



REPUBLIKA
SLOVENIJA
VIŠJE
DELOVNO
IN SOCIALNO
SODIŠČE

VDSS Sklep Pdp 111/2017-2

Sodišče: Višje delovno in socialno sodišče

Oddelek: Oddelek za individualne in kolektivne delovne spore

ECLI: ECLI:SI:VDSS:2017:PDP.111.2017.2

Evidenčna številka: VDS00006160

Datum odločbe: 07.09.2017

Senat: mag. Aleksandra Hočevar Vinski (preds.), Silva Donko (poroč.), Samo Puppis

Področje: DELOVNO PRAVO

Institut: izredna odpoved pogodbe o zaposlitvi - kršitev navodil zdravnika

Zveza: ZDR-1 člen 110, 110/1, 110/1-8.. - člen 233, 233/2.

Jedro

Tožena stranka je tožniku v izredni odpovedi pogodbe o zaposlitvi očitala, da je v času bolniškega staleža kršil navodila zdravnika. Pri očitku nespoštovanja navodil osebnega zdravnika je treba ugotoviti, ali je tožnik z ravnanji, ki so mu bila dokazana v tem sporu (kolesarjenje, igranje nogometa in zadrževanje v gostinskem lokalu v nočnem času), v celoti gledano kršil navodila, kakršna je imel, oziroma ali je ravnal v skladu z danimi navodili glede na bolečine v kolenu. Do navedenega se sodišče prve stopnje, kljub napotilom pritožbenega sodišča, ni opredelilo, temveč je zaključilo, da tožnik po večini ni kršil navodil zdravnika, ker zaradi njegove odsotnosti ni prišlo do poslabšanja zdravstvenega stanja tožnika. Glede na očitke v izredni odpovedi lahko sodišče v tem sporu presoja le, ali je delavec kršil navodila osebnega zdravnika, torej ali se delavec v času bolniškega staleža drži navodil, ki jih dobi s strani osebnega zdravnika, in na samo kršitev ne vpliva, če morebiti osebni zdravnik naknadno oceni, da ravnanje pacienta ni vplivalo na poslabšanje zdravstvenega stanja ali podaljševanje bolniškega staleža.

Izrek

I. Pritožbi se ugodi, izpodbijana sodba se razveljavi in se zadeva vrne sodišču prve stopnje v novo sojenje pred drugim senatom.

II. Odločitev o stroških pritožbenega postopka se pridrži za končno odločbo.

Obrazložitev

1. Sodišče prve stopnje je razsodilo, da je izredna odpoved pogodbe o zaposlitvi z dne 29. 4. 2015 nezakonita in se razveljavi ter se vzpostavi takšno stanje, kot je bilo pred izdajo odpovedi (I. točka izreka). Tožeči stranki delovno razmerje pri toženi stranki ni prenehalo ter še naprej traja z vsemi pravicami in obveznostmi iz delovnega razmerja, razen za čas od 30. 4. 2015 do 30. 6. 2015 in je tožena stranka dolžna tožečo stranko pozvati nazaj na delo, jo razporediti na delovno mesto po pogodbi o zaposlitvi ter jo za čas od 1. 7. 2015 do vrnitve na delo prijaviti v ustrezna zavarovanja (II. točka izreka). Toženi stranki je naložilo, da je dolžna tožeči stranki za čas nezakonitega prenehanja delovnega razmerja od 1. 7. 2015 do vrnitve na delo obračunati bruto plačo, ji plačati davke in prispevke, od tako obračunane plače ter plačati neto plačo, kot če bi delala, zmanjšano za prejeta neto nadomestilo za čas brezposelnosti, z zakonskimi zamudnimi obrestmi od 19. dne v mesecu za pretekli mesec do plačila, vse v roku 8 dni pod izvršbo (III. točka izreka). Odločilo je, da je tožena stranka dolžna tožeči stranki povrniti stroške postopka 1.758,90 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi od poteka izpolnitvenega roka do plačila, v roku 8 dni pod izvršbo (IV. točka izreka).

2. Zoper navedeno sodbo se pritožuje tožena stranka zaradi bistvene kršitve določb pravnega postopka, zmotne in nepopolne ugotovitve dejanskega stanja in zmotne uporabe materialnega prava ter pritožbenemu sodišču predlaga, da njeni pritožbi ugodi in izpodbijano sodbo spremeni tako, da tožbeni zahtevek tožnika zavrne oziroma izpodbijano sodbo v celoti razveljavi in zadevo vrne v ponovno odločanje sodišču prve stopnje pred spremenjenim senatom. V pritožbi navaja, da sodišče prve stopnje v ponovnem sojenju ni opravilo poizvedb pri osebnem zdravniku tožnika A.A. in ni izvedlo dokaza s postavitvijo izvedenca ortopeda o vplivu aktivnosti tožnika na samo zdravljenje. Meni, da so zmotni zaključki sodišča prve stopnje glede tožnikovega spoštovanja navodil osebnega zdravnika v času zdravljenja. Tožnik je kolesaril, aktivno igral nogomet, nato pa še več kot uro sedel v gostinskem lokalu, kar mu osebni zdravnik ni dovolil niti naknadno odobril. Osebni zdravnik je zaslišan kot priča povedal, da s tožnikom o igranju nogometa ali kolesarjenju nista govorila, ter da ne ve, kaj bi rekel tožniku, če bi ga ta vprašal ali lahko igra nogomet. Povedal je, da nima pravice, da bi tožniku dovolil izhode v večernem času v gostilno. Glede na takšno izpoved tožena stranka meni, da vsaj zadrževanje v gostinskem lokalu tožniku ni bilo dovoljeno. Tožena stranka je pred izdajo izredne odpovedi dne 16. 4. 2015 prejela od osebnega zdravnika tožnika elektronsko pošto, s katero se je seznanila z navodili, ki jih je osebni zdravnik dal tožniku (da lahko med bolniškim staležem obiskuje splošno ambulanto, specialiste in eventualno fizioterapijo). Vse ostale dejavnosti pa počne na lastno odgovornost. Glede na to, da je tožnik igral nogomet ob petkih zvečer vrsto let, bi moral izkazati minimalno skrbnost in osebnega zdravnika vprašati, če sme glede na zdravstvene težave kolesariti, igrati nogomet in nato obiskati gostinski lokal. Navodilo osebnega zdravnika A.A. je bilo namreč jasno, saj razgibavanje kolena v okviru fizioterapije (upoštevajoč, da je A.A. izpovedal, da je pričakoval, da mu bo fizioterapevtske vaje povedal fizioterapevt), zagotovo ne predstavljajo kolesarjenja in igranja nogometa. Tožena stranka meni, da so podane okoliščine, da s tožnikom delovnega razmerja ni mogoče nadaljevati, kar pa sodišče ni upoštevalo. Tožnik je lagal, ko je navajal, da nogometa ni igral. Poleg tega se je 27. 4. 2015 do 30. 6. 2015 zaposlil pri B. d. o. o., kar pomeni, da je zaposljiv. Za tožnika ni dela pri toženi stranki. Vse navedeno predstavlja okoliščine, da mu ni mogoče priznati delovnega razmerja po 27. 4. 2015.

3. Tožnik je v odgovoru na pritožbo prerekal trditve tožene stranke v pritožbi in predlagal, da pritožbeno sodišče pritožbo tožene stranke zavrne kot neutemeljeno in potrdi sodbo sodišča prve stopnje. Priglaša stroške odgovora na pritožbo.

4. Pritožba je utemeljena.

5. Pritožbeno sodišče je preizkusilo izpodbijano sodbo sodišča prve stopnje v mejah uveljavljenih pritožbenih razlogov, pri čemer je v skladu z določbo drugega odstavka 350. člena Zakona o pravdnem

postopku (ZPP, Ur. l. RS, št. 26/99 s spremembami) tudi po uradni dolžnosti pazilo na bistvene kršitve določb pravnega postopka, navedene v citirani določbi in na pravilno uporabo materialnega prava.

6. Tožena stranka je tožniku v izredni odpovedi pogodbe o zaposlitvi očitala, da je v času bolniškega staleža kršil navodila zdravnika, s tem ko se je dne 10. 4. 2015, v večernem času ob 19.55 uri, kljub temu da je bil od 30. 3. 2015 v bolniškem staležu, s kolesom odpeljal v C., kjer se je preoblekel v športno opremo za igranje nogometa in med 21.00 uro in 22.10 uro s soigralci igral nogomet, po zaključku tekme, na kateri je zadel vsaj tri gole pa je odšel v gostinski lokal, kjer je ostal vsaj do 23.40 ure. Tožnik je bil v bolniškem staležu od 30. 3. 2015 do 17. 4. 2015 in mu je bolniški stalež odobril njegov osebni zdravnik A.A.. V elektronskem sporočilu z dne 16. 4. 2015 je A.A., dr. med. navedel, da lahko tožnik v času bolniškega staleža obiskuje splošno ambulanto, specialiste in eventualno fizioterapijo, vse ostale dejavnosti pa počne na lastno odgovornost.

7. Sodišče prve stopnje je po oceni dokazov v novem sojenju sicer pravilno ugotovilo, da se je tožnik s kolesom v odpeljal v C. (na razdalji 677 metrov v eno smer), kjer se je preoblekel v športno opremo za igranje nogometa, da je med 21.00 uro in 22.10 uro s soigralci igral nogomet, po zaključku tekme pa je odšel v gostinski lokal na pijačo (čaj) in se družil. Nato pa je nejasno zaključilo, da tožnik v večini ni kršil navodil osebnega zdravnika, da je treba nogo razgibavati, ne da bi pojasnilo, v katerem delu se tožnik ni držal navodil zdravnika, niti se v skladu z napotili pritožbenega sodišča v razveljavitvenem sklepu Pdp 310/2016 z dne 22. 9. 2016 ni opredelilo do očitkov tožene stranke, da je tožnik po nogometu več kot uro sedel v gostilni in se kasneje v poznih večernih urah vračal domov s kolesom, kar ni bilo v navodilih osebnega zdravnika.

8. Na podlagi drugega odstavka 233. člena Pravil obveznega zdravstvenega zavarovanja (Ur. l. RS, št. 30/2003 s spremembami) mora osebni zdravnik zavarovancu dati navodila o ravnanju v času zadržanosti od dela. Pravila primeroma navajajo navodila o načinu življenja, strogem ležanju, počitku, sprehodih, itd. Bistvo zdravnikovih navodil je usmerjanje poteka zdravljenja. Po naravi stvari gre za navodila, namenjena tudi čimprejšnji ozdravitvi, kar za delodajalca pomeni, da bo delavec spet sposoben opravljati svoje delo. A.A., dr. med., zaslišan kot priča, je izpovedal, da je bil tožnik v bolniškem staležu zaradi bolečin v kolenu in v tem primeru ne koristi mirovanje, ampak je treba nogo razgibavati. Zato je tožnika napotil na fizioterapijo in je pričakoval, da bo tožniku natančna navodila za razgibavanje noge dal fizioterapevt, o igranju nogometa s tožnikom nista govorila, niti nista govorila o kolesarjenju. Iz teh navodil ne izhaja, da bi bilo tožniku igranje nogometa, ki ga je ob petkih zvečer igral pred tem vrsto let, in kolesarjenje v času zdravljenja izrecno odobreno. Pri očitku nespoštovanja navodil osebnega zdravnika pa je treba ugotoviti, ali je tožnik z ravnanji, ki so mu bila dokazana v tem sporu (kolesarjenje, igranje nogometa in zadrževanje v gostinskem lokalu v nočnem času), v celoti gledano kršil navodila, kakršna je imel, oziroma ali je ravnal v skladu z danimi navodili glede na bolečine v kolenu. Do navedenega se sodišče prve stopnje kljub napotilom pritožbenega sodišča ni opredelilo, temveč je zaključilo, da tožnik po večini ni kršil navodil zdravnika, ker zaradi njegove odsotnosti ni prišlo do poslabšanja zdravstvenega stanja tožnika. Glede na očitke v izredni odpovedi lahko sodišče v tem sporu presoja le, ali je delavec kršil navodila osebnega zdravnika, torej ali se delavec v času bolniškega staleža drži navodil, ki jih dobi s strani osebnega zdravnika, in na samo kršitev ne vpliva, če morebiti osebni zdravnik naknadno oceni, da ravnanje pacienta ni vplivalo na poslabšanje zdravstvenega stanja ali podaljševanje bolniškega staleža.

9. Sodišče prve stopnje v ponovljenem sojenju ob trdno zavzetem pravnem stališču ni obravnavalo vseh spornih vprašanj, na katera je opozorilo pritožbeno sodišče v razveljavitvenem sklepu, čeprav bi bilo v skladu s prvim odstavkom 362. člena ZPP to dolžno storiti, na kar utemeljeno opozarja tudi tožena stranka. Zato je pritožbeno sodišče izpodbijano sodbo razveljavilo (355. člen ZPP), hkrati pa ocenjuje, da je smotno, da se

zadeva vrne v sojenje pred drugim senatom (356. člen ZPP), saj je le tako mogoče zagotoviti učinkovit potek sojenja.

10. Sodišče prve stopnje bo v ponovnem sojenju po potrebi dopnilo že izvedeni dokaz z zaslišanjem osebnega zdravnika ter nato ponovno dokazno ocenilo, ali je tožnik kršil navodila osebnega zdravnika, ko je kolesaril, aktivno igral nogomet in se zadrževal v gostinskem lokalu v nočnem času.

11. Odločitev o stroških pritožbenega postopka temelji na tretjem odstavku 165. člena ZPP.

Datum zadnje spremembe: 14.12.2017