REPUBLIKA SLOVENIJA
ZAGOVORNIK NAČELA ENAKOSTI

Železna cesta 16, 1000 Ljubljana

Zadeva: 0700-7/2025/6
Datum: 7. 4. 2025

Zagovornik načela enakosti na podlagi 21. člena v povezavi s 33. do 37. in 40. členom Zakona o varstvu pred diskriminacijo (Uradni list RS, št. 33/16 in 21/18 – ZNOrg, v nadaljevanju: ZVarD) ter na podlagi četrtega odstavka 135. člena Zakona o splošnem upravnem postopku (Uradni list RS, št. 24/06 – uradno prečiščeno besedilo, 105/06 – ZUS-1, 126/07, 65/08, 8/10, 82/13, 175/20 – ZIUOPDVE in 3/22 – ZDeb; v nadaljevanju: ZUP) v postopku ugotavljanja diskriminacije, začetem po uradni dolžnosti, zoper …, ki jo po pooblastilu zastopa …, izdaja naslednji

SKLEP

1. Postopek ugotavljanja diskriminacije, začet po uradni dolžnosti na podlagi anonimnega predloga z dne 27. 1. 2025, zoper ..., zaradi domnevnega neizplačila (dela) poslovne uspešnosti delavcem zaradi osebne okoliščine zdravstvenega stanja, zaradi katere naj bi bili bolniško odsotni, **se ustavi**.

2. Stroški v tem postopku niso nastali.

OBRAZLOŽITEV:

Zagovornik načela enakosti (v nadaljevanju: Zagovornik) je dne 27. 1. 2025 po navadni pošti prejel anonimni predlog za obravnavo diskriminacije (v nadaljevanju: predlog). V predlogu je predlagatelj zatrjeval naslednje:
- pod točko 2 predloga (osebna okoliščina) je pod poljem »drugo« vpisal: »- dodatek na del. dobo; - božičnica; - zvestoba«,
- pod točko 3 predloga (področje življenja) je v okvir pod poljem »drugo« vpisal: »pri božičnici – zvestoba (če si več kot 14 dni na bolniški, ne dobiš nič)«,
- pod točko 4 predloga (oblika diskriminacije) je v okvir pod poljem »drugo« vpisal: »božičnica – zvestoba (če si več kot 14 dni na bolniški, ne dobiš nič)«,
- pod točko 7 predloga (navedba okoliščin diskriminacije) je v okvir vpisal: »- zaradi bolnišk, ni božičnice; - delo na blagajni je manj plačano kot prodajalec; - ni dodatka za delo z denarjem; - minuse plačujemo sami«.
Kot kršitelj je navedel: ...

*

Zagovornik ugotavlja dejansko stanje glede možnega obstoja diskriminacije v obravnavanem primeru na podlagi razpoložljivih podatkov ter določb Zakona o varstvu pred diskriminacijo[1]

[1] Uradni list RS, št. 33/16 in 21/18 – ZNOrg

(ZVarD). Sam postopek pred Zagovornikom urejajo členi ZVarD od 33 do 37 ter 40. člen. Za vsa vprašanja postopka, ki niso urejena z ZVarD, pa Zagovornik skladno z drugim odstavkom 3. člena Zakona o splošnem upravnem postopku[2] (ZUP) smiselno uporabi slednjega.

Zagovornik lahko skladno s prvim odstavkom 34. člena ZVarD začne obravnavo diskriminacije po uradni dolžnosti, če je o obstoju diskriminacije seznanjen na podlagi anonimnega predloga, predloga tretje osebe ali na drug način. Skladno z drugim odstavkom 34. člena ZVarD mora Zagovornik za obravnavo po uradni dolžnosti pridobiti soglasje diskriminirane osebe, razen če te ni mogoče določiti ali je diskriminirana (večja) skupina oseb ali gre za primer, ki je splošno pomemben za varstvo pred diskriminacijo, kar Zagovornik oceni za vsak primer posebej.

Diskriminacija je v 4. členu ZVarD opredeljena kot vsako neupravičeno dejansko ali pravno neenako obravnavanje, razlikovanje, izključevanje ali omejevanje ali opustitev ravnanja zaradi osebnih okoliščin, ki ima za cilj ali posledico oviranje, zmanjšanje ali izničevanje enakopravnega priznavanja, uživanja ali uresničevanja človekovih pravic in temeljnih svoboščin, drugih pravic, pravnih interesov in ugodnosti. Diskriminacija zaradi katere koli osebne okoliščine je prepovedana.

Med osebne okoliščine, skladno s 1. členom ZVarD, štejejo spol, narodnost, rasa ali etnično poreklo, jezik, vera ali prepričanje, invalidnost, starost, spolna usmerjenost, spolna identiteta in spolni izraz, družbeni položaj, premoženjsko stanje, izobrazba ali katera koli druga osebna okoliščina. Gre za prirojene ali pridobljene osebne značilnosti, lastnosti, stanja ali statuse, ki so praviloma trajno in nerazdružljivo povezani z določeno osebo in njeno osebnostjo, zlasti identiteto, ali pa jih oseba ne spreminja zlahka, ter na podlagi katerih se lahko oblikujejo različne skupine oseb in odnosi njihove pripadnosti.[3] Kot drugo osebno okoliščino Zagovornik šteje državljanstvo, kraj bivanja, zdravstveno stanje, nosečnost starševstvo (oz. materinstvo in očetovstvo) idr. Zdravstveno stanje je sicer izrecno navedeno med osebnimi okoliščinami, zaradi katerih je diskriminacija prepovedana v 6. členu Zakona o delovnih razmerjih[4] (v nadaljevanju: ZDR-1).

Diskriminacija se lahko dogaja na različnih področjih družbenega življenja, na katerih morajo sicer po 2. členu ZVarD državni organi, lokalne skupnosti, nosilci javnih pooblastil ter pravne in fizične osebe na vseh področjih oblastnega odločanja, delovanja v pravnem prometu in pri drugem svojem delovanju oziroma ravnanju v razmerju do tretjih oseb zagotavljati varstvo pred diskriminacijo oziroma enako obravnavanje vseh oseb. Med drugim so ta področja povezana tudi s socialno zaščito, vključno s socialno varnostjo in zdravstvenim varstvom (po peti alineji prvega odstavka 2. člena ZVarD).

ZVarD opredeljuje več oblik diskriminacije, od katerih sta osnovni neposredna in posredna diskriminacija. Neposredna diskriminacija obstaja, če je oseba ali skupina oseb zaradi določene osebne okoliščine bila, je ali bi lahko bila v enakih ali podobnih situacijah obravnavana manj ugodno, kot se obravnava, se je obravnavala ali bi se obravnavala druga oseba ali skupina oseb (prvi odstavek 6. člena). Posredna diskriminacija pa obstaja, kadar je oseba ali skupina oseb z določeno osebno okoliščino bila, je ali bi lahko bila zaradi navidezno nevtralne določbe, merila ali prakse v manj ugodnem položaju kot druge osebe, razen če ta določba, merilo ali praksa objektivno temelji na legitimnem cilju in so sredstva za doseganje tega cilja ustrezna in nujno potrebna (drugi odstavek 6. člena). Poleg teh dveh oblik ZVarD opredeljuje tudi druge oblike diskriminacije (7. člen, natančneje od 8. do 11. člena): nadlegovanje (tudi spolno), navodila za diskriminacijo, pozivanje k diskriminaciji, viktimizacija.

[2] Uradni list RS, št. 24/06 – uradno prečiščeno besedilo, 105/06 – ZUS-1, 126/07, 65/08, 8/10, 82/13, 175/20 – ZIUOPDVE in 3/22 – ZDeb

[3] Iz obrazložitve K 1. členu, Predlog ZVarD – EVA 2015-2611-0046, str. 39.

[4] Uradni list RS, št. 21/13, 78/13 – popr., 47/15 – ZZSDT, 33/16 – PZ-F, 52/16, 15/17 – odl. US, 22/19 – ZPosS, 81/19, 203/20 – ZIUPOPDVE, 119/21 – ZČmIS-A, 202/21 – odl. US, 15/22, 54/22 – ZUPŠ-1, 114/23 in 136/23 – ZIUZDS

V primerih večkratne, množične, dolgotrajne oz. ponavljajoče se ali pa diskriminacije, ki bi lahko vsebovala težko popravljive posledice za diskriminirano osebo, še zlasti kadar je storjena v razmerju do otrok ali drugih slabotnih oseb, ZVarD prepoznava hujše oblike diskriminacije (12. člen).

ZVarD v 13. členu določa tudi izjeme od prepovedi neposredne diskriminacije. Po njegovem splošnem določilu neenako obravnavanje zaradi določene osebne okoliščine ne pomeni diskriminacije, če takšno različno obravnavanje temelji na legitimnem cilju in so sredstva za doseganje tega cilja ustrezna, potrebna in sorazmerna (prvi odstavek 13. člena).

V postopku ugotavljanja diskriminacije velja po 40. členu ZVarD obrnjeno dokazno breme. To pomeni, da mora (domnevni) kršitelj, kadar so s strani (domnevno) diskriminirane osebe (ali več njih) oz. s strani tretjih oseb ali kako drugače (z izjavami, navedbami in dokumenti ter drugimi dokazili) izkazana dejstva, ki upravičujejo domnevo, da je bila kršena prepoved diskriminacije, dokazati, da v obravnavanem primeru ni kršil te prepovedi, oziroma da je neenako obravnavanje dopustno (v skladu z ZVarD). Breme dokazovanja se torej takrat, ko je s strani domnevno diskriminirane osebe (ali več njih) oz. s strani tretjih oseb ali kako drugače izpolnjeno t. i. trditveno breme, prevali na domnevnega kršitelja.

*

Zagovornik je skladno s 34. členom ZVarD začel postopek po uradni dolžnosti *(št. dokumenta: 0700-7/2025/2)* in dne 25. 3. 2025 skladno s 37. in 40. členom ZVarD na delodajalca naslovil zaprosilo za posredovanje podatkov. V njem je navedel pravne podlage svojega postopka ter delodajalca zaprosil, da mu predstavi merila, ki jih podjetje upošteva pri dodeljevanju upravičenosti do izplačila poslovne uspešnosti oz. pri določanju višine tega izplačila za posamezne delavce. Ob tem je delodajalca še povprašal, ali je podjetje glede izplačevanja poslovne uspešnosti izdalo določen notranji akt in ali je ta skladen s kolektivno pogodbo dejavnosti podjetja. Poleg tega je Zagovornik delodajalca zaprosil, da komentira navedbe v anonimni prijavi (oz. se do njih opredeli).

Glede trditev v predlogu, ki so se nanašale na *»- delo na blagajni je manj plačano kot prodajalec; - ni dodatka za delo z denarjem; - minuse plačujemo sami«*, je Zagovornik ocenil, da ni izpolnjeno t. i. trditveno breme iz 40. člena ZVarD. Zatrjevana dejstva namreč ne upravičujejo domneve, da je bila kršena prepoved diskriminacije, saj ni podana niti osebna okoliščina niti vzročna zveza med osebno okoliščino in zatrjevano slabšo obravnavo.

Dne 1. 4. 2025 je Zagovornik prejel odgovor delodajalca po pooblaščenki *(št. dokumenta 0700-7/2025/4)*, v katerem je ta navedel, da je anonimna prijava neutemeljena. Glede na prijavo delodajalec predpostavlja, da se prijavitelj referira na nekdaj veljavni Splošni akt o izplačilu dela plače za poslovno uspešnost družbe iz leta 2017, v katerem je bilo res navedeno, da odsotni z dela zaradi bolezni ali nege več kot dva tedna niso upravičeni do izplačila poslovne uspešnosti. Vendar navedeni Splošni akt iz leta 2017 že od leta 2021 ne velja več. Delodajalec je že dne 29. 1. 2021 sprejel nov Splošni akt delodajalca o izplačilu dela plače za poslovno uspešnost (Splošni akt 2021), v katerem je odpravil vse nepravilnosti. Skladno s Splošnim aktom 2021, veljavnim za poslovna leta 2021 - 2024, je edini kriterij za upravičenost do izplačila poslovne uspešnosti dopolnitev najmanj enega meseca zaposlitve izven poskusen dobe v poslovnem letu, za katerega se izplačuje poslovna uspešnost (III. točka Splošnega akta 2021). Višina izplačila pa je odvisna izključno od trajanja zaposlitve v posameznem poslovnem letu.

Delodajalec je nadalje navedel, da je dne 6. 1. 2025 sprejel nov Splošni akt o izplačilu poslovne uspešnosti (Splošni akt 2025), veljaven za poslovna leta od vključno 2025 dalje, ki se od Splošnega akta 2021 razlikuje le v tem, da čas zaposlitve v poskusni dobi ni več izvzet iz plačila poslovne uspešnosti. Novi (trenutno veljavni) splošni akt je torej za zaposlene še nekoliko ugodnejši. Oba omenjena splošna akta, veljavna od vključno 2021 dalje (Splošni akt

2021 in 2025) sta tudi povsem skladna z veljavno Kolektivno pogodbo dejavnosti trgovine, ki zavezuje delodajalca. Vse od vključno leta 2021 je torej delodajalec oz. družba izplačevala poslovno uspešnost skladno z veljavnim splošnim aktom o izplačilu poslovne uspešnosti z dne 29. 1. 2021, in sicer vsa leta v znesku 200,00 EUR bruto (za zaposlene celotno poslovno leto) oz. sorazmerno za zaposlene le del leta. V dokaz je družba priložila sklepe o izplačilu poslovne uspešnosti za poslovna leta 2021 do 2024 *(priloge, št. dokumenta 0700-7/2025/4)*.

Nadalje je delodajalec še navedel, da je na podlagi vsega navedenega edini možen zaključek, da je anonimna prijava povsem neutemeljena in neskladna z resničnim dejanskim in pravnim stanjem pri družbi. Zato Zagovorniku predlaga, da ustavi vse postopke na podlagi sporne prijave in da se družbi ne povzroča nadaljnjih stroškov v tej zadevi.

*

Zagovornik je v postopku upošteval, da je poslovna uspešnost del plače (po drugem odstavku 126. člena ZDR-1), katerega izplačilo je vezano na uspešnost poslovanja družbe kot celote. Predstavlja sistem kolektivnega nagrajevanja vseh delavcev, zaposlenih pri delodajalcu in ne individualnega prispevka delavca k uspešnosti poslovanja delodajalca. Uspešnost poslovanja družbe kot celote se običajno presoja po doseganju načrtovanih ciljev v planskih aktih družbe in je odvisna od številnih drugih dejavnikov, med drugim tudi tržnih razmer in poslovnih odločitev, ne le od kvalitete ali celo zgolj od obsega opravljenega dela delavcev. Delovna uspešnost pa je tisti del plače, ki je skladno z drugim odstavkom 127. člena ZDR-1 vezana na delavčev dejanski prispevek delodajalcu v obliki opravljenega dela. Določi se ob upoštevanju gospodarnosti, kvalitete in obsega opravljenega dela, za katerega je delavec sklenil pogodbo o zaposlitvi.

Z vidika odločitve Vrhovnega sodišča (sklep VIII Ips 9/2024 z dne 20. 8. 2024)[5] izplačevanje poslovne uspešnosti delavcem po kriteriju prisotnosti na delovnem mestu posredno diskriminira delavce oz. delavke, ki so bili zadržani z dela zaradi bolezni (oz. zdravstvenega stanja kot osebne okoliščine). Gre za potrditev Zagovornikovega naziranja v svojih odločitvah, ki ga je predhodno potrdilo že Upravno sodišče (v zadevi I U 29/2020-21 z dne 11. 11. 2020),[6] in sicer, da je v tovrstnih primerih izkazana prepovedana oblika diskriminacije po 6. členu ZVarD in 6. členu ZDR-1. Slednji med varovane okoliščine, na podlagi katerih je prepovedana diskriminacija, izrecno navaja tudi zdravstveno stanje, družinsko stanje (kot je starševstvo oz. očetovstvo in materinstvo, nosečnost) ter članstvo v sindikatu.

Vrhovno sodišče je izpostavilo, da je delodajalec, kljub temu, da mu ZDR-1 ne nalaga obveznosti izplačila poslovne uspešnosti in ne določa minimalnega zneska tega izplačila, pri tem zavezan s prepovedjo diskriminacije, kar pa pomeni, da mora delavcem zagotoviti enako obravnavanje ne glede na njihove osebne okoliščine tudi pri plačilu za poslovno uspešnost. Pri tem merilo prisotnosti na delovnem mestu ni upravičeno, saj pri izplačilu poslovne uspešnosti ni pomemben delavčev prispevek k uspešnosti podjetja. To merilo je zato diskriminatorno, kadar je delavec odsoten zaradi svojih osebnih okoliščin, kot so zdravstveno stanje. To pa ne velja pri delovni uspešnosti, kjer je ravno prispevek oziroma uspešno delo delavca tisto, ki lahko pripelje do tega dodatka k plači.

Zagovornik je v obravnavanem primeru ugotovil, da je delodajalec izkazal (skladno z obrnjenim dokaznim bremenom iz 40. člena ZVarD), da ima v Splošnem aktu 2021 določena merila na način, da so vse od vključno leta 2021 do izplačila dela plače za poslovno uspešnost upravičeni vsi zaposleni, ki so v poslovnem letu, za katerega se izplačuje poslovna uspešnost, dopolnili

[5] Dostopno na spletnem naslovu: https://www.sodisce.si/mma_bin2.php?nid=2024100410251158&static_id=2024100410021093
[6] Dostopno na spletnem naslovu: https://www.sodnapraksa.si/?q=*:*&database%5BSOVS%5D=SOVS&database%5BIESP%5D=IESP&database%5BVDSS%5D=VDSS&database%5BUPRS%5D=UPRS&_submit=i%C5%A1%C4%8Di&id=2015081111441963

najmanj en mesec zaposlitve izven poskusne dobe. Oziroma od vključno leta 2025 vsi, ki so dopolnili najmanj en mesec zaposlitve (vključno s poskusno dobo). V dokaz je družba priložila sklepe o izplačilu poslovne uspešnosti za poslovna leta 2021 do 2024 ter Splošne akte 2017, 2021 in 2025 *(priloge, št. dokumenta 0700-7/2025/4).*

Zagovornik je zato ugotovil, da delodajalec pri izplačilu poslovne uspešnosti (podjetja) nima veljavnih meril oziroma kriterijev, ki bi na podlagi prisotnosti na delovnem mestu posredno diskriminirala delavce oz. delavke, ki so zadržani z dela zaradi bolezni (oz. zdravstvenega stanja kot osebne okoliščine).

Ker zato ne obstaja več razlog, zaradi katerega bi moral Zagovornik odločati o obstoju diskriminacije v obravnavanem primeru, je skladno s četrtim odstavkom 135. člena ZUP v zvezi z ZVarD odločil, da se postopek ugotavljanja diskriminacije po 6. členu v povezavi s 4. členom ZVarD, začet po uradni dolžnosti na podlagi anonimnega predloga zoper delodajalca, v zadevi zaradi domnevnega neizplačila (dela) poslovne uspešnosti delavcem zaradi osebne okoliščine zdravstvenega stanja, zaradi katere so bili bolniško odsotni, ustavi.

S tem je utemeljena odločitev iz 1. točke izreka tega sklepa.

Skladno s prvim odstavkom 35. člena ZVarD je postopek pri Zagovorniku za stranke brezplačen. Zato je Zagovornik sklenil, da posebni stroški v tem postopku niso nastali.

S tem je utemeljena odločitev iz 2. točke izreka tega sklepa.

Pouk o pravnem sredstvu:
Zoper ta sklep ni pritožbe, dovoljen pa je upravni spor. Upravni spor lahko stranka sproži s tožbo, ki jo v 30 dneh od vročitve sklepa vloži na Upravno sodišče Republike Slovenije, Fajfarjeva ulica 33, 1000 Ljubljana. Tožbo stranka vloži neposredno pisno ali jo pošlje po pošti. Skupaj z morebitnimi prilogami jo vloži v najmanj dveh izvodih. K tožbi mora stranka priložiti tudi ta sklep v izvirniku ali prepisu.

Postopek vodil:
mag. Anže Krajnc, LL.M.,
Samostojni Svetovalec Zagovornika

Miha Lobnik
ZAGOVORNIK NAČELA ENAKOSTI

Poslano:
- Po pooblaščencu (…, osebno – ZUP)
- zbirka dok. gradiva