

Skupno stališče delodajalskih organizacij

PLAČILO ZA POSLOVNO USPEŠNOST IN DISKRIMINATORNOST KRITERIJA PRISOTNOSTI / ODSOTNOSTI NA DELU

Ljubljana, 7. september 2021

I. UVOD:

Odločba Zagovornika načela enakosti, sodba Upravnega sodišča in stanje pri delodajalcih

Zagovornik načela enakosti (Zagovornik) je dne 4.9.2019 izdal odločbo, s katero je ugotovil: *»da je, družba z določitvijo kriterijev za določitev upravičenosti do izplačila in deleža (%) izplačila na posameznika za poslovno uspešnost, vsebovanih v Dogovoru o prejemkih za leto 2019 z dne 9. 4. 2019, ki so vezani na prisotnost posameznega delavca na delu na način, da se po vnaprej določeni lestvici nižajo za primere odsotnosti iz vseh zdravstvenih razlogov, porodniške, očetovskega dopusta in neplačane odsotnosti, krši prepoved posredne diskriminacije po ZVarD 2.«*

Zagovornikovo vsebino odločbe je presojalo Upravno sodišče RS, ki je svojo odločitev povzelo v jedru sodbe I U 29/2020-21, ki se glasi: *»Kriteriji v Dogovoru so sicer oblikovani nevtrarno in veljajo za vse delavce, njihov učinek pa je lahko tak, da dejansko določene delavce s specifičnimi osebnimi okoliščinami postavi v slabši položaj. Ti delavci so postavljeni v manj ugoden položaj, ki se kaže v nižjem odstotku izplačila poslovne uspešnosti in da tako znižanje prizadene tiste delavce, ki so bodisi pogostejše bodisi dlje časa odsotni, to pa so tudi noseče delavke, delavci s kroničnimi ali dlje časa trajajočimi boleznimi ali poškodbami, ki terjajo večje zdravstvene posege ali rehabilitacijo, delavci s statusom invalida, tisti, ki negujejo ali spremljajo družinskega člana v primerih bolezni ali poškodb, starejši delavci ipd., ter da bodo zaradi svojih okoliščin posebne narave, ki jih ne morejo spremeniti, težje dosegli kriterij prisotnosti na delu, s čimer so postavljeni v manj ugoden položaj v primerjavi s tistimi, ki navedenih okoliščin nimajo.«* Ugotavljamo, da je Upravno sodišče RS v celoti sledilo mnenju Zagovornika.

Kot smo seznanjeni, naj bi bila vložena revizija na Vrhovnem sodišču, nismo pa seznanjeni v kateri fazi obravnave je. Po nam znanih podatkih je Zagovornik od septembra 2019 dalje izdal več tovrstnih ugotovitvenih odločb s podobno vsebino, vsem pa je bilo skupno, da Zagovornik pri določitvi višine plačila za poslovno uspešnost posameznemu delavcu, časovno odsotnost delavca z dela, šteje kot diskriminatorni kriterij.

Nekaj delodajalcev nas je tudi obvestilo, da so zaradi upoštevanja časovne komponente pri izplačilu plačila za poslovno uspešnost od Zagovornika prejeli ugotovitvene odločbe ali pa odločbo Inšpektorata RS za delo.

II. SKUPNO STALIŠČE DELODAJALSKIH ORGANIZACIJ:

Časovna komponenta (prisotnost oziroma odsotnost delavca z dela) pri izplačilu plačila za poslovno uspešnost je strokovno, pravno in v praksi utemeljena

V nadaljevanju želimo s strokovnimi argumenti in praktičnimi primeri dokazati, da je časovna komponenta (prisotnost oziroma odsotnost delavca z dela) pri izplačilu plačila za poslovno uspešnost povsem strokovno utemeljena in da brez upoštevanja te komponente delodajalec preprosto ne more slediti osnovni zakonitosti, to je, da je plača ustrezno plačilo za dosežene rezultate opravljenega dela.

Razumevanje plačila za poslovno uspešnost

Za razumevanje plačila za poslovno uspešnost so bistveni trije poudarki:

1. Plačilo za poslovno uspešnost je eden od štirih elementov, ki sestavljajo plačo.
2. Plača se izplačuje za opravljeno delo.
3. Delo je opravljeno v času, ko je delavec prisoten na delu.

V nadaljevanju podrobneje pojasnjujemo zgornje tri izpostavljene poudarke.

1. Dvoje vrst prejemkov iz delovnega razmerja

Vse prejemke iz delovnega razmerja je mogoče razvrstiti v dve skupini.

V prvo skupino sodijo prejemki, ki delavcem pripadajo že zgolj zaradi sklenitve delovnega razmerja (torej, ne glede na to ali je delo opravlja oziroma ali je delavec na delu prisoten). V to skupino sodijo:

- nadomestilo plače, ki ga delavec prejme za čas, ko je upravičeno odsoten z dela in
- drugi osebni prejemki: regres za letni dopust, jubilejne nagrade, solidarnostne pomoči, vseh vrst odpravnin, nadomestila za ločeno življenje.

V drugo skupino se uvrščajo tisti prejemki, ki delavcu pripadajo za opravljeno delo:

- v prvi vrsti je to plača, s katero se delavcu plača njegove dosežene rezultate dela in
- vsa povračila stroškov, ki so delavcu nastali zaradi opravljanja dela. Gre predvsem za povračilo stroškov prehrane med delom, prevoza na delo in z dela, stroškov, ki delavcu nastanejo na službenem potovanju ali terenskem delu.

2. Plačilo za poslovno uspešnost je eden od elementov plače

Plačilo za poslovno uspešnost, ki je predmet tega prispevka, je eden od štirih elementov, ki sestavljajo plačo (2. odstavek 126. člena ZDR-1). Po 126. členu ZDR-1 so ostali trije elementi še osnovna plača, del plače za delovno uspešnost in dodatki, vključno z dodatkom za delovno dobo.

V zasebnem sektorju je plačilo za poslovno uspešnost kot del plače določeno tudi na ravni kolektivnih pogodb dejavnosti. Le te večini primerov nadalje odkazujejo, da se ta del plače podrobneje opredeli v kolektivnih pogodbah delodajalca oziroma v primerih, ko pri delodajalcu ni organiziranih sindikatov, v splošnih aktih delodajalca.

Plača se izplačuje za opravljeno delo, delo pa je lahko opravljeno oziroma se lahko izvaja samo v času, ko je delavec prisoten na delu.

Delavec v času prisotnosti na delu dosega določene rezultate. Če preseže v naprej pričakovane rezultate, je upravičen do dela plače za delovno uspešnost. V tem primeru gre izključno za individualno spremljanje oziroma ocenjevanje kvalitete in kvantitete opravljenega dela posameznega delavca.

Delovni rezultati, ki jih delavec doseže, posredno ustvarjajo poslovni rezultat delodajalca. Seveda na poslovni rezultat delodajalca vpliva tudi vrsta drugih dejavnikov. Brez dvoma pa je prispevek delavcev eden ključnih. Brez aktivne vključitve delavcev v proces dela, delodajalec zagotovo ne bi dosegel načrtovanega poslovnega rezultata.

Po sprejemu letnega poslovnega načrta družbe se delodajalec in sindikat pri delodajalcu dogovorita kakšen poslovni rezultat mora biti dosežen, da se bo, najpogosteje konec leta, izplačalo plačilo za poslovno uspešnost.

Nadalje se dogovorita tudi o kriterijih in merilih, na osnovi katerih se izračuna višina tega dela plače za posameznega delavca.

Z upoštevanjem dveh temeljnih kriterijev, in sicer:

- višine osnovne plače, ki po ZDR-1 odraža zahtevnost delovnega mesta (delavci na manj zahtevnih delovnih mestih k poslovnemu rezultatu prispevajo manj kot tisti na zahtevnejših) in
- časovne prisotnosti delavca na delovnem mestu,

se je mogoče kar najbolj približati pravilnemu denarnemu ovrednotenju prispevka posameznega delavca k doseženemu poslovnemu rezultatu pri delodajalcu.

Delavec v času odsotnosti z dela pri delodajalcu ne ustvarja ničesar. Če zapišemo bolj radikalno: če vse leto ne bi bilo na delu nobenega delavca, kar sploh ni fikcija (ampak v času pandemije smo spoznali, da je to povsem realna možnost), delodajalec ne bi zabeležil pozitivnega poslovnega rezultata. Tako ne bi bil izpolnjen pogoj za izplačilo plačila za poslovno uspešnost in posledično se plačilo za poslovno uspešnost ne bi izplačalo nikomur. Torej kdo ustvarja poslovni rezultat? Prisotni ali odsotni delavci?

Kakorkoli obračano vse argumente, vedno pridemo do enakega zaključka: predpogoj za izplačilo plačila za poslovno uspešnost je prisotnost delavcev na delu.

Kriterij prisotnosti delavca na delu se lahko ugotavlja na dva načina:

- prvič tako, da upoštevamo mesece, dneve, ure, ko je bil delavec dejansko prisoten na delu
- ali pa tako, da od dvanajstih mesecev leta odštejemo mesece, dneve, ure, ko je bil delavec z dela odsoten.

V prvem primeru neposredno ugotavljamo čas, ko je delavec k rezultatu poslovne uspešnosti dejansko prispeval, v drugem, čas ko delavca na delu ni bilo odštejemo od mesecev, delovnih dni ali delovnih ur, ki tvorijo letni polni delovni čas. Ni pomembno za kateri način sta se

delodajalec in sindikat dogovorila, ker je v obeh primerih rezultat enak. Bistveno je le to, da se na nek način izloči čas, ko delavec pri ustvarjanju poslovnega rezultata ni bil udeležen.

Zgornja vsebina bo še lažje razumljiva, če si zastavimo naslednji dve vprašanji:

- Je delavec v času odsotnosti z dela upravičen do dela plače za delovno uspešnost? Ne, ni, ker se delovna uspešnost delavca določi upoštevaje gospodarnost, kvaliteto in obseg opravljenega dela za katerega je delavec sklenil pogodbo o zaposlitvi (2. odstavek 127. člena ZDR-1). Delavec v odsotnosti dela ni opravil, v odsotnosti ni ustvaril ničesar, zato njegove gospodarnosti, kvalitete in obsega opravljenega dela delodajalec preprosto ne more oceniti. Delavec v odsotnosti ni niti dosegel v naprej določene delovne rezultate, ki so pogoj za izplačilo osnovne plače, kaj šele da bi te rezultate presegel in bi zato bil upravičen do dela plače za delovno uspešnost.
- In ali je delavec v času odsotnosti z dela upravičen do dodatkov? Ne, ni, ker se dodatki obračunajo za čas, ko je delavec delal v pogojih, zaradi katerih mu dodatek pripada (4. odstavek, 128. člena ZDR-1).

Dodatno si lahko zastavimo retorično vprašanje: Zakaj naj bi bil delavec v času odsotnosti z dela upravičen do četrtega elementa plače – plačila za poslovno uspešnost?

Da je delavec upravičen do plače, torej tudi do četrtega elementa plače, samo za čas, ko je na delu, potrjuje tudi 67. člen ZDR-1, ki določa, pravice delavca s sklenjeno pogodbo o zaposlitvi za krajši delovni čas v posebnih primerih. V drugem odstavku tega člena je namreč določeno, da je delavec, ki dela krajši delovni čas v skladu s predpisi o pokojninskem in invalidskem zavarovanju, predpisi o zdravstvenem zavarovanju ali predpisi o starševskem varstvu upravičen do plačila za delo (do plače, torej do vseh štirih elementov plače - tudi plačila za poslovno uspešnost) po dejanski delovni obveznosti.

Vloga bipartitnega dialoga pri določanju plačila za poslovno uspešnost

Kriterij časovne prisotnosti delavca na delu je že tradicionalno uveljavljen. Kolektivne pogodbe dejavnosti zasebnega sektorja namreč ta kriterij vključujejo že vse od začetka bipartitnega socialnega dialoga v Sloveniji.

V prvi Splošni kolektivni pogodbi za gospodarstvo iz leta 1990 (Ur. l. RS, 31/1990), gre za obdobje, ko se je plača še imenovala osebni dohodek in ko še ni bila jasna razmejitev med poslovno uspešnostjo in dobičkom, je bilo v 5. odstavku 37. člena določeno:

»Od dobička, namenjenega za delitev delavcem, se 80 % deli na delavce proporcionalno izplačanim osebnim dohodkom delavcev, 20 % pa po kriterijih, ki jih v naprej določi poslovodni organ.« Če to vsebino prevedemo v današnjo terminologijo, pomeni, da je bila višina izplačanega zneska odvisna od izplačanih plač in ne tudi od izplačanih nadomestil plač delavcev.

Ta določba se je v *enakem besedilu* prenesla tudi v drugo Splošno kolektivno pogodbo za gospodarstvo (Ur. l. RS, št. 39/1993, 5. odstavek, 42. člen)

Sledila je tretja, zadnja splošna kolektivna pogodba v zasebnem sektorju, Splošna kolektivna pogodba za gospodarske dejavnosti (Ur. l. RS, št. 40/1997), ki je v 2. odstavku 49. člena zapisovala, da *delavcu, ki ni delal vse leto, pripada del plače na podlagi uspešnosti poslovanja sorazmerno obračunanim plačam za efektivni delovni čas.*

In kaj je efektivni delovni čas? Po 2. odstavku 142. člena ZDR-1 je to vsak čas, v katerem delavec dela, kar pomeni, da je na razpolago delodajalcu in izpolnjuje svoje delovne obveznosti iz pogodbe o zaposlitvi.

Od 1990 leta pa vse do izteka uporabe zadnje (tretje) Splošne kolektivne pogodbe za gospodarske dejavnosti, to je do 30.6.2006, so stranke kolektivnih pogodb dejavnosti zasebnega sektorja plačilo za poslovno uspešnost »kopirale« iz splošnih kolektivnih pogodb.

Tudi danes delodajalci in sindikati – podpisniki kolektivnih pogodb dejavnosti zasebnega sektorja, skupaj oblikujejo določbo o plačilu za poslovno uspešnost. Izbiro kriterijev za določitev višine plačila za poslovno uspešnost posameznemu delavcu prepuščajo delodajalcem in sindikatom pri delodajalcu. Izjema je samo kriterij časovne prisotnosti na delu, ki je zapisan že na ravni večine kolektivnih pogodb dejavnosti zasebnega sektorja:

- Kolektivna pogodba za papirno in papirno-predelovalno dejavnost, Ur. l. RS, št. 110/2013, 4. odstavek, 76. člena: *V primerih, ko se izplačuje poslovna uspešnost, se delavcu, ki ni delal vse leto, izplača plačilo za poslovno uspešnost sorazmerno času prebitim na delu.*
- Kolektivna pogodba za dejavnosti pridobivanja in predelave nekovinskih rudnin Slovenije, Ur. l. RS, št. 55/2013, 4. odstavek 55. člena: *Delavcu, ki ni delal vse obdobje, pripada del plačila za poslovno uspešnost, sorazmeren izplačilom plač za efektivni delovni čas.*
- Kolektivna pogodba za gozdarstvo Slovenije, Ur. l. RS, št. 16/2005, 2. odstavek 50. člen: *Delavcu, ki ni delal vse leto, pripada del plače na podlagi uspešnosti poslovanja sorazmerno obračunanim plačam za efektivni delovni čas.*
- Kolektivna pogodba za tekstilne, oblačilne, usnjarske, usnjarsko-predelovalne dejavnosti Slovenije, Ur. l. RS, št. 18/2014, 4. odstavek, 76. člen: *Do plačila plače za poslovno uspešnost so upravičeni vsi zaposleni v sorazmerju s prisotnostjo delavcev na delu v času na katerega se poslovna uspešnost nanaša.*
- Kolektivna pogodba za lesarstvo, Ur. l. RS, št. 58/2017, 5. odstavek, 44. člen: *Delavcu, ki ni delal vse leto, pripada del plače iz naslova uspešnosti poslovanja v sorazmerni višini glede na prisotnost med letom.*
- Kolektivna pogodba časopisno informativne, založniške in knjigotrške dejavnosti, Ur. l. RS, št. 43/2000, 2. odstavek, 52. člen: *Delavcu, ki ni delal vse leto, pripada del plače na podlagi uspešnosti poslovanja sorazmerno obračunanim plačam za efektivni delovni čas.*

- Kolektivna pogodba za zavarovalstvo Slovenije, Uradni list RS, št. 24/2011, 2. odstavek 35. člena: *Delavcu, ki ni delal vse leto, pripada del plače iz prejšnjega odstavka sorazmerno obračunanim plačam za efektivni delovni čas v obdobju, na katerega se izplačilo nanaša.*
- Kolektivna pogodba komunalnih dejavnosti, Uradni list RS, št. 43/15, 2. odstavek, 96. člena: *Do tega izplačila so upravičeni vsi delavci, ki so bili zaposleni pri delodajalcu v letu, na katerega se to izplačilo nanaša, v sorazmerju prisotnosti na delu.*
- Kolektivna pogodba za dejavnost poslovanja z nepremičninami Uradni list RS, št. 67/2016, 3. odstavek 82. člena: *Do tega izplačila so upravičeni vsi delavci sorazmerno glede na čas efektivnega dela pri delodajalcu v letu, na katerega se to izplačilo nanaša.*
- Kolektivna pogodba za cestni potniški promet, Ur. l. RS, št. 35/2009, 3. odstavek 39. člen: *Delavec ima pravico do plače iz naslova uspešnosti poslovanja delodajalca na podlagi efektivnega dela v letu, za katero so ugotovljeni rezultati poslovanja.*
- Kolektivna pogodba gradbenih dejavnosti (Uradni list RS, št. 101/2015, 3. Odstavek, 63. člen: *Osnovni kriterij za izplačilo poslovne uspešnosti je efektivna prisotnost delavca na delu.*
- Kolektivna pogodba za dejavnost železniškega prometa (Uradni list RS, št. 95/07, 2. odstavek 196. člena: *Delavcu, ki ni delal vse leto, pripada del plače iz prejšnjega odstavka sorazmerno obračunanim plačam za obdobje, ko je delal.*

Torej, že vse od leta 1990 dalje obstajajo pravne norme (dogovorjene bipartitno), ki delodajalcu pri izplačilu plačila za poslovno uspešnost dovoljujejo upoštevati čas prisotnosti delavca na delu (oziroma ki delodajalca opominjajo, da je časovna komponenta za pravilno ovrednotenje prispevka delavca pri graditvi poslovne uspešnosti nujna). To spoznanje je bilo na bipartitni ravni tako ključno, da se je vpisovalo kot edini kriterij celo v kolektivne pogodbe dejavnosti.

Po skoraj 30 letih bipartitno usklajenih in dogovorjenih določb so tako delodajalci soočeni s stališčem Zagovornika in Upravnega sodišča, da ravna diskriminatorno.

Priporočila delodajalcem s strani predstavniških delodajalskih organizacij

Delodajalce zasebnega sektorja samo še nekaj mesecev loči od preverjanja dosežene poslovne uspešnosti in s tem povezanim vprašanjem izplačila plačila za poslovno uspešnost.

Ker Vrhovno sodišče še ni odločalo o ustreznosti upoštevanja kriterija prisotnosti delavca na delu pri izplačilu plačila za poslovno uspešnost in ker veljajo za vsakega delodajalca specifične okoliščine, enotnega priporočila ni mogoče zapisati. V tem trenutku so na voljo izključno samo vsebine odločb Zagovornika in odločba Upravnega sodišča, ki pa je ob pravilnem

razumevanju plačila za poslovno uspešnost, delodajalske organizacije kot socialni partner ne moremo podpreti.

Delodajalske organizacije zato delodajalcem glede na zapisna dejstva priporočamo:

- da vsak delodajalec v izhodišču najprej preveri kaj o plačilu za poslovno uspešnost določajo pravni akti, ki delodajalca neposredno zavezujejo: ustrezna kolektivna pogodba dejavnosti zasebnega sektorja, kolektivna pogodba delodajalca ali splošni akti delodajalca, pogodbe o zaposlitvi.
- Če bo pri delodajalcu dosežen poslovni rezultat, ki so se ga delodajalci s sindikati pri delodajalcu predhodno dogovorili kot pogoj za izplačilo plačila za poslovno uspešnost, so delodajalci to plačilo dolžni izvesti.
- Če je med kriteriji za izračun višine plačila za poslovno uspešnost posameznemu delavcu vključen tudi časovni kriterij, svetujem, da se delodajalec pred izplačilom tega dela plače v luči Zagovornikove odločbe in odločbe Upravnega sodišča s sindikatom pri delodajalcu ponovno posvetuje.
- Če pogodbeni stranki (delodajalec in sindikat pri delodajalcu) vztrajata pri časovnem kriteriju in ga delodajalec pri izplačilu plačila za poslovno uspešnost tudi upošteva, ni izključena nova odločba Zagovornika in ali nova odločba Inšpektorata Republike Slovenije za delo. Zgolj iz previdnosti je potrebno opozoriti tudi na možnost individualnih tožb.

ZAKLJUČNO SKUPNO SPOROČILO DELODAJALSKIH ORGANIZACIJ:

Poznavanje vsebine prejemkov iz delovnega razmerja je predpogoj za pravilno preverjanje diskriminacije pri izplačilu teh prejemkov posameznemu delavcu

Poznavanje vsebine prejemkov iz delovnega razmerja je predpogoj za pravilno preverjanje diskriminacije pri izplačilu teh prejemkov posameznemu delavcu. Zagovornik in Upravno sodišče sta pri izplačilu četrtega elementa plače - plačila za poslovno uspešnost prezrla osnovno zakonitost, ki velja na področju plačila za delo: delavec je do plače upravičen v času prisotnosti na delu. Za čas njegove upravičene odsotnosti z dela pa je upravičen do nadomestila plače. In ker je plačilo za poslovno uspešnost del plače, je povsem logično, da je delavec do tega dela plače upravičen za čas, ko je na delu.

Plača ni darilo in plača tudi ni nagrada ampak je denarna protivrednost tistega kar je delavec dejansko ustvaril, je torej plačilo opravljenega dela. Šele ko bo osvojena ta logika, bo mogoče razumeti zakaj je upoštevanje prisotnosti delavca na delu (časovna komponenta) pri ugotavljanju višine zneska plačila za poslovno uspešnost tako pomembno.

Kakšna bo dinamika izplačila plačila za poslovno uspešnost v prihodnje, je v veliki meri odvisno od odločitve, ki jo bo sprejelo Vrhovno sodišče. V kolikor bo namreč potrdilo vsebino Zagovornikove odločbe in odločbe Upravnega sodišča, je pričakovati, da bodo delodajalci v prihodnje pri dogovoru o izplačilu tega dela plače upravičeno zadržani, kar se kaže v odzivih delodajalcev že v tem trenutku.

Združenje delodajalcev Slovenije
Gospodarska zbornica Slovenije
Trgovinska zbornica Slovenije
Združenje delodajalcev obrti in podjetnikov Slovenije