



REPUBLIKA
SLOVENIJA
VIŠJE
DELOVNO
IN SOCIALNO
SODIŠČE

VDSS Sodba Pdp 125/2021

Sodišče: Višje delovno in socialno sodišče

Oddelek: Oddelek za individualne in kolektivne delovne spore

ECLI: ECLI:SI:VDSS:2021:PDP.125.2021

Evidenčna številka: VDS00046473

Datum odločbe: 09.04.2021

Senat: dr. Martina Šetinc Tekavc (preds.), mag. Tanja Pustovrh Pirnat (poroč.), Jelka Zorman Bogunovič

Področje: DELOVNO PRAVO

Institut: *izredna odpoved* pogodbe o zaposlitvi - zagovor - kršitev navodil zdravnika

Zveza: ZDR-1 člen 85, 85/2, 109, 109/1, 110, 110/2, 110/2-8.. Pravila obveznega zdravstvenega zavarovanja (prečiščeno besedilo) (2003) člen 233, 233/2.

Jedro

Sodišče prve stopnje je pravilno presodilo, da tožnik z izvajanjem vaj v fitnessu, pri katerih je dvigoval palico, ki je sama težka 7,5 kilogramov, z utežmi, ravnal v nasprotju z navodili osebnega zdravnika. V nasprotju z navodili je ravnal tudi, ko je v fitness nesel palico, težko 10 kilogramov. Zato je *izredna odpoved* pogodbe o zaposlitvi iz razloga, določenega v 8. alineji drugega odstavka 110. člena ZDR-1, zakonita.

Izrek

I. Pritožba se zavrne in se potrdi izpodbijani del sodbe sodišča prve stopnje.

II. Tožeča stranka sama krije svoje stroške pritožbe.

Obrazložitev

1. Sodišče prve stopnje je zavrnilo primarni zahtevek za ugotovitev nezakonitosti in razveljavitev *izredne odpovedi* pogodbe o zaposlitvi z dne 6. 2. 2020, reintegracijo in reparacijo ter podredni zahtevek za ugotovitev trajanja delovnega razmerja do odločitve sodišča prve stopnje, reparacijo in odškodnino (denarno povračilo ob sodni razvezi pogodbe o zaposlitvi) v višini 15.000,00 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi od 2. 3. 2020. Odločilo je, da stranki krijeta vsaka svoje pravdne stroške.

2. Zoper navedeno sodbo razen odločitev, da toženka sama krije svoje pravdne stroške, se iz vseh pritožbenih

razlogov pritožuje tožnik. Navaja, da je *izredna odpoved* pogodbe o zaposlitvi z dne 6. 2. 2020 nezakonita, saj v času bolniškega staleža ni kršil navodil zdravnika niti ni opravljal pridobitne dejavnosti. Toženka mu je vročila nepopolno pisno seznanitev, zagovora kljub njegovi prošnji ni preložila. Sodišče prve stopnje je zmotno presodilo, da mu je omogočila zagovor, zmotno je ugotovilo dejansko stanje. Toženka bi mu morala vročiti vse listine, saj bi se le tako lahko izjavil o očitanih kršitvah. Določiti bi morala nov termin zagovora. Sodišče prve stopnje je pravilno ugotovilo, da tožniku ni bilo predpisano strogo mirovanje in da so bili dovoljeni izhodi od doma. Zmotno je ugotovilo, da mu osebni zdravnik ni dovolil izvajanja vaj z obremenitvami oziroma dvigovanja predmetov, kot je bila 7,5 kilogramska palica z utežmi. Podani sta absolutni bistveni kršitvi določb pravnega postopka iz 14. in 15. točke drugega odstavka 339. člena ZPP, ker je sodišče prve stopnje izpoved prič A.A., tožnikovega osebnega zdravnika, nepopolno povzelo in predrugačilo ter ker ni navedlo razlogov o vseh bistvenih dejstvih. Iz izpovedi prič A.A. izhaja, da so bila na pregledu dne 20. 12. 2019 dana navodila za sprehode in razgibavanje. Navodila, da se izogiba fizičnim obremenitvam, so bila dana šele kasneje, dne 23. 1. 2020. Tožnik si je poškodoval desno roko že tri tedne, preden je prvič obiskal zdravnika dne 20. 12. 2019. Tega dejstva sodišče prve stopnje ni upoštevalo. Predvsem ni upoštevalo, da je tožnik tri tedne po poškodbi še opravljal delo za toženko z edino izjemo, da ni dvigoval invalidnih oseb iz vode. Gre za bremena, težja od 50 kilogramov. Toženka ni imela pomislekov v tožnikovo opravljanje dela. Delo je opravljal vestno. Navodil, ki mu jih je dal osebni zdravnik dne 20. 12. 2019, ni kršil, saj mu je dovolil izhode in razgibavanje. Sodišče prve stopnje je zmotno dokazno ocenilo izpovedi tožnika in prič A.A. ter B.B.. Podana je absolutna bistvena kršitev določb pravnega postopka iz 15. točke drugega odstavka 339. člena ZPP. Poleg tega je podana kršitev iz 14. točke drugega odstavka 339. člena ZPP, ker se sodišče prve stopnje ni opredelilo do vseh za odločitev bistvenih dejstev, predvsem dejstva, da je tožnik še tri tedne po poškodbi opravljal delo za toženko in da so bila podrobna navodila, da se naj izogiba fizičnim obremenitvam, dana šele dne 23. 1. 2020. Tožnik ni zanikal, da je zaračunal vstopnino za obisk fitnesa. Presoja sodišča prve stopnje, da je s tem opravljal pridobitno delo in kršil obveznosti iz delovnega razmerja, je nepravilna, saj ne upošteva dejstva, da je pred tem kljub poškodbi opravljal pridobitno delo za toženko. Vstopnina skupaj je znašala 15,00 EUR, kar je neznaten znesek. Sodišče prve stopnje tega ni upoštevalo kot ni upoštevalo, da se društvo financira iz članarin in je nepridobitno. Za zakonito *izredno odpoved* pogodbe o zaposlitvi ni podan niti drugi pogoj, da ni mogoče nadaljevati delovnega razmerja do izteka *odpovednega* roka. Toženka je bila seznanjena, da je tožnik kljub poškodbi opravljal delo in da je tožnik lastnik fitnesa, poškodbo je utrpel pri delu, ko je dvigoval invalidno osebo iz vode. To ni bilo njegovo delo, pa ga je opravil iz bojazni pred izgubo službe. Tožnik pritožbenemu sodišču predlaga, da izpodbijani del sodbe spremeni, tako da zahtevku ugotovi, vključno s stroškovno posledico, oziroma podredno ga razveljavi in zadevo v tem obsegu vrne sodišču prve stopnje v novo sojenje. Priglaša stroške pritožbe.

3. Pritožba ni utemeljena.

4. Pritožbeno sodišče je preizkusilo izpodbijani del sodbe v mejah pritožbenih razlogov. V skladu z drugim odstavkom 350. člena Zakona o pravnem postopku (ZPP; Ur. l. RS, št. 26/99 in nadalj.) je po uradni dolžnosti pazilo na absolutne bistvene kršitve določb pravnega postopka iz 1., 2., 3., 6., 7., 11. točke, razen glede obstoja in pravilnosti pooblastila za postopek pred sodiščem prve stopnje, ter 12. in 14. točke drugega odstavka 339. člena ZPP ter na pravilno uporabo materialnega prava. Pri tem preizkusu je ugotovilo, da sodišče prve stopnje ni storilo navedenih absolutnih bistvenih kršitev določb pravnega postopka, na katere pritožbeno sodišče pazi po uradni dolžnosti, niti kršitev, ki ju uveljavlja tožnik v pritožbi. Na popolno in pravilno ugotovljeno dejansko stanje je sprejelo materialnopravno utemeljeno odločitev.

5. Pritožba sodišču prve stopnje neutemeljeno očita absolutni bistveni kršitvi iz 14. in 15. točke drugega odstavka 339. člena ZPP. Izpodbijani del sodbe nima pomanjkljivosti, zaradi katerih se ne bi mogel

preizkusiti. Navedeni so razlogi o vseh za odločitev bistvenih dejstvih. O bistvenih dejstvih ni nasprotja med tem, kar se navaja v razlogih sodbe o vsebini listin, zapisnikov o izvedbo dokazov oziroma prepisov zvočnih posnetkov, in med samimi temi listinami, zapisniki oziroma prepisi. Tožnik s tovrstnimi pritožbenimi navedbami graja dokazno oceno sodišča prve stopnje, ki je odločilo, katera dejstva šteje za dokazana, po svojem prepričanju na podlagi vestne in skrbne presoje vsakega dokaza posebej in vseh dokazov skupaj ter na podlagi uspeha celotnega dokaznega postopka, kot mu nalaga 8. člen ZPP. Pritožbeno sodišče pritrjuje razlogom, ki jih je v obrazložitvi izpodbijanega dela sodbe navedlo sodišče prve stopnje, in glede bistvenih navedb v pritožbi dodaja:

6. Med pravnima strankama ni bila sporno, da je toženka tožnika pred podajo *odpovedi* seznanila z očitanimi kršitvami in ga povabila na zagovor. Pritožbeno sodišče pritrjuje presoji sodišča prve stopnje, da je toženka ravnala, kot ji nalaga drugi odstavek 85. člena Zakona o delovnih razmerjih (ZDR-1; Ur. l. RS, št. 21/2013 in nadalj.). Od delodajalca zakon ne zahteva, da delavcu s pisno seznanitvijo vroča listine, na katerih temeljijo očitki, oziroma da zagovor preloži, tako da se v vmesnem času delavec seznanil s temi listinami. Bistveno je, da v pisni seznanitvi določno opredeli kršitve obveznosti iz delovnega razmerja, kar je toženka v konkretnem primeru storila, kot je pravilno ugotovilo sodišče prve stopnje. Prav tako pravilno je upoštevalo dejstvo, ki ga tožnik ni zanikal, da je po pooblaščenki podal pisni zagovor. V pisnem zagovoru se je do očitkov opredelil, torej se je lahko zagovarjal. Njegova pravica do zagovora v postopku *odpovedi* ni bila z ničimer kršena.

7. Prav tako med pravnima strankama niso bila sporna nekatera ravnanja, ki jih je toženka tožniku očitala v izredni *odpovedi* pogodbe o zaposlitvi iz razloga, določenega v 8. alineji drugega odstavka 110. člena ZDR-1. Tožnik je v času bolniškega staleža trikrat obiskal športni klub C. v D., katerega predsednik in član je, obiskovalcem fitnesa je zaračunal vstopnino. Poleg tega mu je toženka očitala še, da je nosil predmete, vodil vadbo in demonstriral ter izvajal vaje v fitnesu. Sodišče prve stopnje je na podlagi ocene izvedenih dokazov, predvsem iz detektivskega poročila in izpovedi prič E.E. ter F.F., detektivov, ugotovilo, da tudi ta očitek drži. V pritožbi tožnik neutemeljeno vztraja, da očitana in ugotovljena ravnanja ne predstavljajo kršitev navodil osebnega zdravnika in opravljanja pridobitnega dela.

8. Splošna navodila za čas bolniškega staleža so določena s Pravili obveznega zdravstvenega zavarovanja (Ur. l. RS, št. 30/2003 in nadalj.), ki v drugem odstavku 233. člena določajo, da mora biti zavarovanec, ki se zdravi doma, v času zadržanosti z dela zaradi bolezni ali poškodbe na svojem domu; odsotnost z doma je možna ob odhodu na zdravniški pregled, terapijo oziroma v primerih, ko odsotnost ne vpliva negativno na potek zdravljenja, oziroma če zdravnik ali imenovani zdravnik ali zdravstvena komisija to odredita ali dovolita; za odhod izven kraja bivanja je vedno potrebna odobritev osebnega zdravnika. Tožnik sam je izpovedal, da mu je osebni zdravnik dne 20. 12. 2019 poleg izhodov od doma dovolil razgibavanje roke do minimalne obremenitve. Takšno izpoved je v bistvenem potrdil osebni zdravnik A.A., zaslišan kot priča. Tožnik v pritožbi neutemeljeno oporeka dokazni oceni izpovedi priče, iz katere jasno izhaja, da so bila navodila dne 20. 12. 2019 takšna, da je dovoljeno razgibavanje roke, ne pa dvigovanje težjih bremen. Tega dne tožnik osebnega zdravnika niti ni vprašal, ali lahko izvaja vaje v fitnesu in dviguje bremena, če bi ga vprašal, mu tega osebni zdravnik ne bi dovolil, kot je pravilno iz njegove izpovedi ugotovilo sodišče prve stopnje. Pravilno je presodilo, da tožnik z izvajanjem vaj v fitnesu, pri katerih je dvigoval palico, ki je sama težka 7,5 kilogramov, z utežmi, ravnal v nasprotju z navodili osebnega zdravnika. V nasprotju z navodili je ravnal tudi, ko je v fitnes nesel palico, težko 10 kilogramov.

9. Za odločitev je nebistveno, kot je pravilno utemeljilo sodišče prve stopnje, ali se je tožnik poškodoval pri delu, kot je tudi nebistveno, da je do dne 23. 12. 2019, ko še ni bil v bolniškem staležu, opravljal delo. Prav tako je nebistveno, kakšna navodila mu je dal osebni zdravnik kasneje, dne 23. 1. 2020, saj mu je toženka v

odpovedi očitala ravnanja, storjena konec decembra 2019 in v začetku januarja 2020. Takrat so bila navodila osebnega zdravnika, da je poleg izhodov od doma dovoljeno razgibavanje roke. Takšna navodila ne zajemajo dvigovanja bremen. V času bolniškega staleža je načeloma prepovedano vsako ravnanje, ki ni (izrecno) dovoljeno.

10. Pritožba neutemeljeno izpostavlja višino vstopnine, ko jo je tožnik v času bolniškega staleža zaračunal za obisk fitnesa, kot tudi dejstvo, da je društvo ne pridobitno, do česar se je pravilno opredelilo že sodišče prve stopnje. Pravilno je presodilo, da je za zakonito izredno *odpoved* pogodbe o zaposlitvi podan tudi pogoj, določen v prvem odstavku 109. člena ZDR-1, da ob upoštevanju vseh okoliščin in interesov pogodbenih strank ni mogoče nadaljevati delovnega razmerja niti do izteka *odpovednega* roka. Da je toženka zaradi tožnikovega ravnanja izgubila zaupanje vanj, je ugotovilo iz *izpovedi* zakonitega zastopnika G.G., pri čemer pritožbeno sodišče pritrjuje, da je takšna izguba zaupanja delodajalca, če delavec zlorablja bolniški stalež, utemeljena.

11. Ker niso podani niti pritožbeni razlogi niti tisti, na katere pazi po uradni dolžnosti, je pritožbeno sodišče pritožbo tožnika zavrnilo kot neutemeljeno in potrdilo izpodbijani del sodbe sodišča prve stopnje (353. člen ZPP).

12. Odločitev o pritožbenih stroških temelji na prvem odstavku 165. člena ZPP. Tožnik sam krije svoje stroške pritožbe, s katero ni uspel (154. člen ZPP).

Datum zadnje spremembe: 17.06.2021