

ΑΠΟΧΗ ΛΟΓΩ ΑΣΘΕΝΕΙΑΣ ΚΑΙ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑ

Η αποχή λόγω ασθένειας υπαλλήλου ΚΤΕΛ που δεν έχει προκαλέσει διαρκή ανικανότητα, δε χαρακτηρίζεται ως αδικαιολόγητη και δεν εξομοιώνεται με καταγγελία της συμβάσεως εργασίας του, διότι γι' αυτούς τους υπαλλήλους δεν ισχύουν τα υπό του άρθρου 3 του ν. 4558/1930 καθοριζόμενα ανώτατα χρονικά όρια ασθένειας, εφ' όσον οι εν λόγω υπάλληλοι έχουν ειδοποιήσει εγκαίρως τον εργοδότη τους και υποβάλλουν γνωμάτευση της αρμοδίας υγειονομικής επιτροπής του ΙΚΑ. Επομένως ο εργοδότης δε δικαιούται να θεωρήσει ως καταγγελία της συμβάσεως εργασίας την αποχή υπαλλήλου του που διαρκεί περισσότερο από τα όρια βραχείας ασθένειας της ανωτέρω διατάξεως, εφ' όσον έχει ειδοποιηθεί για την ασθένεια στην οποία οφείλεται η αποχή και έχει υποβληθεί η ιατρική γνωμάτευση που καλύπτει το χρονικό διάστημα της απουσίας. Στο μέτρο που καταγγελία της συμβάσεως εργασίας αποτελεί δικαίωμα και όχι υποχρέωση του εργοδότη, ο τελευταίος δεν υποχρεούται ν' απολύσει τον εργαζόμενό του, ο οποίος, μετά τη διαπίστωση της ανικανότητάς του λόγω ασθένειας, διακόπτει την απασχόλησή του ή εξακολουθεί να προσφέρει την εργασία του. Οι ημέρες αποχής του εργαζομένου από την εργασία λόγω ασθένειας, χωρίς να δικαιούται το μισθό του από τον εργοδότη, έστω και εάν επιδοτείται από το ΙΚΑ, δε θεωρούνται ως ημέρες ασφάλισης, διότι το επίδομα ασθένειας δεν αποτελεί μισθό.

Κυριότερες διατάξεις: Ν. 2112/1920 άρθρο 5 παρ. 3. Ν. 4558/1930 άρθρο 3. Π.δ. 229/1994 άρθρα 13 και 14. Α.ν. 1846/1951 άρθρο 31. Α.Κ. άρθρα 657 και 658.

Πρόεδρος: ο πρόεδρος Εφετών κ. Βασ. Ιακωβίδης

Εισηγητής: ο Εφέτης κ. Χρ. Ηλιάδης

Δικηγόροι: οι κ.κ. Δημ. Κουλιούφας, Νικ. Καίσαρης

Η κρινόμενη έφεση των ηττημένων στον πρώτο βαθμό δικαιοδοσίας εναγόντων, που στρέφεται κατά της 6996/1996 οριστικής αποφάσεως του Μονομελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, το οποίο είχε δικάσει τη σχετική υπόθεση με την παρουσία των διαδικών μερών και σύμφωνα με την ειδική διαδικασία των εργατικών διαφορών (άρθρα 664 έως 676 ΚπολΔ), έχει ασκηθεί νομότυπα και εμπρόθεσμα. Τούτο γιατί από τις πλευράς τους δε γίνεται επίκληση του γεγονότος της επίδοσης της εκκαλουμένης απόφασης και η πάροδος κατόπιν της προθεσμίας της έφεσης, πράγμα το οποίο θα την καθιστούσε εκπρόθεσμη. Ούτε άλλωστε από το χρόνο δημοσίευσης της ίδιας απόφασης πέρασε χρονικό διάστημα τριών (3) ετών. Αλλ' επίσης και από της πλευράς των εναγομένων – εφεσίβλητων δεν προβάλλεται με τις προτάσεις τους λόγους απαραδέκτου της έφεσης. Κατά συνέπεια, πρέπει η έφεση αυτή να γίνει τυπικά δεκτή και στη συνέχεια να ερευνηθεί το παραδεκτό και το βάσιμο των μ' αυτήν προβαλλομένων λόγων της από το δικαστήριο τούτο με την ίδια ειδική διαδικασία (άρθρα 533 παρ. 1, 591 παρ. 1 και 674 παρ. 2 Κ.Πολ.Δ.).

Με την από 19 Ιουνίου αγωγή τους οι ήδη εκκαλούντες (μητέρα και γιος της) ιστορούσαν τα ακόλουθα: κατά τη 14 Φεβρουαρίου 1995 είχε αποβιώσει ο σύζυγος της πρώτης και πατέρας του δεύτερου απ' αυτούς Σ.Σ. του Α., ο οποίος και κληρονομήθηκε εξ αδιαθέτου από τους ίδιους (ενάγοντες). Λέγουν, ότι ο δικαιοπάροχός τους είχε προσληφθεί από τον πρώτο εναγόμενο ιδιοκτήτη του με αριθμό κυκλοφορίας * λεωφορείου, που ήταν ενταγμένο στη δύναμη των λεωφορείων του δεύτερου εναγομένου Κ.Τ.Ε.Α. Η πρόσληψή του είχε γίνει την 1 Δεκεμβρίου 1967 με την κατάρτιση συμβάσεως εξαρτημένης εργασίας αόριστου χρόνου. Έτσι, από του προαναφερομένου χρόνου ο δικαιοπάροχός τους συνέχεια εργαζόταν, ως οδηγός του πιο πάνω λεωφορείου. Κατόπιν όμως και κατά τη 10 Οκτωβρίου 1994 ο σύζυγος και πατέρας τους ασθένησε και εισήχθη προς νοσηλεία του στο Ιπποκράτειο Γενικό Νοσοκομείο Θεσσαλονίκης, όπου και παρέμεινε προς θεραπεία μέχρι του χρόνου θανάτου του ο οποίος και συνέβη στις 14 Φεβρουαρίου 1995. υποστηρίζουν επίσης, ότι στη διάρκεια της ασθένειάς του δικαιοπαρόχου τους διεπιστώθη πως αυτός έπασχε από κακοήγη καρκίνο, που σύντομα θα τον οδηγούσε στο θάνατο, όπως άλλωστε τούτο τελικά συνέβη. Αλλ' όμως οι ίδιοι (ενάγοντες) αμέσως γνωστοποίησαν προς τον πρώτο εναγόμενο, αλλά και προς τους

συνδικαλιστές του εναγομένου Κ.Τ.Ε.Λ. τη σοβαρότητα της καταστάσεως της υγείας του δικαιοπαρόχου τους, ώστε να φροντίσουν αμέσως για την έγκαιρη απόλυσή του, εξ αιτίας της διαρκούς ανικανότητάς του προς εργασία, με σκοπό να του καταβληθεί κατόπιν η νόμιμη αποζημίωσή του. Ισχυρίζονται ακόμη, ότι οι εναγόμενοι ως εργοδότες του δικαιοπαρόχου τους, παρά την έγκαιρη και πλήρη ενημέρωσή τους και παρόλο που ήταν υποχρεωμένοι να προβούν στην καταγγελία της εργασιακής σύμβασης παρέλειψαν να προβούν στην ενέργεια αυτή, που ήταν άλλωστε και επιβαλλόμενη και τούτο το έκαναν με αποκλειστικό σκοπό να αποφύγουν την πληρωμή της προς αυτόν οφειλόμενης νόμιμης αποζημιώσεώς του, η οποία και προβλέπεται από τις διατάξεις του νόμου 2112/1920. Ισχυρίζονται ομοίως, ότι η καταβολή της ανωτέρω αποζημίωσης τελούσε υπό την αναβλητική αίρεση της καταγγελίας της συμβάσεως εργασίας. Κατόπιν όλων αυτών διατυπώνουν την άποψη, ότι πληρώθηκε η πιο πάνω αίρεση, αφού οι εναγόμενοι υπαίτια παρεκάλυσαν την πληρωμή της, ενεργώντας μάλιστα αντίθετα προς την καλή πίστη. Με βάση την έκθεση αυτών των πραγματικών περιστατικών οι ενάγοντες αξιώνουν την καταβολή: 1^ο) Της νόμιμης αποζημίωσης απολύσεως του δικαιοπαρόχου τους, η οποία, σύμφωνα με τα έτη της εργασιακής του απασχόλησης, είναι της τάξεως των 6.842.500 δραχμών. 2^ο) Την καταβολή των αποδοχών του δικαιοπαρόχου τους για τη χρονική περίοδο από το μήνα Οκτώβριο 1994 μέχρι τις 14 Φεβρουαρίου 1995 (ημέρας θανάτου του), οι οποίες ανέρχονται στο ποσό του 1.147.500 δραχμών. 3^ο) Την καταβολή του επιδόματος εορτών Χριστουγέννων 1994, χρηματικού ύψους 255.000 δραχμών και 4^ο) Την καταβολή επίσης των ασφαλιστικών εισφορών προς το ΙΚΑ, τις οποίες οι εναγόμενοι δολίως και παρανόμως παρεκράτησαν και δεν κατέβαλαν στη χρονική περίοδο από το μήνα Οκτώβριο 1994 μέχρι τις 14 Φεβρουαρίου 1995 (ημέρας θανάτου του) και οι οποίες ανέρχονται στο ποσό των 560.500 δραχμών. Τέλος, όπως εκτίθεται στην αγωγή τους, επιδιώκεται η καταβολή των ανωτέρω ποσών σ' ολόκληρο και κατά ποσοστό $\frac{1}{4}$ στην πρώτη και καντά τα $\frac{3}{4}$ στο δεύτερο απ' αυτούς (ενάγοντες), μαζί με τους νόμιμους τόκους της υπερημερίας των εναγομένων με τη διάκριση: α) Των περιοδικών παροχών από τη λήξη κάθε μήνα και μετά και β) Των λοιπών αγωγικών τους αξιώσεων από το χρόνο επίδοσης της αγωγής τους μέχρι το χρόνο εξόφλησης.

Με την προαναφερόμενη πρωτόδικη απόφαση η ανωτέρω αγωγή: α) Ως προς το δεύτερο εναγόμενο Κ.Τ.Ε.Λ. απορρίφθηκε επειδή κρίθηκε παθητικά ανομιμοποίητη. Τούτο γιατί ο δικαιοπαρόχος των εναγόντων, ως οδηγός λεωφορείου έχει εργοδότη του μόνον τον ιδιοκτήτη του ενταγμένου στο Κ.Τ.Ε.Λ. λεωφορείου και όχι το νομικό πρόσωπο του Κ.Τ.Ε.Λ., το οποίο δεν έχει σχέση με τις παραπάνω αναφερόμενες αγωγικές αξιώσεις των κληρονόμων του αποβιώσαντα οδηγού. Το τελευταίο μάλιστα ρητά ορίζεται με τη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 4 του π.δ./τος 229/30.8.1994 (ΦΕΚ 134, Α', 30.8.1994) και β) Ως προς τον πρώτο εναγόμενο ιδιοκτήτη απορρίφθηκε επίσης, επειδή κρίθηκε αόριστη.

Ήδη, οι ενάγοντες με την ένδικη έφεσή τους παραπονούνται και ζητούν την εξαφάνιση της πιο πάνω σημειούμενης πρωτοβάθμιας απόφασης. Επιδιώκουν ειδικότερα τη νέα αξιολόγηση και στάθμιση των πραγματικών δεδομένων των στοιχείων της αγωγής τους, ώστε σε τελευταία ανάλυση, αφού κριθεί πως είναι ορισμένη, να γίνει κατόπιν δεκτή στην ουσία της και στο σύνολο των αιτημάτων της. Σχετικά με το δεύτερο εναγόμενο Κ.Τ.Ε.Λ. το πρωτόδικο δικαστήριο με την προσβαλλόμενη απόφασή του ορθά ερμήνευσε και εφήρμοσε τη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 2 του π.δ./τος 229/30.8.1994, γι' αυτό και κατέληξε σε σωστή παραδοχή με το να απορρίψει την αγωγή, ως προς το Κ.Τ.Ε.Λ., για έλλειψη παθητικής νομιμοποιήσεως. Επομένως, κατά τούτο η έφεση, ελέγχεται αβάσιμη και πρέπει να απορριφθεί, όπως άλλωστε ορθά υποστηρίζει το εναγόμενο Κ.Τ.Ε.Λ. με τις προτάσεις του. Αναφορικά όμως με τον εναγόμενο ιδιοκτήτη του λεωφορείου, η ανωτέρω αγωγή είναι ορισμένη και περιέχει όλα τα – κατά νόμο- απαιτούμενα στοιχεία. Κατά συνέπεια, το Μονομελές Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης, που δέχθηκε τα αντίθετα με την εκκαλούμενη απόφασή του έσφαλε, γι' αυτό πρέπει σε παραδοχή της κρινόμενης έφεσης, να εξαφανισθεί. Κατόπιν τούτου, πρέπει η παρούσα υπόθεση να κρατηθεί στο δικαστήριο τούτο σε εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 535 παρ. 1 Κ.Πολ.Δ., με σκοπό –κατά πρώτο λόγο- να ερευνηθεί η νομική της βασιμότητα.

Κατά το άρθρο 5 παρ. 3 του νόμου 2112/1920 η αποχή υπαλλήλου από την εργασία του, που οφείλεται σε ασθένεια μικρής σχετικώς διάρκειας, δε θεωρείται ως καταγγελία της συμβάσεως εργασίας. Στη διάταξη αυτή προστέθηκε με το άρθρο 3 του νόμου 4558/1930 νέο

εδάφιο με το οποίο καθορίζεται το ανώτατο χρονικό όριο της ασθενείας, που ερμηνεύεται, ότι έχει μικρή διάρκεια. Εξάλλου, με το άρθρο 13 παρ. 1 του π.δ/τος 229/30.8.1994 (ισχύς του οποίου άρχισε από το χρόνο της δημοσίευσής του στην Ε.τ.Κ.), ορίστηκε, ότι η αποχή από την εργασία εξ αιτίας ασθενείας και τις παροχές, που δικαιούται το προσωπικό, ρυθμίζονται σύμφωνα με τα οριζόμενα από την ισχύουσα νομοθεσία. Αλλ' όμως στη συνέχεια διευκρινίζεται πως δε θεωρείται καταγγελία της σύμβασης εργασίας η εκ μέρους του ασθενούντα μισθωτού αποχή από την εργασία του, λόγω αποδεδειγμένης ασθενείας το, εκτός από την περίπτωση διαρκούς ανικανότητας. Στη συνέχεια με τη δεύτερη παράγραφο της ίδιας διάταξης ορίζεται, ότι όλο το προσωπικό των Κ.Τ.Ε.Λ., αν τυχόν υπάρξει οποιοδήποτε κώλυμα για την προσέλευση στην υπηρεσία, είναι υποχρεωμένο να προειδοποιεί, έγκαιρα, κατάλληλα και με κάθε πρόσφορο μέσο την αδυναμία του να προσέλθει για να αναλάβει υπηρεσία. Στη διάταξη επίσης του άρθρου 14 παρ. 1 του ίδιου διατάγματος προσδιορίζονται, κατά τρόπο περιοριστικό οι λόγοι απολύσεως του προσωπικού των Κ.Τ.Ε.Λ. Μεταξύ τούτων αναφέρεται η σωματική ή πνευματική νόσος, που έχει ως αποτέλεσμα τη μόνιμη ανικανότητα του υπαλλήλου να εκτελέσει τα καθήκοντά του και αυτή διαπιστώνεται από την αρμόδια υγειονομική υπηρεσία του ΙΚΑ. Τέλος, με την τρίτη παράγραφο του ίδιου άρθρου ορίζονται τα ακόλουθα: Ο ιδιοκτήτης του λεωφορείου, που ειδοποιείται έγγραφα από το Κ.Τ.Ε.Λ., ότι συντρέχει λόγος απόλυσης του οδηγού του, οφείλει το αργότερο μέσα σε δέκα (10) ημέρες από την ειδοποίηση να προβεί σε καταγγελία της συμβάσεως εργασίας, εκτός και αν προβλέπεται από τον παρόντα κανονισμό δυνατότητα προσφυγής στο πειθαρχικό συμβούλιο, οπότε είναι υποχρεωμένος να αναμείνει την έκβαση της διαδικασίας. Από το συνδυασμό όλων αυτών των διατάξεων προκύπτει, ότι δεν χαρακτηρίζεται ως αδικαιολόγητη και δεν εξομοιώνεται με καταγγελία της συμβάσεως εργασίας από τον υπάλληλο του Κ.Τ.Ε.Λ. η αποχή του για ασθένεια, που δεν έχει προκαλέσει διαρκή ανικανότητα και δεν ισχύουν για τους υπαλλήλους αυτούς, που ειδοποιούν εγκαίρως τους εργοδότες και υποβάλλουν γνωμάτευση της αρμόδιας υγειονομικής επιτροπής του ΙΚΑ, τα καθοριζόμενα με το άρθρο 3 του νόμου 4558/1930 ανώτατα χρονικά όρια. Κατά συνέπεια, ο εργοδότης δεν έχει το δικαίωμα να θεωρήσει ως καταγγελία της συμβάσεως εργασίας την αποχή του υπαλλήλου του, που διαρκεί περισσότερο από τα καθοριζόμενα με το άρθρο 3 του νόμου 4558/1930 όρια, εφόσον έχει ειδοποιηθεί για την ασθένεια, στην οποία οφείλεται η αποχή και έχει υποβληθεί γνωμάτευση που καλύπτει το χρονικό διάστημα της απουσίας. Με βάση τα ανωτέρω γίνεται δεκτό πως η καταγγελία της εργασιακής σύμβασης είναι μονομερής και αιτιώδης δικαιοπραξία, χωρίς όμως να καθιερώνει υποχρέωση απολύσεως του υπαλλήλου, που μετά τη διαπίστωση της ανικανότητάς του, διακόπτει την απασχόλησή του ή εξακολουθεί να προσφέρει την εργασία του (βλέπε ad hoc Ολ.Α.Π. 30/1990 ΔΕΝ 46/1973 και Α.Π. 328/1990). Έπειτα απ' όλα αυτά και εφόσον όπως εκτέθηκε, η καταγγελία της συμβάσεως εργασίας αποτελεί πάντοτε δικαίωμα και όχι υποχρέωση του εργοδότη, το κονδύλιο της ένδικης αγωγής για την καταβολή της αποζημιώσεως απολύσεως ελέγχεται νομικά αβάσιμο και πρέπει να απορριφθεί. Σχετικά με το δεύτερο κονδύλιο της αγωγής, το οποίο αναφέρεται στην καταβολή των μισθών του δικαιοπαρόχου των εναγόντων στη χρονική περίοδο από το μήνα Οκτώβριο του 1994 μέχρι της 14 Φεβρουαρίου 1995 (δηλαδή της ημέρας του θανάτου του), πρέπει να ειπωθούν τα ακόλουθα: Καταρχήν, η απαίτηση αυτή είναι απορριπτέα, ως αντιφατική. Τούτο γιατί –κατά τα ιστορούμενα στην αγωγή– ο δικαιοπάροχος των εναγομένων στην προαναφερόμενη χρονική περίοδο δεν εργάστηκε στον πρώτο εναγόμενο εξ αιτίας της ανικανότητάς του προς εργασία από σωματική νόσο, γι' αυτό άλλωστε και νοσηλεύονταν στο νοσοκομείο επομένως, δε δικαιούται δεδουλευμένες αποδοχές για το διάστημα τούτο. Θα μπορούσαν όμως οι ενάγοντες να αξιώσουν μόνο το μισθό ενός μηνός, εφόσον συνέτρεχαν και οι λοιπές προϋποθέσεις σύμφωνα με τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 657 και 658 Α.Κ. τέτοια όμως θεμελίωση δεν έχει η αγωγή. Το τρίτο κονδύλιο της ένδικης αγωγής αναφέρεται στην επιδίκαση του επιδόματος εορτών Χριστουγέννων 1994. Καταρχήν, το κονδύλιο τούτο είναι νόμιμο, αλλά όμως, όπως έχει αποδειχθεί από το με αριθμό 04-4013/1994 εκκαθαριστικό σημείωμα του Κ.Τ.Ε.Λ. νομού Θεσσαλονίκης, έχει γίνει η καταβολή στο δικαιοπάροχο των εναγόντων του δώρου Χριστουγέννων 1994, το οποίο και ανερχόταν στο ποσό των 155.431 δραχμών (βλέπε το ανωτέρω εκκαθαριστικό σημείωμα). Το ποσό όμως τούτο αντιστοιχεί σε μέρος του δώρου και τούτο γιατί ο δικαιοπάροχος των

εναγόντων στη διάρκεια του έτους 1994 συνολικά, για λόγους υγείας, απουσίασε για 115 ημέρες και η σχέση εργασίας του ανήλθε σε 123 ημέρες, όπως άλλωστε τούτο δεν αμφισβητείται από τους ενάγοντες. Συνεπώς, με την παραπάνω χρηματική καταβολή απεσβέσθη η αντίστοιχη αξίωση, γι' αυτό και η σχετική ένσταση εξοφλήσεως ελέγχεται στην ουσία της βάσιμη. Κατόπιν τούτου, πρέπει να απορριφθεί και το κονδύλιο αυτό της κρινόμενης αγωγής. Τέλος, με την αγωγή ζητείται και η καταβολή των ασφαλιστικών εισφορών προς το ΙΚΑ για το χρονικό διάστημα από το μήνα Οκτώβριο 1994 μέχρι τις 14 Φεβρουαρίου 1995 (δηλαδή μέχρι της ημέρας θανάτου του δικαιοπαρόχου των εναγόντων). Κατά την έννοια όμως της διάταξης του άρθρου 31 του α.ν. 1845/1951, οι ημέρες, κατά τις οποίες οι μισθωτοί απέχουν από την εργασία τους, λόγω ασθένειας, χωρίς να δικαιούνται μισθό από τον εργοδότη τους (έστω και αν παίρνουν επίδομα ασθένειας από το ΙΚΑ), δηλαδή μετά την πάροδο των χρονικών διαστημάτων, τα οποία ορίζονται με τις διατάξεις των άρθρων 657 και 658 Α.Κ. δε θεωρούνται ως χρόνος ασφάλισης, γιατί το επίδομα ασθένειας δεν αποτελεί αμοιβή. Επομένως, για τις ανωτέρω ημέρες της ασθένειας δεν υπάρχει υποχρέωση καταβολής εισφορών υπέρ του ΙΚΑ, αλλά και δεν υπολογίζονται για τη χορήγηση των ασφαλιστικών παροχών (βλέπε Λαναρά, Νομοθεσία Εργατική και Ασφαλιστική, 1997 σελ. 234 και Σ.τΕ. 3276/1974 ΔΕΝ 1975, 845). Έπειτα απ' αυτά και το τελευταίο αγωγικό κονδύλιο ελέγχεται νομικά αβάσιμο και πρέπει να απορριφθεί. Μετά απ' όλα όσα εκτέθηκαν στην προηγούμενη αιτιολογία της παρούσας, η ένδικη αγωγή των εκκαλούντων ελέγχεται στο σύνολό της αβάσιμη και πρέπει να απορριφθεί, όπως άλλωστε ορθά υποστηρίζουν οι εναγόμενοι με τις προτάσεις τους. Τέλος, σχετικά με τη δικαστική δαπάνη των διαδικών μερών, η οποία εκ μέρους τους έχει γίνει και στους δύο βαθμούς δικαιοδοσίας, πρέπει αυτή στο σύνολό της να συμψηφισθεί. Ειδικότερα, στην κρίση αυτή καταλήγει το Εφετείο, επειδή πραγματικά οι ενάγοντες – εκκαλούντες είχαν αρκετές εύλογες αμφιβολίες τους, αναφορικά με την έκβαση της προκειμένης δίκης τους, σύμφωνα άλλωστε και με τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 179, 183 και 591 παρ. 1 Κ.Πολ.Δ.