Zadeva C-726/19

Povzetek predloga za sprejetje predhodne odločbe v skladu s členom 98(1) Poslovnika Sodišča

Datum vložitve:

1. oktober 2019

Predložitveno sodišče:

Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Španija)

Datum predložitvene odločbe:

23. september 2019

Pritožnica:

Instituto Madrileño de Investigación y Desarrollo Agrario y Alimentario

Nasprotna stranka v postopku s pritožbo:

JN

Predmet postopka v glavni stvari

Predmet postopka v glavni stvari je odškodninski zahtevek zaradi odpovedi pogodbe nasprotne stranke.

Predmet in pravna podlaga predloga za sprejetje predhodne odločbe

Predmet predloga ima pet delov: ugotoviti, ali je pogodba o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*) v skladu z okvirnim sporazumom o delu za določen čas; ali obstoj pogodb, ki niso časovno omejene, kot je pogodba o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*), pomeni, da Direktiva 1999/70 ni bila pravilno prenesena; ali to, da ni ustreznih ukrepov za preprečevanje in sankcioniranje zlorabe pogodbe o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*), pomeni zmanjšanje polnega učinka okvirnega sporazuma; ali pomeni delovno razmerje,

DELOVNI DOKUMENT

kakršno se vzpostavi s pogodbo o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*), ki je dolgotrajno in katerega prenehanje ni predvideno, zlorabo; ali je gospodarska kriza objektivni razlog, ki utemeljuje, da se ne sprejmejo ukrepi za preprečevanje, da se delovno razmerje podaljšuje skozi zelo dolgo obdobje. Pravna podlaga je člen 267 PDEU.

Vprašanja za predhodno odločanje

PRVO: Ali je mogoče šteti za skladno s polnim učinkom Direktive 1999/70, določbi 1 in 5, pogodbo za določen čas, kot je pogodba o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*), pri kateri delodajalec samovoljno odloča o njenem trajanju s tem, ko odloča, ali bo prazno delovno mesto zapolnil ali ne, kdaj bo to storil in koliko časa bo trajal postopek?

DRUGO: Ali je treba šteti, da je bila v špansko pravo prenesena obveznost, določena z določbo 5 Direktive Sveta 1999/70/ES, da je treba uvesti enega ali več ukrepov, ki jih določa za preprečevanje zlorabe pogodb o zaposlitvi za določen čas v primeru pogodb o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*), ker v skladu s sodno prakso ni določeno najdaljše trajanje teh začasnih delovnih razmerij, niti niso opredeljeni objektivni razlogi, ki utemeljujejo prenovitev teh razmerij, niti ni določeno število prenovitev takih delovnih razmerij?

TRETJE: Ali sta cilj in polni učinek okvirnega sporazuma kršena s tem, ker v španskem pravu v skladu s sodni prakso ne obstaja noben učinkovit ukrep za preprečevanje in sankcioniranje zlorab v zvezi z delavci s pogodbami o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*), ker ni določeno najdaljše skupno trajanje delovnih razmerij, niti ta nikoli ne postanejo delovna razmerja za nedoločen čas oziroma za nedoločen čas, a ne za stalno, ne glede na to, koliko let preteče, niti delavci ne dobijo odpravnine ob prenehanju delovnega razmerja, in ne da bi se od uprave zahtevala utemeljitev za prenovitev začasnega delovnega razmerja, če se v teh letih delovno mesto ne predvidi v kadrovskem načrtu ali če se odlaša z izbirnim postopkom?

ČETRTO: Ali je delovno razmerje z nedoločnim trajanjem, katerega trajanje je v skladu s sodbo Sodišča (EU), veliki senat, z dne 5. junija 2018, C-677/16, neobičajno dolgo in je popolnoma prepuščeno samovolji delodajalca, brez kakršnih koli omejitev in utemeljitve, ne da bi delavec lahko predvidel, kdaj bo prenehalo in ki se lahko razteza do njegove upokojitve, v skladu z namenom Direktive Sveta 1999/70/ES, ali pa je treba šteti, da gre za zlorabo?

PETO: Ali je treba v skladu s sodbo Sodišča (EU), deseti senat, z dne 25. oktobra 2018, C-331/17, šteti, da gospodarska kriza iz leta 2008 abstraktno gledano lahko utemelji, da ni nobenega preventivnega ukrepa proti zlorabi veriženja delovnih

DELOVNI DOKUMENT

razmerij za določen čas v smislu določbe 5(1) okvirnega sporazuma, ki bi lahko preprečil ali odvrnil od tega, da bi se trajanje delovnega razmerja med tožečo stranko in skupnostjo Madrid podaljševalo od 2003 do 2008, ko se je prenovilo in se je nato podaljšalo do leta 2016, s čimer se je začasna pogodba torej podaljševala 13 let?

Navedene določbe prava Unije

Direktiva Sveta 1999/70/ES z dne 28. junija 1999 o okvirnem sporazumu o delu za določen čas, sklenjenem med ETUC, UNICE in CEEP (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 3, str. 368). Uvodna izjava 14.

Okvirni sporazum ETUC-UNICE-CEEP o delu za določen čas, ki je priloga k Direktivi 1999/70. Preambula in določbe od 1 do 5.

Sodbe Sodišča:

z dne 13. septembra 2007, Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, točke od 52 do 55).

z dne 23. aprila 2009, Angelidaki in drugi (od C-378/07 do C-380/07, EU:C:2009:250, točke 76, od 82 do 84, 87, 88, od 97 do 99 in 105);

z dne 14. septembra 2016, Pérez López (C-16/15, EU:C:2016:679, točke 44, 47, 49 in od 52 do 54).

z dne 7. marca 2018, Santoro (C-494/16, EU:C:2018:166, točki 24 in 34);

z dne 5. junija 2018, Montero Mateos (C-677/16, EU:C:2018:393, točka 64);

sodba z dne 25. oktobra 2018, Sciotto (C-331/17, EU:C:2018:859, točke 55, 60, od 64 do 66 in od 70 do 72);

z dne 21. novembra 2018, de Diego Porras (C-619/17, EU:C:2018:936, točke 88 in od 97 do 101);

z dne 8. maja 2019, Rosatto (C-494/17, EU:C:2019:387, točke od 24 do 30, 39 in 40);

Navedene določbe nacionalnega prava

Španska ustava. Člen 9(3).

Código Civil (civilni zakonik). Člen 1(6).

Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (prečiščena različica zakona o delovnih razmerjih, v nadaljevanju: ET), potrjena z Real Decreto

DELOVNI DOKUMENT

Legislativo 1/1995, de 24 de marzo (kraljeva zakonska uredba 1/1995 z dne 24. marca, BOE št. 75, z dne 29. marca). Člena 12(7) in 15(1), (2), (3) in (6).

Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (zakon o temeljni pravni ureditvi statusa uradnikov), katerega spremenjeno besedilo je bilo potrjeno z Real Decreto Legislativo (kraljeva zakonodajna uredba) št. 5/2015 z dne 30. oktobra (BOE št. 261 z dne 31. oktobra 2015, str. 103105) (v nadaljevanju: EBEP). Člena 70 in 83 ter četrta prehodna določba.

Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos de duración determinada (kraljeva uredba 2720/1998 z dne 18. decembra o izvajanju člena 15 zakona o delovnih razmerjih na področju pogodb o zaposlitvi za določen čas, BOE št. 7, z dne 8. januarja 1999, str. 568). Člena 4 in 8.

Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Comunidad de Madrid (kolektivna pogodba uslužbencev, zaposlenih na podlagi delovnopravnih predpisov (*personal laboral*), skupnosti Madrid (BOCM št. 100, z dne 28. aprila 2005, str. 32) (v nadaljevanju: kolektivna pogodba). Člena 13 in enajsta prehodna določba.

Sodba Tribunal Supremo (vrhovno sodišče) z dne 4. julija 2019.

Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopka v glavni stvari

1 Oseba JN je na Instituto Madrileño de Investigación y Desarrollo Agrario de la Comunidad de Madrid (madridski inštitut za raziskave in razvoj kmetijstva skupnosti Madrid, v nadaljevanju: inštitut) začela delati 23. junija 2003 v poklicni kategoriji gostinskega pomočnika na podlagi pogodbe o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad para cobertura de vacante*), ki je vezano na kadrovski načrt za leto 2002. Pogodba je bila podaljšana leta 2008, saj je delovno mesto, na katerem je bila zaposlena, ostalo nezapolnjeno v okviru natečaja za premestitev, razpisanega leta 2005. Leta 2009 je bil razpisan nov natečaj za premestitev, ki se je končal 2016.

2 Z odredbo Consejería de Presidencia, Justicia e Interior (ministrstvo za predsedstvo, pravosodje in notranje zadeve) z dne 3. aprila 2009 je bil razpisan izredni postopek za ustalitev zaposlitve za dostop do delovnih mest, ki imajo delovnopravno naravo in jih zaseda poklicna kategorija gostinskih pomočnikov. Dne 27. julija 2016 so se delovna mesta dodelila osebam, ki so bile uspešne v tem postopku, in 3. oktobra se je osebo JN obvestilo, da njena pogodba zaradi izvajanja kadrovskega načrta preneha.

3 Oseba JN je 17. novembra 2016 podpisala drugo pogodbo o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*) za zapolnitev drugega delovnega mesta v isti poklicni kategoriji, ki je vezano na zapolnitev v okviru prvega natečaja za premestitev, ki bo razpisan.

DELOVNI DOKUMENT

4 Oseba JN je 24. maja 201[7] vložila tožbo pri Juzgado de lo Social n.º 40 de Madrid (delovno in socialno sodišče št. 40 v Madridu, Španija). Navedeno sodišče je menilo, da je delovno razmerje osebe JN z inštitutom za nedoločen čas, a ne za stalno, ker je preseglo rok treh let, ki je v členu 70 EBEP določen za zapolnitev izpraznjenega delovnega mesta, ki ga je zasedala delavka zaradi nadomeščanja. Tako je sodišče menilo, da je bilo prenehanje pogodbe osebe JN zakonito, saj je bilo prazno delovno mesto zapolnjeno na podlagi izbirnega postopka, vendar ji je treba na podlagi sodbe Tribunal Supremo (vrhovno sodišče) z dne 28. marca 2017 priznati odpravnino, ki ustreza plači za 20 dni za vsako leto delovne dobe, v višini 3266,48 EUR.

Bistvene trditve strank v postopku v glavni stvari

5 Inštitut je vložil pritožbo pri predložitvenem sodišču na podlagi kršitve, med drugim, členov 70 in 83 ter četrte prehodne določbe EBEP ter člena 13(2) in (3) ter enajste prehodne določbe kolektivne pogodbe. Trdi, da delovnega razmerja osebe JN ni mogoče spremeniti v delovno razmerje za nedoločen čas, a ne za stalno. Trdi, da je pogodba o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad para cobertura de vacante*), podpisana 20. junija 2003, določala, da traja, dokler se izbirni postopki, urejeni v členu 13(2) in (3) kolektivne pogodbe, ne končajo in se zapolni prazno delovno mesto v poklicni kategoriji gostinski pomočnik, ki je vezano na kadrovski načrt iz leta 2002 in ki ga je zasedala oseba JN. Po njegovem mnenju se člen 70 EBEP ne uporabi v primerih, ki jih ureja četrta prehodna določba EBEP, saj je delovno mesto vezano na kadrovski načrt pred tistim iz leta 2005. Zato ne obstaja nepodaljšljiv rok treh let za zapolnitev tega delovnega mesta, temveč se uporabita člena 13 in 14 kolektivne pogodbe. Pojasnjuje, da enajsta prehodna določba kolektivne pogodbe določa program ukrepov za stabilnost zaposlitve uslužbencev, zaposlenih na podlagi delovnopravnih predpisov, ki se nanaša na leti 2005 in 2006, z zaposlovanjem za nedoločen čas, kar so postopki, urejeni v četrti prehodni določbi EBEP, zaradi česar sklene, da je člen 70 EBEP mogoče uporabiti za na novo zaposlene uslužbence, ne pa za uslužbence, ki so vezani na postopek ustalitve zaposlitve. Dodaja, da je EBEP začel veljati maja 2007 in ne učinkuje za nazaj.

6 Kar zadeva predložitev vprašanj za predhodno odločanje, inštitut trdi, da se določba 5 okvirnega sporazuma nanaša na primere veriženja pogodb za določen čas, ne pa na podaljšano trajanje ene pogodbe, ki ga šteje za zakonito. Oseba JN meni, da nacionalna zakonodaja krši določbo 5 Direktive, saj ne obstaja omejitev trajanja za pogodbe o zaposlitvi zaradi nadomeščanja (*contratos de interinidad*), ki jih sklene javna uprava.

Kratka predstavitev obrazložitve predloga za sprejetje predhodne odločbe

7 Predložitveno sodišče opiše delovno razmerje osebe JN takole: gre za delovno razmerje, ki je bilo pokrito najprej s pogodbo o zaposlitvi za določen čas zaradi

DELOVNI DOKUMENT

začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*), podpisano leta 2003. Ker se prazno delovno mesto, ki ga je zasedala oseba JN in je bilo vezano na kadrovski načrt iz leta 2002, ni zapolnilo na podlagi natečaja za premestitev iz leta 2005 (čeprav uprava ni dokazala, da se je ta natečaj izvedel, niti njegovega izida), se je pogodba leta 2008 prenovila in podaljšala za zapolnitev istega praznega delovnega mesta, vezanega na kadrovski načrt iz leta 2009; to delovno mesto je bilo nazadnje zapolnjeno leta 2016.

8 Kar zadeva špansko zakonodajo, predložitveno sodišče svojo predstavitev začne s poudarkom, da je člen 70 EBEP mogoče uporabiti v obravnavani zadevi, saj je bila pogodba osebe JN vezana na kadrovski načrt iz leta 2009, kar je po potrditvi EBEP. Meni, da na obveznost, ki jo določa navedeni člen („vsekakor je treba kadrovski načrt ali podoben instrument izvesti v nepodaljšljivem roku treh let“), ne vplivajo določbe člena 83 („zapolnjevanje delovnih mest in mobilnost uslužbencev, zaposlenih na podlagi delovnopravnih predpisov, se izvajata v skladu z določbami kolektivnih pogodb, ki se uporabijo, če pa teh ni, pa v skladu s sistemom zapolnjevanja delovnih mest in mobilnosti kariernih uradnikov“), saj urejajo različna vprašanja. Člen 83 namreč ureja postopek, ki mu je treba slediti; člen 70 pa ureja rok, v katerem je treba izvesti to, kar zavezujoče in omejeno določa EBEP, in je rok, ki ga ni mogoče spremeniti niti s predpisi nižjega ranga niti na podlagi volje strank.

9 Predložitveno sodišče trdi, da se je mogoče opreti tudi na četrto prehodno določbo („javna uprava objavi razpis natečaja za ustalitev zaposlitve na strukturnih delovnih mestih, ki ustrezajo različnim telesom, stopnjam ali kategorijam, za katere obstajajo proračunski viri in jih nadomestni uslužbenci ali začasno osebje zasedejo pred 1. januarjem 2005“). Ta določba, ki se uporabi v obravnavani zadevi, ne nasprotuje roku iz člena 70 in prav tako poskuša preprečiti zlorabo pogodb za določen čas.

10 Po drugi strani določbe kolektivne pogodbe ne razveljavijo učinka roka iz člena 70 EBEP, temveč določajo postopek za zapolnitev praznih delovnih mest, ki ga je treba izpeljati, ne da bi se prekoračil navedeni rok, čeprav bi bil navedeni postopek zapleten.

11 V skladu s členom 13 kolektivne pogodbe je treba delovna mesta najprej zapolniti na podlagi natečaja za premestitev. Če se ne zapolnijo, kot tista, ki ostanejo prazna, ker so tisti, ki so jih prej zasedali, odšli na druga delovna mesta, se vključijo v naslednji kadrovski načrt, v izbirne postopke notranjega napredovanja (na katere se lahko prijavijo samo uslužbenci, zaposleni za nedoločen čas na podlagi delovnopravnih predpisov – torej ki že imajo delovno mesto – iz neposredno nižjega razreda, ki imajo zahtevano stopnjo izobrazbe) ali v javne natečaje (postopki, odprti za vse, ki izpolnjujejo zahtevane pogoje). Po drugi strani enajsta prehodna določba določa postopek ustalitve zaposlitve v treh fazah.

12 Tribunal Supremo (vrhovno sodišče) v svoji ustaljeni sodni praksi meni, da so pogodbe o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega

DELOVNI DOKUMENT

delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*), ki jih španska javna uprava množično uporablja, popolnoma zakonite in nimajo nobene posledice, delodajalec pa lahko delovno mesto da na javni natečaj ali ne, tako da lahko delovno razmerje za določen čas zaradi nadomeščanja traja več let, ne da bi se od uprave zahtevalo, da utemelji odlašanje z zapolnitvijo praznega delovnega mesta. Tribunal Supremo (vrhovno sodišče) meni, da to razmerje nikoli ne postane delovno razmerje za nedoločen čas, a ne za stalno, in da če delavec nenadoma izgubi svojo zaposlitev zaradi zapolnitve praznega delovnega mesta, ne da bi lahko predvidel, kdaj se bo to zgodilo, nima pravice do odpravnine.

13 Predložitveno sodišče navaja, da je pogodba o zaposlitvi za določen čas v španskem delovnem pravu izjema; zato je urejena taksativno in se uporabi v tistih primerih, v katerih delodajalec potrebuje delavce za kratek čas, če so izpolnjeni zakonski pogoji. Predvideva se, da potrebe po prvotno dogovorjenem obdobju ne bo več; če bi se to zgodilo ali če ne bi bili izpolnjeni zakonski pogoji, zakon določa, da se pogodba spremeni v pogodbo za nedoločen čas, tako da delovno mesto, ki je bilo prvotno zasnovano kot začasno delovno mesto, postane stalno delovno mesto v podjetju. Tako člen 15 zakona o delovnih razmerjih podrobno opisuje primere, v katerih pogodba za določen čas postane pogodba za nedoločen čas, ter razlikuje med dvema precej različnima položajema: če delavec ni bil prijavljen v sistem socialne varnosti ali je bila pogodba sklenjena v nasprotju z zakonom; če se preseže najdaljše trajanje te vrste pogodbe za določen čas.

14 Ker je bistvo pogodbe za določen čas pokrivanje začasne potrebe v podjetju, pogodba, ki se leta in leta podaljšuje, ni pa znano, koliko časa bo trajala, *per definitionem* ne more biti pogodba za določen čas. V obravnavani zadevi po toliko letih ni znano, kdaj bo pogodba prenehala, in razlog, zaradi katerega bo prenehala, kar seveda ne more biti iztek roka ali časa, ki je bil prvotno določen: predmet pogodbe je torej zapolniti prazno delovno mesto, ki ga skupnost Madrid potrebuje za nedoločen čas, kar je v obravnavani zadevi očitno glede na to, da je delovno razmerje trajalo več kot trinajst let. Ni mogoče sprejeti nobene utemeljitve za tako zamudo pri postopku zapolnjevanja praznega delovnega mesta, saj je – čeprav bi bilo odločilno – trajanje pogodbe popolnoma neopredeljeno, ker ni mogoče predvideti datuma njenega prenehanja, kar je popolnoma v nasprotju z naravo pogodbe za določen čas, ki implicira, da je v skladu z zakonskimi določbami treba vedeti, kdaj bo prenehala.

15 Člen 15(1)(c) zakona o delovnih razmerjih, s katerim je bila prenesena Direktiva 1999/70, poskuša omejiti zaposlitev za določen čas, da bi preprečil zlorabe, ki jih predpis Skupnosti prepoveduje, in oblikuje pogodbo o zaposlitvi zaradi nadomeščanja za en sam primer: „v primeru nadomeščanja delavcev, ki imajo pravico do vrnitve na svoje delovno mesto, če pogodba o zaposlitvi določa ime delavca, ki je nadomeščen, in razlog za nadomeščanje.“ Torej ne predvideva nadomeščanja zaradi zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta, kar je primer, ki je določen v členu 4(1) kraljeve odredbe 2720/1998, s čimer se prekorači določba, ki jo izvaja, saj določa možnost sklenitve pogodbe o zaposlitvi zaradi nadomeščanja „zaradi začasne zapolnitve delovnega mesta, dokler traja izbirni

DELOVNI DOKUMENT

postopek ali postopek napredovanja, na podlagi katerega se navedeno mesto dokončno zapolni“, zato da bi se pokrila potreba uprave, da zapolni prazna delovna mesta, medtem ko tečejo javni natečaji in se dodelijo po ustreznem postopku ter v skladu z načeloma kvalifikacij in sposobnosti. To lahko nedvomno utemelji začasnost zaposlovanja, nikakor pa ne zamude pri zapolnjevanju praznih delovnih mest, kar v praksi povzroči neskončno nadaljevanje tovrstnih delovnih razmerij.

16 Po mnenju predložitvenega sodišča pogodbe o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*) vsekakor ne upoštevajo pravil, ki jih določa člen 15 zakona o delovnih razmerjih in ki nadomeščanje omejujejo na obdobje, v katerem nadomeščenega delavca ni v podjetju zaradi katerega od zakonskih razlogov, ki dopuščajo, da se vrnejo na svoje delovno mesto, kar je razlog, ki mora biti naveden v pogodbi in določa njeno trajanje: stranki, ki podpišeta pogodbo o zaposlitvi zaradi nadomeščanja, vesta, kdo je delavec, ki ima pravico do delovnega mesta, kakšen je razlog za njegovo odsotnost in čas, za katerega ohrani svojo pravico. Vendar trajanje pogodb o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*), ki bi moralo biti največ toliko, kolikor je določeno v EBEP, v primerih, kakršen je obravnavani, ostaja nedoločeno in je predmet samovoljnosti uprave, ki neomejeno zavlačuje z zapolnitvijo praznega delovnega mesta, zaradi česar delavec ne ve, kdaj lahko njegovo delovno razmerje preneha.

17 Samo poimenovanje pogodbe o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*) kaže na to, da se razlikuje od pogodbe o zaposlitvi zaradi nadomeščanja delavca, ki ima pravico vrnitve na delovno mesto. Predložitveno sodišče trdi, da se na to vrsto pogodbe ne bi smela razširiti omejitev pravic, ki velja za začasno zaposlitev zaradi nadomeščanja, saj ta omejitev velja izključno za pogodbe, urejene v zakonu o delovnem razmerju. Posledično se zaradi načel zakonitosti in hierarhije predpisov, določenih v členu 9(3) ustave, pravice delavcev, zaposlenih za določen čas, ne smejo omejiti s kraljevo odredbo, ki je predpis, nižji od zakona, če niso zajete v konkretnih primerih, ki jih je predvidel zakonodajalec, neugodne določbe pa se ne smejo razlagati široko. Zato je po mnenju predložitvenega sodišča treba uporabiti člen 15(5) zakona o delovnih razmerjih, ki v skladu z Direktivo 1999/70 prepoveduje zlorabo, ko določa, da „delavci, ki so bili s prekinitvijo ali brez nje zaposleni več kot 24 mesecev v obdobju 30 mesecev na istem delovnem mestu ali različnih delovnih mestih v istem podjetju ali isti skupini podjetij, pri čemer so sklenili vsaj dve pogodbi o zaposlitvi za določen čas, z enakimi ali različnimi pogodbenimi pogoji glede časovne omejitve, pridobijo status delavcev, zaposlenih za nedoločen čas.“

18 Predložitveno sodišče trdi, da izjema, določena v zadnjem pododstavku tega odstavka, v skladu s katero se ta odstavek ne uporabi za pogodbe o zaposlitvi zaradi nadomeščanja, ne more vplivati na delavce, zaposlene za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta, saj pogodba o

DELOVNI DOKUMENT

zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*) ne izpolnjuje pogojev iz zakona o delovnih razmerjih: da gre za nadomeščanje delavcev, ki imajo pravico vrnitve na delovno mesto, in da se v pogodbi navede ime nadomeščenega delavca in razlog za nadomeščanje.

19 Vendar se v sodni praksi temu mnenju ne sledi, zaradi česar pogodbe o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*) niso časovno omejene. Res je, da kraljeva odredba 2729/98 določa omejitve za trajanje pogodbe o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*): „iztek trimesečnega roka v izbirnih postopkih ali postopkih napredovanja za dokončno zapolnitev delovnih mest ali roka, ki velja za izbirne postopke v javni upravi“. Vprašati se je torej treba, kakšen je rok, ki velja za izbirne postopke v javni upravi, in lahko bi se zdelo, da je zakonodajalec z upoštevanjem Direktive 1999/1970 želel omejiti izbirne postopke, tako da je določil, koliko časa se lahko izvajajo, saj je člen 70 EBEP v tem smislu jasen.

20 Vendar Tribunal Supremo (vrhovno sodišče) trdi, da roka iz člena 70 EBEP ni mogoče na splošno razumeti kot nepreklicno jamstvo in da ne deluje avtomatično. Tako meni, da se lahko tovrstna pogodba podaljša *sine die* iz različnih razlogov, čeprav se ne utemeljijo, in se sklicuje na hudo gospodarsko krizo iz leta 2008, kljub temu da so bili pri večini pogodb, ki jih je sklenila skupnost Madrid, delavci (tako kot v tej zadevi) že leta prej v začasnem razmerju in so torej delali v dolgem obdobju, v katerem ni bilo krize, temveč, nasprotno, je bilo naše gospodarstvo v razcvetu, in ne da bi se upoštevalo, da so bila delovna mesta med krizo predvidena v proračunu in se je s pogodbo o zaposlitvi zaradi nadomeščanja delavcem plačevalo iste plače kot uslužbencem, zaposlenim za nedoločen čas na podlagi delovnopravnih predpisov, celo več kot na novo zaposlenim uslužbencem, saj so imeli delavci s pogodbo o zaposlitvi zaradi nadomeščanja daljšo delovno dobo in so bili plačani iz tega naslova.

21 Predložitveno sodišče trdi, da ker člen 70 EBEP določa rok treh let, delovno razmerje zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta, ki ga preseže, ostane, ker se je molče prenovilo, kar se zgodi vsaka tri leta. Kakor koli, če je prazno delovno mesto vezano na določen kadrovski načrt, se delovno razmerje prenovi, ko se zamenja predmet pogodbe, ker se prazno delovno mesto ne zapolni v okviru izbirnega postopka, na katerega je vezana pogodba, in se veže na nov kadrovski načrt, zaradi česar začasnost traja, dokler traja nov izbirni postopek, ki se začne, s čimer se pogodba prenovi. Tako uprava veriži delovna razmerja za določen čas, včasih molče včasih, kot v tem primeru, izrecno, vendar v primeru, ki ga obravnavamo, ne gre samo za prvotno pogodbo in spremembo, temveč je prišlo do prenovitve večkrat in zaporedoma, saj je razmerje trajalo več kot trinajst let.

22 Vendar v skladu s sodno prakso ne obstaja niti zgornja meja za začasnost pogodbe o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*) niti nobena sankcija zaradi njenega

DELOVNI DOKUMENT

trajanja, ki velikokrat doseže desetletja, saj je trajanje pogodbe prepuščeno samovolji uprave, ki lahko brez utemeljitve odloči, ali bo začela postopek za zapolnitev praznega delovnega mesta ali ne, kdaj bo to storila, če meni, da ga je primerno izvesti, in koliko časa bo trajal, pri čemer lahko neomejeno z njim odlaša, med tem pa to prazno delovno mesto zapolni s pogodbo za določen čas, ki jo bo neskončno prenavljala in jo bo podpisala z delavcem, ki ne uživa enakih pravic, ki bi jih imel v primeru razmerja za nedoločen čas, in ki v primeru prenehanja pogodbe ne bo dobil odpravnine zaradi prenehanja pogodbe. Predložitveno sodišče meni, da je to, da rok za pridobitev pravice, v tem primeru stalnosti delovnega mesta, ni omejen, neposredno nasprotuje splošnim načelom španskega prava, zlasti načelu pravne varnosti, zagotovljenemu v členu 9(3) ustave, ki se v ureditvi pogodb za določen čas v zakonu o delovnih razmerjih in v ureditvi institucij izraža kot zastaranje in prekluzija, ko določajo roke za pridobitev pravic, ki so velikokrat krajši od trajanja pogodb o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*).

23 Nazadnje se predložitveno sodišče sklicuje na institut pogodbe o nadomestitvi (*contrato de relevo*), ki je urejen v členu 12 zakona o delovnih razmerjih. Ta pogodba ima enak namen, in sicer začasno nadomestiti delavca, ki ga je treba poimensko navesti in ki se delno upokoji, za čas, dokler se delavec ne upokoji polno. Enako kot v primeru pogodbe o zaposlitvi zaradi nadomeščanja, urejenem v členu 15 zakona o delovnih razmerjih, gre za nadomestitev delavca, ki v tem primeru delno ohrani svoje delovno mesto v podjetju, na katerem ni mogoče zaposliti druge osebe za nedoločen čas, dokler delovno razmerje ne preneha dokončno zaradi polne upokojitve. Gre za pogodbo o zaposlitvi zaradi nadomeščanja za krajši čas, delavec, ki nadomešča, pa ima v skladu s členom 49(1)(c) zakona o delovnih razmerjih pravico do odpravnine, ko mu preneha pogodba, pri čemer gre za člen, ki ga je po mnenju Tribunal Supremo (vrhovno sodišče) mogoče uporabiti za tovrstno pogodbo, kljub temu da v njem ni omenjena, kakor ni omenjena niti pogodba o zaposlitvi za določen čas zaradi začasne zapolnitve izpraznjenega delovnega mesta (*contrato de interinidad por vacante*).

DELOVNI DOKUMENT