



VESTRE LANDSRET
DOM
afsagt den 2. juli 2019

BS-2008/2019-VLR
(15. afdeling)

A
(advokat Ole Søgaard-Nielsen)

mod

HORESTA Arbejdsgiver som mandatar for
X
(advokat David Bar-Shalom)

Retten i Viborg har den 3. januar 2019 afsagt dom i 1. instans (BS-13117/2018-VIB).

Landsdommerne Olav D. Larsen, Henrik Bjørnager Nielsen og Lise Bitsch (kst.) har deltaget i ankesagens afgørelse.

Påstande

Appellanten, A, har gentaget sin påstand for byretten.

Indstævnte, HORESTA Arbejdsgiver som mandatar for X (i det følgende benævnt X), har påstået dommen stadfæstet.

Forklaringer

A og B har afgivet supplerende forklaring.

A har forklaret, at der var et lidt langt optræk til, at han blev syg. X fik først nærmere kendskab til sygdommen i efteråret 2017. Han var i juni 2017 ikke klar over, hvor alvorlig sygdommen var. I perioden fra juni til fuld-

tidssygemeldingen den 1. september 2017 blev det klarlagt, at han havde en alvorlig nyresygdom. Han skulle i omfattende dialysebehandling, og han var endvidere løbende til en række lægelige undersøgelser for forskellige følgesygdomme og øvrige sygdomme end nyresygdommen. Sygdommen fyldte derfor al hans tid. I september 2017 blev han klar over, at det var nødvendigt med en nyretransplantation, og han gik til en række undersøgelser på Skejby for at få afklaret, om dette kunne lade sig gøre. Han medvirkede til § 56-aftalen, da han ikke ønskede, at arbejdsgiveren skulle lide økonomisk tab som følge af hans langvarige fravær.

H var hans kontaktperson hos kommunen, og hun vurderede på baggrund af de lægelige oplysninger, hun modtog, at han var fuldt uarbejdsdygtig. Hendes vurdering orienterede han X om i mailen af 26. september 2017.

Der var ingen mulighed for, at han på noget tidspunkt i efteråret 2017 kunne arbejde. Viborg Sygehus, Skejby Sygehus og hans egen læge var ikke i tvivl herom. Efter hver dialysebehandling var han helt ved siden af sig selv, og det tog efter hver behandling længere tid, inden han havde det nogenlunde igen. Sygehuset satte helt dagsordenen for, hvordan hans liv var, og hvad han måtte foretage sig. Han blev nyreopereret i april 2018.

Han fik sygedagpenge fra kommunen, efter at X havde standset hans lønudbetaling. Han fik sygedagpenge frem til 13. august 2018, hvor han blev raskmeldt.

B har forklaret, at der på tidspunktet for A's sygemelding var 8 ansatte i teknisk afdeling, som A var chef for. Det var et stort problem for driften af afdelingen, at A sygemeldte sig. Efter modtagelsen af meddelelsen om A's sygemelding overtog han ledelsen af afdelingen. Det var vanskeligt, og han forsøgte mange gange, men forgæves, at få en kommunikation i stand med A, så han kunne få et bedre overblik over de forskellige opgaver, der var i afdelingen.

Han vidste ikke, hvor slem A's sygdom var, og han fik ingen mere konkrete informationer fra A, så han kunne vurdere, hvordan fremtidsperspektivet var. Han fandt det derfor nødvendigt at indkalde til mulighedssamtalen for at få en afklaring heraf, herunder en afklaring af om A aktuelt eller eventuelt inden for en kortere tidshorizont kunne varetage visse rådgivningsmæssige opgaver eller lignende, eventuelt telefonisk. A var en betroet medarbejder med ledelsesmæssige opgaver, og han var frustreret over, at A efter sygemeldingen nærmest "lukkede i som en østers". Han havde derfor bl.a. også svært ved at vurdere, om det var nødvendigt at ansætte en ny leder i afdelingen, eller om det var tilstrækkeligt, at han

midlertidigt, eventuelt med bistand fra A, kunne varetage ledelsen. Det er rigtigt, at han ikke i korrespondancen nærmere spurgte A til, hvilke specifikke opgaver A eventuelt kunne varetage trods sygdommen.

X fik refusion fra kommunen frem til, at X stoppede lønudbetalingen i oktober 2017.

Anbringender

Parterne har i det væsentlige gentaget deres anbringender for byretten.

X har for landsretten yderligere gjort gældende, at tilbageholdelsen af lønnen fra den 13. oktober 2017 tillige har været berettiget efter almindelige ansættelsesretlige principper som en mindre indgribende sanktion end en ophævelse af ansættelsesforholdet.

A har heroverfor anført, at der alene kan ske tilbageholdelse af lønnen, hvis betingelserne herfor i sygedagpengelovens § 36 a, stk. 5, er opfyldt. Da A på tidspunktet for løntilbageholdelsen modtog løn under sygdom efter funktionærlovens § 5, stk. 1, og ikke sygedagpenge, har tilbageholdelsen ikke været berettiget.

Landsrettens begrundelse og resultat

A var på tidspunktet for sygemeldingen ansat som teknisk chef hos X, og det var efter omstændighederne, herunder de oplysninger om sygdommen, der forelå for X, berettiget, at X ønskede en mulighedssamtale gennemført.

Herefter og af de grunde, som byretten har anført, tiltrædes det også efter bevisførelsen for landsretten, at bortvisningen den 24. november 2017 var berettiget.

Ved mailen af 10. oktober 2017 anførte B over for A, at man ikke kunne acceptere den modtagne ensidigt udfyldte mulighedserklæring, og at man fra X's side fastholdt mulighedssamtalen den 13. oktober 2017, eventuelt telefonisk. Det blev videre anført, at der ved udeblivelse uden rimelig grund ville blive foretaget fradrag i lønnen, og A blev bedt om at fremsende lægelig dokumentation, hvis han var for syg til at kunne deltage. Ved ikke at møde til samtalen og ved ikke at fremsende lægelig dokumentation som krævet har A herefter handlet på en sådan måde, at X havde adgang til – som et mindre indgribende skridt – at foretage tilbageholdelse af lønnen.

Landsretten stadfæster derfor byrettens dom.

Efter sagens udfald skal A i sagsomkostninger for landsretten betale 30.0000 kr. til X til advokatudgifter. Ud over sagens værdi er der ved fastsættelsen af beløbet taget hensyn til sagens omfang og forløb.

THI KENDES FOR RET:

Byrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for landsretten skal A betale 30.000 kr. til HORESTA Arbejdsgiver som mandatar for X.

Sagsomkostningerne skal betales inden 14 dage og forrentes efter rentelovens § 8 a.

Publiceret til portalen d. 02-07-2019 kl. 10:00

Modtagere: Appellant A, Indstævnte HORESTA Arbejdsgiver som mandatar for X, Silkeborg