008 je povprečni letni zaslužek študenta dosegel 2.700 evrov neto. Drugače pa študentsko delo predstavlja konkurenco predvsem nekvalificiranim delavcem.

Približno dve tretjini del, ki jih opravijo študentje, ne zahteva znanj, ki jih študentje pridobijo s šolanjem na fakulteti, niti študentom ne nudi specifičnih izkušenj, ki bi lahko povečale njihovo zaposljivost po končanem študiju. Pri tretjini del pa gre za zahtevnejša strokovna dela, kjer lahko študentje uporabljajo znanja, ki so jih pridobili v procesu študija in lahko nadgrajujejo ter povezujejo s prakso. Novejše raziskave pa kažejo, da študentsko delo pripomore zlasti k pridobivanju generičnih kompetenc in razvoju t.i. mehkih veščin. (Scortegagna Kavčnik, 2017, str. 244 in 245)

Po podatkih E-študentskega servisa je povprečen neto zaslužek dijaka ali študenta 170 evrov neto na mesec oziroma dobrih 2.000 evrov neto na leto. (E študentski servis, 2019)

V letu 2018 je 0,02 % (13 študentov od vseh 66.000, ki so delo opravljali preko E-študentskega servisa) doseglo znesek povprečne slovenske plače. Znesek minimalne plače pa je doseglo 2 % dijakov in študentov.

Študenti povprečno opravijo 33 ur mesečno. Več kot 60 ur mesečno dela približno 20 % dijakov in študentov. 40 ur na teden opravi približno 0,6 % dijakov in študentov.

Dijaki in študenti v povprečju opravijo 9 ur občasnega dela na teden.

V 2018 so na E – študentskem servisu iskali okrog 52.500 kandidatov za delo. Napotnice so izdali 66.000 dijakom in študentom. (E – študentski servis, 2019)

2.1 Kako poteka delo preko študentskega servisa?

Začasno in občasno delo dijakov in študentov lahko opravljajo:

- osebe s statusom dijaka v Republiki Sloveniji, ki so že dopolnile 15 let,
- osebe s statusom študenta v Republiki Sloveniji,
- osebe s statusom udeležencev izobraževanja odraslih, ki so mlajše od 26 let in se izobražujejo po javno veljavnih programih osnovnega, poklicnega, srednjega in višjega strokovnega izobraževanja.

Pri delu preko študentskega servisa je pravna podlaga za delo napotnica, ki služi kot pogodba. Obveznost študenta je, da jo mora vedno dvigniti pred pričetkom dela, saj gre v nasprotnem primeru za »delo na črno« in sta v primeru inšpekcijskega pregleda lahko kaznovana študent in delodajalec. Ravno tako pa je pomembno, da je napotnica pred pričetkom dela študenta podpisana in ožigosana s strani delodajalca. (Študentska organizacija Slovenije, 2017)

Skorajda vsak delodajalec ima potrebo po opravljanju kratkotrajnejših in zgolj občasnih del in tako študentsko delo ter njegova zakonska ureditev nista nekaj novega. Pred sedanjim ZDR-1 in Zakonom o delovnih razmerjih (ZDR) je Slovenska delovnopravna zakonodaja začasno in občasno delo urejala na podlagi pogodbe o delu (kot civilnopravno razmerje). ZDR je ohranil le študentsko delo in z novelo Zakona o zaposlovanju in zavarovanju za primer brezposelnosti (ZZZPB-F), Uradni list RS, št. 79/06, je postalo predmet urejanja tega zakona. V tem členu je ZDR tudi določal, da lahko dijak ali študent občasno ali začasno opravlja delo pri posameznem delodajalcu najdalj 90 dni brez prekinitve v posameznem koledarskem letu. Te določbe so prenehale veljati 27. julija 2006. (Scortegagna Kavčnik, 2017, str. 246)

Pravice pri opravljanju študentskega dela

Študenti imajo pri opravljanju študentskega dela le določeni del pravic in obveznosti, ki pripadajo delavcu, kadar gre za pogodbo o zaposlitvi.

Kadar gre za študentsko delo se uporabljajo določbe:

- o delavnem času,
- o odmorih in počitkih,
- o posebnem varstvu delavcev, ki še niso dopolnili 18 let,
- o odškodninski odgovornosti.

(Študentska organizacija Slovenije, 2017)

2.2 Primerjava pogodbe o zaposlitvi s študentskim delom

Delodajalci s študenti večkrat zadovoljijo del potreb, predvsem v primeru nadomeščanja ali začasno povečanega obsega dela. Zaradi svojih številnih neformalnih izkušenj in svoje fleksibilnosti pa so študenti na trgu dela zelo zaželeni. Študentsko delo vpliva na konkurenčnost trga dela in hkrati zmanjšuje zaposlitvene priložnosti številnih mladim, ki nimajo več statusa študenta in iščejo svojo prvo zaposlitev.

Tudi v letih gospodarske rasti in v celotnem obdobju gospodarske krize se je študentsko delo izkazalo kot najbolj fleksibilna oblika dela. Redne zaposlitve so se začele nadomeščati z začasnim delom dijakov in študentov, namesto, da bi začasno in občasno delo vodilo do rednih zaposlitev. Študenti in dijaki so imeli pogosto polne delovne obveznosti, vse manj zanesljivi zaslužek zaradi gospodarske krize in zagotovljenih praktično nikakršnih socialnih in ekonomskih pravic. (Skvarča, 2018, str. 43).

Valentina Franca je v članku *Tveganja za prekarnost pri študentskem delu* (Franca, 2019, str. 309-313) analizirala študentsko delo z vidika pokazateljev prekarnosti, kot jih je opredelila MOD: varnost zaposlitve, plačilo, delovni čas, varnost in zdravje pri delu, socialna varnost, usposabljanje, zastopanost in druge temeljne pravice.

Četudi gre za analizo z vidika pokazateljev prekarnosti, je vmes lepo opisana primerjava študentskega dela z redno zaposlitvijo in se mi jo je zdelo vredno vključiti:

1. VARNOST ZAPOSLOTITVE

Študenti nimajo praktično nobene varnosti, kar se kaže zlasti pri prenehanju sodelovanja z delodajalcem, saj lahko oba, kadarkoli in brez razloga odpovesta sodelovanje, brez odpovednega roka in brez odpravnine. Negotov je prehod študenta v redno zaposlitev in ravno tako obstaja negotovost glede dohodka pri študentskem delu.

Pravna ureditev nima o tem nikakršnih določil, vendar so v praksi pogosti primeri, ko se študenti zaposlijo pri tistem delodajalcu, pri katerem so opravljali študentsko delo. To se zgodi v primerih, ko študent opravlja delo, ki je povezano z njegovim področjem študija ali pa je na podobni zahtevnosti ravni. Študentsko delo omogoča pridobivanje znanj in kompetenc, ki jih bo študent potreboval pri kasnejši zaposlitvi, delodajalcu pa skrajša čas uvajanja v delo. Tako je iz tega vidika mogoče pritrditi argumentu, da študentsko delo povečuje zaposlitvene možnosti in nudi vstopno točko v trg dela. Seveda pa je veliko odvisno od dela, ki ga študentje opravljajo.

2. PLAČILO

Pri prekarnem delu je izpostavljeno, da je višina plačila nizka, oziroma manjša od redno zaposlenih delavcev. Težko je to oceniti za študentsko delo, saj pogosto študentu predstavlja študentsko delo le enega izmed prihodkov (poleg žepnine, štipendij,...) Študenti imajo pravico do minimalne urne postavke, prikrajšani pa so za vse dodatke k plači, plačilo malice in prevoza, regres in druge ugodnosti, ki jih delodajalec omogoča svojim zaposlenim. V drugačnem položaju so tudi pri sodnem varstvu v primeru neplačila, če jih primerjamo z delavci, ki so v delavnem razmerju. V primeru, da delodajalec ne plača študentskemu servisu, oziroma študentu, ima študent na voljo zgolj civilno tožbo in ne tožbe na delovnem sodišču. K večji varnosti pa prispevajo študentski servisi – kar nekaj je namreč takih, ki z »zalaganjem«¹ zaslužkov študentov omogočajo, da študenti dobijo plačilo takoj po zaključku dela (še preden podjetje plača študentskemu servisu). V primeru, da pride do neplačila s strani delodajalca so študentski servisi tisti, ki terjajo dolžnika in nosijo druge stroške (npr. stroške izvršbe).

3. DELOVNI ČAS

ZDR-1 delodajalca zavezuje, da tudi pri študentskem delu upoštevajo določbe o delavnem času ter o odmorih in počitkih. Zgornja meja števila opravljenih ur obstaja, vprašanje pa je kako poteka razporeditev delovnega časa in izvedba v praksi. Obseg študentskega dela je lahko nepredvidljiv in vpliva na končni zaslužek študenta. Ker pa ne obstaja zgornja meja števila opravljenih ur na podlagi študentske napotnice, lako študenje delajo nepretrgoma, kar pa spet odpre vprašanje o prikritih delovnih razmerjih.

Po pridobljenih podatkih našega največjega študentskega servisa, ki sem jih pridobila, študenti povprečno opravijo 33 ur mesečno. Več kot 60 ur mesečno dela približno 20 % dijakov in študentov. 40 ur na teden opravi približno 0,6 % dijakov in študentov.

4. VARNOST IN ZDRAVJE PRI DELU

Po ureditvi ZVZD-1 mora delodajalec zagotoviti varne delovne razmere in zdravje tudi osebam, ki opravljajo študentsko delo in s tem tudi plačilo prispevkov za poškodbe

pri delu in poklicne bolezni ter za zdravstveno zavarovanje. Pravilnik o preventivnih zdravstvenih pregledih delavcev (Uradni list RS, št. 87/02, 29/03, 124/06, 43/11) pravi, da je zdravniški pregled za študente obvezen samo v primerih, ko ocena tveganja za določeno delovno mesto pokaže nevarnost izpostavljenosti posebnim tveganjem pri delu. Če pa gre za opravljanje dela, kjer ne obstaja posebna nevarnost za zdravje in ni posebnih tveganj, delodajalcu ni potrebno študenta napotiti na zdravniški pregled. Tukaj obstajata vseeno vprašanji neobveznosti zdravniškega pregleda in pa vprašljiva ustreznost psihofizične sposobnosti za delo, ki ga opravlja.

5. SOCIALNA VARNOST

Veliko je pripomogla k boljši socialni varnosti študentskega dela uvedba plačila prispevkov za pokojninsko in invalidsko zavarovanje, kar tudi omogoča upoštevanje študentskega dela v pokojninsko dobo. Glede pokojninskega in invalidskega zavarovanja je negotovo, kaj bodo današnji plačani prispevki pomenili za pokojnine sedanjih generacij študentov, poleg tega pa študentje nimajo socialne varnosti v primeru zavarovanja za brezposelnost in za primer starševstva. Prednost pa imajo pred ostalimi zaposlenimi pri plačilu prispevkov, saj so prispevki plačani v celoti. Pri plačevanju prispevkov za zdravstveno zavarovanje pa gre bolj kot ne za uresničevanje načela solidarnosti, saj študentov to ne omogoča dodatnih ugodnosti (tudi sicer so študenti zavarovani preko staršev).

Če ovrednotimo socialni položaj študenta, je potrebno upoštevati, da imajo študenti, v primerjavi z ostalimi prekarnimi delavci, določene ugodnosti (na področju bivanja, prehrane, javnega prevoza, itd.)

6. USPOSABLJANJE

Usposabljanje na podlagi zakonske ureditve za študente ni urejeno, študenti nimajo pravice do vključitve v izobraževanje in usposabljanje, to je odvisno samo od »dobre volje« delodajalca.

7. ZASTOPANOST IN DRUGE TEMELJNE PRAVICE

Zelo podobno kot za usposabljanje, velja tudi za zastopanost in druge temeljne pravice. Študentje se lahko vključijo v sindikate, vendar za njih ne veljajo kolektivne pogodbe, ravno tako nimajo pravice do stavke in ne morejo sodelovati pri upravljanju, saj nimajo pogodbe o zaposlitvi. Pri sodnem varstvu pa je nekoliko drugače, saj lahko določene zahteve študentje uveljavljajo preko civilnih sodišč (npr. neplačila delodajalcev), določene pa preko delovnih (npr. zahtevkov za priznanje delovnega razmerja).

3 ŠTUDENTSKO DELO IN OBSTOJ DELOVNEGA RAZMERJA

Vsako delovno razmerje vsebuje elemente delovnega razmerja in tudi študentsko delo ni nikakršna izjema. Tematika obstoja delovnega razmerja je aktualna že dolgo in še vedno obstajajo številna problematična vprašanja, ki so še vedno odprta, tudi pri študentskem delu.

Bistveni razlikovalni znak v razmerju do dela in na podlagi pogodb o zaposlitvi, je začasnost in občasnost dela. 13. člen ZDR-1 prepoveduje opravljanje dela na podlagi pogodb civilnega prava v primeru obstoja elementov delovnega razmerja, razen če zakon odloča drugače. (Skvarča, 2018, str. 30)

»Kateri je tisti moment oziroma način in dolžina obdobja opravljanja dela, ko element začasnosti oziroma občasnosti ni več podan ter za zakonito opravljanje dela napotnica ni zakonita podlaga, ampak je treba skleniti pogodbo o zaposlitvi, pa je treba ugotavljati v vsakem konkretnem primeru posebej. Pri tem je treba v skladu z že uveljavljeno sodno prakso delovnih in socialnih sodišč obsega dela, ki ga dijak ali študent opravi, primerjati tudi z obsegom dela, ki ga pri delodajalcu opravijo delavci v delovnem razmerju.« (Bobovnik, 2015, str. 107 in 108).

Pri občasnem in začasnem delu je poudarjena ravno občasnost in začasnost tega dela. Gre za dela, ki se glede na delovni proces ne opravljajo kot stalno ali nepretrgano delo, ampak trajajo določen krajši čas ali pa so potrebni le občasno.

Časovne okvire, ki bi določili razmejitev med delovnim razmerjem na eni strani in začasnostjo in občasnostjo dela na drugi strani je nemogoče določiti, saj je v praksi preveč različnih položajev, ki jih pravno ne moremo zajeti v eno definicijo, ki bi bila poštena. (Skvarča, 2018, str. 30)

3.1 Čas, kot element delovnega razmerja

Korpič Horvat (2009, str. 31) je mnenja, da je delovni čas element delovnega razmerja, ki pomembno vpliva na njegovo prožnost.

Poleg zakona ga dodatno določata še kolektivna pogodba in splošni akt delodajalca. Definiran je v 142. členu ZDR-1 in je sestavljen iz efektivnega delovnega časa, odmora ter odsotnosti. Efektivni čas je čas, ko delavec dela, je na voljo delodajalcu in izpolnjuje delovne naloge iz pogodbe o zaposlitvi. Je tudi osnova za izračun produktivnosti dela. Omejitev dela za polni delovni čas je 40 ur tedensko. Problem, ki največkrat nastane pri študentskem delu je neenakomerna razporeditev dela in predvsem tudi delo več od polnega delovnega časa. Ravno tako se izkorišča tudi omejitev trajanja delovnega dne, ki po zakonu znaša največ 10 ur. To neupoštevanje omejitve dela

delodajalcem omogoča najemanje študentov v nedogled. Prilagodljivost se lepo kaže tudi v primeru, ko si delodajalec večkrat zagotavlja prisotnost študenta tudi s prerazporejanjem dela v času nizke sezone, ko bo potreba po delu, hkrati pa si na določenih delovnih mestih ohranjajo različne licence in dovoljenja, kar zmanjšuje stroške ponovne pridobitve. (Skvarča, 2018, str. 48 in 49)

Precej jasno je, da gre za splošno opredelitev, ki sama po sebi dopušča veliko interpretacij. Ravno zaradi tega se presoja obstoj delovnega razmerja na sodišču, od primera do primera posebej, predvsem zaradi vedno drugačnih in edinstvenih okoliščin.

Obseg pravnega varstva osebe, ki odplačno opravlja delo za drugega, je v vseh pravnih sistemih odvisen od tega, ali delo opravlja kot delavec v delovnem razmerju (na podlagi pogodbe o zaposlitvi) ali na podlagi kakšne druge pogodbe civilnega, oziroma gospodarskega prava.

Da lahko opredelimo krog oseb, ki jih zajema delovnopravna zakonodaja, je bistvenega pomena to, da opredelimo delovno razmerje, oziroma pogodbo o zaposlitvi (ki je njegova podlaga) in ga razmejimo od vseh drugih vrst pogodb, na podlagi katerih se lahko opravlja delo. Opredelitev delovnega razmerja mora slediti razvoju oblik opravljanja dela, da lahko delovno pravo zajame vse osebe, ki so potrebne zaščite.

Četudi se študentsko delo označuje kot občasno in začasno delo, je v Sloveniji postalo oblika rednega in trajnega dela na sistemiziranih delovnih mestih in pomeni nelojalno konkurenco delovnim razmerjem (paralelni trg dela). Ugotavljanje obstoja delovnega razmerja je pri študentskem delu še posebej problematično, saj samo študentsko delo ne predvideva pravnega varstva zaposlitve. Ključno je presojanje na osnovi domneve iz 18. člena ZDR-1. (Scortegagna Kavčnik, 2017, str. 250)

3.2 Primeri iz sodne prakse

»V primeru spora o obstoju delovnega razmerja med delavcem in delodajalcem se domneva, da delovno razmerje obstaja, če obstajajo elementi delovnega razmerja. (18. člen ZDR-1)

Sodna praksa mora elemente delovnega razmerja tolmačiti in upoštevati pri presoji v vsaki posamezni situaciji, ko pride do ugotavljanja obstoja delovnega razmerja. Pri tem mora z ugotavljanjem in upoštevanjem nekaterih dodatnih okoliščin v konkretnih spornih razmerjih, ki morda niso neposredno navedeni v zakonu, oblikovati neke standarde, ki lahko kot pokazatelji pomembno, dodatno vplivajo na presojo. (Debelak, 2008, str. 442, 443)

V nadaljevanju bo izpostavljenih nekaj ključnih argumentov, na podlagi katerih je sodišče upoštevalo, da so bili podani elementi delovnega razmerja pri študentskem delu. Izbrala sem primere, ki so se mi zdeli najbolj zanimivi in so medijsko malce bolj poznani.

3.2.1 Sodba Višjega delovnega in socialnega sodišča Pdp 89/2016 z dne 12. maja 2016

Tožničino delo ni bilo le začasno oziroma občasno, saj je obsegalo celoten postopek izvršbe. Delala je na spisih, ki so se nahajali v prostoru, kjer je tožnica opravljala delo, pri čemer je imela na razpolago elektronsko pošto in stacionarni telefon. Njeno delo je nadzirala druga delavka. Tožena stranka je tožnici omogočila plačan odmor za malico, vse njene morebitne odsotnosti pa je tožnica morala sporočati nadrejeni delavki. Pri svojem delu je tožnica sodelovala z drugimi sodelavci in svoje delo opravljala samostojno. V celotnem obdobju je nepretrgoma, s krajšimi presledki pri toženi stranki opravljala delo v obsegu 20 ur na teden. Njena narava dela ni bila drugačna od narave dela zaposlenih.

Dejstvo, da je tožnica opravljala delo na podlagi napotnice študentskega servisa ni ovira za obstoj delovnega razmerja, v kolikor so obstajali elementi delovnega razmerja po 4. členu ZDR-1.

Krajša obdobja odsotnosti tožnice ne vplivajo na dejstvo, da je tožnica delo opravljala, ni bistveno, ali je tožnica izpolnjevala pogoje za zasedbo tega delovnega mesta in ravno tako ni odločilna okoliščina, ali je tožnica delala na sistemiziranem delovnem mestu.

Odločilnega pomena pa travno tako ni dejstvo, kdaj naj bi študentsko delo preraslo v delo redno zaposlenega.

Tožena stranka in tožnica sta se dogovarjali o tožničini odsotnosti oziroma je tožnica svojo odsotnost usklajevala z delovnimi potrebami tožene stranke. To tudi dokazuje, da je bila tožnica vključena v organiziran delovni proces.

3.2.2 Odločba Upravnega sodišča IU 1279/2015 z dne 19. aprila 2016

Pri tej sodbi je razvidna pravilnost odločitve Inšpektorata RS za delo, ki je delodajalcu prepovedal opravljanje dela delavcev oziroma opravljanje delovnega procesa s 76 študenti, ki so delali v klicnem centru in so pri delodajalcu opravljali delo na podlagi študentskih napotnic do odprave nepravilnosti, ki je bila storjena s tem, da je delodajalec študentom omogočil opravljanje dela na podlagi pogodb civilnega prava (študentske napotnice), tako da je njihovo delo vsebovalo vse elemente delovnega razmerja, kar je v nasprotju z drugim odstavkom 13. člena ZDR-1.

Inšpekcijski organ je v inšpekcijskem pregledu ugotovil, da vsi študentje evidentirajo delovni čas kot redno zaposleni delavci, vsi so se prostovoljno vključili v organizirani delovni proces delodajalca in tam opravljali delo nepretrgoma od vključitve v delo, delali so praviloma 7 ur dnevno, v tem času so tudi koristili odmor za malico, ki je bil plačan, v primerih odsotnosti z dela so le to beležili, študentje niso imeli možnosti samostojnega razporejanja svojega dela in delovnega časa, delo so opravljali po navodilih delodajalca in za plačilo.

Upravno sodišče tudi ni sledilo delodajalcu, ko je navajal, da študentska napotnica ne vsebuje elementov pogodbe o zaposlitvi. Iz sodbe izhaja, da vzpostavljeno razmerje med delodajalcem in delavcem izpolnjuje znake delovnega razmerja, samo poimenovanje pogodbe ni odločilen dejavnik pri presoji, niti ni odločilna pisna oblika sklenjene pogodbe in potrdilo, da konkretno delo študentov, ki so ga opravljali na podlagi civilnopravnega pogodbenega razmerja, vsebuje vse elemente delovnega razmerja, opredeljenega v 4. členu ZDR-1. V delovno pravni teoriji torej velja, sledi pa ji tudi sodna praksa v zvezi z uporabo 4. člena ZDR-1, da če v razmerju med delodajalcem in osebo, ki zanj opravlja delo, obstajajo elementi delovnega razmerja, pogodbeni stranki ne moreta prosto izbirati pravne opredelitve razmerja.

Razmerje, ki vsebuje vse štiri elemente delovnega razmerja, se šteje za delovno razmerje in se glede na določbo drugega odstavka 13. člena ZDR-1 ne sme opravljati na podlagi pogodb civilnega prava.

Delodajalcu je bila v konkretni zadevi s strani Inšpektorata RS za delo na podlagi zahteve v skladu z 22. členom Zakona o Inšpekciji dela odložena izvršba do določenega roka.

Izdana je bila tudi prekrškovna odločba, zoper katero je bila vložena zahteva za sodno varstvo in v nadaljevanju izdana sodba ZSV 1496/2015-53 z dne 7.6.2017, iz katere je mogoče razbrati, da so tudi po oceni Okrajnega sodišča Ljubljana v izreku izpodbijanja odločbe o prekršku navedeni in konkretizirani vsi zakonski znaki prekrška po 3. točki 1. odstavka 217. člena ZDR-1.

Ugotovljena dejstva in druge okoliščine navedene v odločbi in posledično v izpodbijani odločbi o prekršku omogočajo zaključek, da so bili študentje od pravne osebe kot delodajalca odvisni tako v organizacijskem smislu, pri organizaciji delovnega časa, kraju opravljanja dela, ravnanju na delovnem mestu, strokovnih navodilih, vsebini dela, ki ga je delavec dolžan opravljati in ekonomsko (kar sicer obstaja tudi v primerih, ko se delo opravlja na podlagi pogodb civilnega prava), poleg tega je bil ugotovljen tudi nadaljnji pomemben element in sicer element nepretrganega opravljanja dela po navodilih in nadzorom delodajalca, saj se delovno razmerje od drugih pogodbenih razmerij (od študentskega, pri katerem je poudarjena začasnost in občasnost) odločilno razlikuje po stopnji osebne odvisnosti, s katero je oseba zavezana k opravljanju

nekega dela. Podrejenost delavcev se kaže v pravici dajanja navodil delodajalca glede na vsebino, izvedbo, čas, trajanje in kraj dejavnosti. V delovnem razmerju je namreč delavec tisti, ki ne more povsem svobodno oblikovati svojega dela in svojega delovnega časa. Zato je za presojo elementov delovnega razmerja pomemben obseg vezanosti delavca na navodila in nadzor delodajalca.

3.2.3 Študentsko delo kabinskega osebja (stewardese)

VSRS sodba VIII Ips 16/2015 z dne 08.06.2015

Tožnično delo in delo vseh študentov je bilo enako kot redno delo zaposlenih, le da študentje niso opravljali delo vodje kabinskega osebja in niso imeli dopustov ter prostih dni kot redno zaposleni. Delodajalčeva navodila so se nanašala na izvedbo, vsebino, čas, trajanje in kraj opravljanja dela – tožnica ni bila v položaju svobodnega (oziroma delno svobodnega) oblikovanja teh dejavnikov.

Tožnica je morala imeti licenco, ki jo je letno podaljševala, tožena stranka pa jo je ocenjevala. Svojo bolniško odsotnost je morala dokazovati z bolniškimi listi, delovno obremenjena pa je bila mesečno in letno enako ali celo več kot redno zaposleni delavci, letov ni smela izbirati. Delala je na podlagi plana dela, sestavljenega dvakrat mesečno po tem, ko je sporočila svoje proste dneve, kar je veljalo tudi za redno zaposlene.

Njene želje niso bile vedno upoštevane, svojo odsotnost je morala dokazovati s potrdili, tudi v primeru študijskih obveznosti.

Dejstvo, da sta tožnici pristali na to, da delo opravljata kot študentki (kljub temu, da je bilo trajno in neprekinjeno ter se je opravljalo z vključitvijo v organiziran delovni proces in je bilo po obsegu primerljivo z delom redno zaposlenih delavcev) ne pomeni, da sta se s tem odpovedali pravicam, ki izvirajo iz delovnega razmerja in da zato ne moreta zahtevati ugotovitve obstoja delovnega razmerja.

Tožečim strankam ni mogoče šteti v škodo dejstva, da so z delom pri toženi stranki začele kot študentke. In ravno tako velja enako za dejstvo, da z delom niso prekinile. To tudi ne pomeni, da so soglašale s tem, da jim tožena stranka zagotavlja pravice kot študentom, ki opravljajo študentsko delo in da se drugim pravicam, ki izvirajo iz delovnega razmerja odpovejo.

Sodišče prve stopnje je tožečim strankam v škodo štelo tudi dejstvo, da se niso prijavljale na razpise za prosto delovno mesto pri toženi stranki, oziroma da zoper odločitev, da niso izbrane, niso uveljavljale pravnega varstva. Sodišče je to dejstvo upoštevalo le kot podlago za ugotovitev, da so se tožeče stranke zavedale, da delo opravljajo kot študenti. Njihovo zavedanje, enako kot njihova volja, za odločitev o utemeljenosti tožbenih zahtevkov ni bistveno in ravno tako ni bistveno, ali so se na razpise za prosto delovno mesto prijavljale in ali so uveljavljale pravno varstvo.

Iz predstavljene sodne prakse lahko ugotovimo, da je načelo primarnosti delovnega razmerja izpeljano tudi v sodni praksi. Najpomembnejši znak, ki razlikuje delovno razmerje od študentskega dela je začasnost in občasnost opravljanja dela. Iz predstavljene sodne prakse, kjer je bilo to vprašanje pomembno, izhaja, da je sodišče štelo, da ni šlo več za začasnost in občasnost, ko je študent opravljal delo leto in več.

3.2.4 Večletno delo stevardese

Na podlagi vložene revizije je Vrhovno sodišče Republike Slovenije razveljavilo sodbi nižjih sodišč, s katerima je bil zavrnjen zahtevek tožnice za priznanje delovnega razmerja in pravic iz tega na podlagi večletnega dela stevardese pri toženi stranki. (Sklep VIII Ips 129/2006 z dne 18.12.2007).

Nižji sodišči sta zavrnitev zahtevka utemeljili s tem, da je tožnica delala na podlagi študentske napotnice, da je imela status študentke in da med strankama ni bilo soglasja za sklenitev delovnega razmerja, čeprav sta hkrati sodišči ugotovili, da je tožnica opravljala delo enako kot druge, redno zaposlene stevardese.

Revizijsko sodišče se je v svojem sklepu sklicevalo na v uvodu navedene določbe ZDR in oblikovalo ta stališča:

- Pri opredelitvi delovnega razmerja so odločilni elementi delovnega razmerja in ne volja (obeh) strank za sklenitev pogodbe o zaposlitvi.
- Noben predpis ne določa, da študent ne bi smel biti v delovnem razmerju, zato se status študenta in delavca v delovnem razmerju ne izključujeta. Ravno zato je tudi pri dalj časa trajajočem delu študenta mogoče ugotoviti obstoj delovnega razmerja, če obstajajo njegovi elementi.
- Prejšnji in sedanji ZDR (do novele v letu 2007) je predvideval le občasno opravljanje študentskega dela in je izrecno izhajal iz omejitve dela študentov. Takšno delo študentov pa ni bilo predvideno ob trajnih potrebah po delu, ki zahtevajo nepretrgano opravljanje dela.

Sodišče prve stopnje je v ponovljenem postopku v okviru tožbenega zahtevka tožnici priznalo delovno razmerje od novembra 1997 (tožbo je vložila v letu 2003). Toženi stranki je naložilo, da tožnico za nazaj prijavi v socialno zavarovanje, zanjo plača prispevke, ji izplača razliko izplačil, kot bi ji šla za delo redno zaposlene stevardese in ji ob takih pogojih še naprej zagotovi redno zaposlitev. (Sodba Delovnega in socialnega sodišča v Ljubljani Ipd 21/2008 z dne 5.3.2008).

Sodba sodišča prve stopnje je postala pravnomočna, saj se stranki zoper njo nista pritožili.

4 UKREPANJE INŠPEKTORATA ZA DELO

Postopek iskanja in celovite presoje dokazov za prisotnost elementov delovnega razmerja je lahko zapleten in dolgotrajen. Inšpektorji pri tem ugotavljajo primeroma npr.: kakšno pogodbo ima delavec z naročnikom, ali ima delavec status fizične osebe, samostojnega podjetnika, posameznika, ki samostojno opravlja dejavnost, ali študenta, ali ima delodajalec za opravljanje del in nalog, ki se opravljajo po pogodbi civilnega prava z delavcem, sistemizirano delovno mesto, je bilo prosto delo objavljeno, ali se delo delavca, ki ga opravlja po pogodbi civilnega prava, opravlja na enak način, kot ga opravljajo zaposleni delavci tega delodajalca, kje se opravlja delo, v čigavih prostorih se opravlja delo, čigava so sredstva za opravljanje dela, ali si delavec prosto oblikuje način dela, se mora držati navodil naročnika oziroma delodajalca, kako je z izostanki, kakšno število ur opravi delavec v primerjavi z ostalimi delavci, kako se vodi evidenca opravljenih ur, kako se obračuna opravljeno delo, kdaj se izplača, ali plačilo delavca predstavlja njegov edini ali glavni vir zaslužka, ima mogoče delavec plačan prevoz na delo ali prehrano med delom, ali delavec delo opravlja osebno, nepretrgoma ali gre za določeno kontinuiteto, ali delavec dobi strokovna navodila glede vsebine in izvedbe dela, se izvaja nadzor nad njegovim delom, kam se delavec obrača za nasvet oziroma navodila v primeru kakršnihkoli težav, ipd.

Ob ugotovljeni tovrstni kršitvi se delodajalcu v upravnem postopku začasno prepove opravljanje dela delavcev do odprave nepravilnosti in sicer na podlagi določbe 6. točke prvega odstavka 19. člena ZID – zaradi obsežnosti problematike je bila na tem področju sprejeta sprememba zakonodaje, ki je prinesla dodatne pristojnosti Inšpektorata RS za delo v primeru ugotovljenih kršitev in novo globo:

Inšpektor v odločbi hkrati odredi, da mora zavezanec osebi, na katero se prepoved nanaša, izročiti pisno pogodbo o zaposlitvi v roku treh delovnih dni po tem, ko inšpektor vroči odločbo, v kateri ugotovi opravljanje dela na podlagi pogodb civilnega prava v nasprotju z zakonom, ki ureja delovna razmerja. Oseba, na katero se nanaša prepoved, sklence pogodbo o zaposlitvi najkasneje tri delovne dni po prejemu pisne pogodbe o zaposlitvi. Pisna pogodba o zaposlitvi mora biti ustrezna ugotovljenemu dejanskemu stanju kot izhaja iz odločbe, upošteva kolektivno pogodbo in splošne akte, ki zavezujejo zavezanca ter obveznosti plačila davkov in prispevkov. Oseba, ki ji ni bila vročena pogodba o zaposlitvi v zgoraj navedenem roku, lahko v roku 30 dni od poteka roka oziroma od dneva, ko je izvedela za kršitev te pravice, zahteva sodno varstvo pred pristojnim delovnim sodiščem oziroma oseba, ki ji je bila vročena pogodba o zaposlitvi v nasprotju z navedenim, lahko v roku 30 dni od vročitve zahteva sodno varstvo pred pristojnim delovnim sodiščem (Zakon o spremembah in dopolnitvah Zakona o inšpekciji dela, Uradni list RS, št. 55/17).

Ugotovljena kršitev predstavlja tudi prekršek. Inšpektor lahko kaznuje v skladu s kazenskimi določbami in v kolikor so za to izpolnjeni pogoji po Zakonu o

prekrških (Uradni list RS, št. 29/11 – uradno prečiščeno besedilo, 21/13, 111/13, 74/14 – odl. US in 92/14 – odl. US, 32/16 in 15/17 – odl. US). Z globo od 4.500 do 20.000 eurov se kaznuje za prekršek zavezanec – pravna oseba, samostojni podjetnik posameznik oziroma posameznik, ki samostojno opravlja dejavnost, če ne ravna v skladu z odredbo te odločbe, izdane na podlagi drugega odstavka 19. člena tega zakona. Z globo od 350 do 2.000 eurov se kaznuje tudi odgovorna oseba pravne osebe ali odgovorna osebe samostojnega podjetnika posameznika oziroma posameznika, ki samostojno opravlja dejavnost, ter odgovorna oseba v državnem organu ali v samoupravnih lokalni skupnosti, če stori tovrstni prekršek.

Ravno tako predstavlja prekršek kršitev 13. člena ZDR-1 (če obstajajo elementi delovnega razmerja, se delo ne sme opravljati na podlagi pogodb civilnega prava, razen v primerih, ki jih določa zakon). Predpisana globa za kršitev znaša od 3.000 do 20.000 eurov (3. točka 1. odstavka 217. člena ZDR-1).

4.1 Statistika prijav in kršitev

Na Inšpektoratu RS za delo so v letu 2018 prejeli 6.384 prijav (5.050 prijav s področja delovnih razmerij) v letu 2017 je bilo zabeleženih 6.678 prijav (5.573 na področju delovnih razmerij), pri tem ne spremljajo posebej podatka koliko prijav se je nanašalo na domnevne kršitve opravljanja dela na podlagi civilnih pogodb v primeru obstoja delovnega razmerja.

Inšpektorji so v letu 2018 ugotovili 109 kršitev prepovedi opravljanja dela na podlagi pogodb civilnega prava ob obstoju delovnega razmerja, pri čemer se posamezna kršitev lahko nanaša tudi na več delavcev. Obravnava te problematike je eden večjih izzivov inšpektorjev za področja nadzora delovnih razmerij. V letu 2017 so ugotovili 176 kršitev 13. člena ZDR-1.

Na Inšpektoratu RS za delo ne vodijo posebej podatkov o ugotovljenih primerih kršitev 13. člena ZDR-1 za posamezne tipe pogodb civilnega prava. Ocenjujejo, da se trend opravljanja dela na drugih pravnih podlagah, različnih od pogodbe o zaposlitvi, ne zmanjšuje in se pojavlja v različnih dejavnostih. Na pravnih podlagah različnih od pogodbe o zaposlitvi, opravljajo delo upokojenci, študenti, samostojni podjetniki, brezposelni in delavci, ki so že zaposleni za polni delovni čas. Število ugotovljenih kršitev pa ne odraža dejanskega razmaha tega pojava v praksi. Potrebno je pa dodati, da glede na razsežnost in naravo kršitev nadzor tako majhnega števila inšpektorjev na področju delovnih razmerij za območje celotne države ne more biti edino in tudi ne glavno sredstvo za boj proti temu pojavu (na dan 31.12.2018 je na področju delovnih razmerij svoje delo opravljalo 48 inšpektorjev). Inšpektorat v okviru izvajanja inšpekcijskega nadzora namenja pozornost tistim področjem, ki se skozi prijave, opravljanje nadzorov in dejansko ugotovljene kršitve kažejo kot najbolj tvegana področja za večje kršitve pravic delavcev, tako v zadnjem času namenjajo

pozornost tudi različnim oblikam dela, ki jih delavci večinoma ne opravljajo v okviru delovnega razmerja, pri čemer to ni njihova prostovoljna odločitev, tudi v okviru usmerjenih akcij oziroma poostrenih nadzorov.

Inšpektorat je v preteklosti uspel v posameznih (tudi bolj odmevnih) primerih uspešno dokazati kršitve 13. člena ZDR-1, tako v upravnih kot tudi v prekrškovnih postopkih, vendar je vprašanje »prekarnosti« širše družbeno vprašanje, ki zahteva vključitev široke palete akterjev. Že ob obravnavi poročila IRSD za leto 2017 na matičnem odboru Državnega zbora RS in v Državnem svetu je bilo izpostavljeno, da se pripravlja posebna študija o tako imenovanih prekarnih načinih dela, katere namen je odkrivanje vzrokov in posledic takih načinov dela na podlagi multidisciplinarne analize obstoječega stanja. Analiza bo zajela tudi mnenja in želje posameznikov, ki delajo v tovrstnih oblikah zaposlitve in bo lahko dobra podlaga za pripravo zakonskih sprememb na tem področju, kjer bo izjemnega pomena tudi socialni dialog. Sodobne oblike dela so namreč v porastu in v glavnem ne zagotavljajo socialne varnosti, kot jo delovno razmerje napodlagi pogodbe o zaposlitvi za nedoločen čas, na spremembe pa niso dovolj pripravljeni. Veliko težo bo tako pripisati usklajeni zakonski definiciji »prekarnosti«.

Na splošno pa iz Inšpektorata RS za delo poročajo, da ne prejmejo večjih števil prijav glede opravljanje študentskega dela v povezavi z uveljavljanjem elementov delovnega razmerja. Pogosteje se na njih obračajo študenti v povezavi z neizplačilom za opravljeno delo.

(Odgovor sekretarke mag. Sonje Konestabo iz Inšpektorata RS za delo po elektronski pošti, 13.5.2019)

SKLEP

Ob pisanju svoje zaključne strokovne naloge sem prišla do ugotovitve, da sta odločilna kriterija za razmejitev študentskega dela, od dela v delovnem razmerju, čas in narava opravljanja dela. Začasna in občasna dela predstavljajo časovno omejena dela, ki se glede na delovni proces ne opravljajo kot stalno in nepretrgano delo, temveč trajajo le določen krajši čas, ali pa so potrebna od časa do časa. Utemeljenost opravljanja dela na podlagi napotnic, izdanih s strani delodajalcev, ki posredujejo občasna in začasna dela dijakom in študentom, je potrebno presojati iz vidika dejavnosti in delodajalčevega delovnega procesa ter s primerjavo obsega dela, ki ga pri delodajalcu opravljajo delavci v rednem delovnem razmerju.

Ne glede na vse gospodarske, družbene in druge spremembe, namen študentskega dela ni nepretrgano opravljanje dela. V praksi je preveč različnih položajev, ki jih pravno ne moremo zajeti v enotno definicijo, da bi lahko opredelili časovne okvire, ki bi objektivizirali razmejitev med delovnim razmerjem ne eni strani in začasnostjo in občasnostjo dela na drugi strani. Kateri je tisti način in dolžina obdobja opravljanja

dela, ko element začasnosti oziroma občasnosti ni več podan ter za zakonito opravljanje dela napotnica ni zakonita podlaga, ampak je treba skleniti pogodbo o zaposlitvi, je treba torej ugotavljati v vsakem konkretnem primeru posebej.

Mislim, da je večina delodajalcev, ki najemajo študente za opravljanje študentskega dela prepričanih, da so na varni strani zakona, saj gre vendarle »le za študenta«. Poleg tega študentsko delo ni omejeno niti količinsko in niti finančno, zato si marsikdo ne predstavlja, da lahko študent zoper njega vloži tožbo na ugotovitev obstoja delovnega razmerja za ves čas opravljanja dela. V prihodnosti bi bilo definitivno potrebno narediti nekaj v tej smeri, mogoče celo študentsko delo omejiti (s številom opravljenih ur in/ali zneskom letnega zaslužka). Študentu, ki bi mejo prekoračil, mu študentski servis ne bi več mogel izdati napotnice. Študentski servisi namreč ne preverjajo in izdajajo napotnice ne glede na to, koliko ur je študent opravil v tekočem mesecu ali letu.

Menim, da bi vsak študent (čigar delo vsebuje vse elemente, ki smo jih obravnavali v nalogi) od delodajalca moral zahtevati izročitev pogodbe o zaposlitvi. V nalogi smo tudi dokazali, da sodišče vedno ščiti šibkejšo stranko (v našem primeru delavca) in tudi določa, da pri ugotavljanju delovnega razmerja nista pomembni volja in status strank.

LITERATURA IN VIRI

1. Bobovnik, A. (2015). Ureditev začasnega in občasnega dela študentov s poudarkom na spremembah ZUJF-C, v: *Delavci in delodajalci; Revija za delovno pravo in pravo socialne varnosti*, 2015(1), 99 – 113.
2. Bohl, M. - M. (2012). *Pojem delovnega razmerja (in njegova razmejitev od ostalih oblik dela)* (diplomsko delo). Maribor: Pravna fakulteta.
3. Debelak, M. (2008). Sodna praksa v sporih o obstoju delovnega razmerja med delavci in delodajalci, v: *Delavci in delodajalci; Revija za delovno pravo in pravo socialne varnosti*, 2008(2-3), 439 – 457.
4. E – študentski servis. Odgovor študentskega servisa po elektronski pošti, dne 24.05.2019, vključen na strani 8 v zaključni nalogi.
5. Franca, V. (2019). Tveganja za prekršnost pri študentskem delu, v: *Delavci in delodajalci; Revija za delovno pravo in pravo socialne varnosti*, 2019(2-3), 299 – 313.
6. Inšpektorat RS za delo. Odgovor sekretarke mag. Sonje Konestabo iz Inšpektorata RS za delo po elektronski pošti, 13.5.2019, vključen na strani 20 in 21 v zaključni nalogi.
7. Jager T. (2017). *Ugotavljanje obstoja delovnega razmerja v Republiki Sloveniji* (magistrsko delo). Maribor: Pravna fakulteta.
8. Kresal Šoltes, K. (2003). Podjema pogodba (pogodba o delu) in presoja elementov delovnega razmerja, v: *Gospodarski subjekti na trgu na pragu EU, Inštitut za gospodarsko pravo*, 399 – 413.

9. Korpič Horvat, E. (2009). Nekatere dileme pravne ureditve fleksibilnih oblik dela: pestrost fleksibilnih oblik dela lahko presojamo z različnimi instituti delavnega in civilnega prava, v: *HRM: strokovna revija za ravnanje z ljudmi pri delu*, 2009(30), 29 – 32.
10. Mladi podjetnik.si (brez datuma). Pridobljeno 25.06.2020 iz <https://mladipodjetnik.si/novice-in-dogodki/novice/odgovor-strokovnjakarazlicne-oblike-dela>.
11. Pinter K. (2010). *Delovno-pravni položaj športnika* (diplomsko delo). Maribor: Pravna fakulteta.
12. Scortegagna Kavčnik, N. (2017). Plačilo in drugi pravni vidiki študentskega dela, v: *Delavci in delodajalci; Revija za delovno pravo in pravo socialne varnosti*, 2017(2-3), 243 – 260.
13. Senčur Peček, D. (2015). *Lexonomica – Prikrita delovna razmerja: Ali bodo »samozaposleni« nadomestili delavce?*, 2015(1), 1 – 17.
14. Skvarča, N. (2018). *Obstoj delovnega razmerja in študentsko delo* (magistrsko delo). Ljubljana: Evropska pravna fakulteta.
15. Sodna praksa, (brez datuma). Pridobljeno 15.06.2020 iz <http://www.sodnapraksa.si/>.
16. Šušteršič J., Nastav B. & Kosi T. (2010). *Ekonomski vidiki študentskega dela*, Univerza na Primorskem, Fakulteta za management Koper.
17. Študentska organizacija Slovenije, (brez datuma). Pridobljeno 25.06.2020 iz <http://www.studentska-org.si/studentski-kazipot/studentsko-delo/>.
18. Tičar, L. (2009). Avtonomija pogodbenih strank in obstoj delovnega razmerja, v: *Tendence v razvoju delovnega prava, Inštitut za delovna razmerja in socialno varnost*, 124 – 138.
19. Tičar L. (2009). *Subjekti delovnopravnega varstva* (doktorska disertacija), Ljubljana: Pravna fakulteta.