

Protokollat med tilkendegivelse  
i  
afskedigelsesnævns sag FV 2018.0003

Foreningen af Speciallæger

som mandatar for

A

*(advokat Arvid Andersen)*

mod

Region Sjælland

*(advokat Morten Ulrich)*

### *Uoverensstemmelsen*

Sagen angår, om det var berettiget, at indklagede den 9. juni 2017 bortviste overlæge A på grund af, at han havde afleveret en lægeerklæring (friattest) for sent.

### *Påstande*

Klager har nedlagt følgende påstande:

1. Indklagede skal anerkende, at bortvisningen af overlæge A var uberettiget.
2. Indklagede skal betale erstatning til overlæge A svarende til manglende løn, pension og feriepenge mv. for opsigelsesperioden ind til og med den 31. oktober 2017 med procesrente fra klageskriftets indgivelse den 14. juli 2017.

Klager har under den mundtlige forhandling afgivet proceserklæring om, at der ved beregning af en erstatning til A i givet fald skal fradrages et beløb svarende til udbetalt feriegodtgørelse for optjeningsåret 2016 og løn i et nyt job, som han tiltrådte i september 2017.

Indklagede har principalt påstået frifindelse, subsidiært frifindelse mod betaling af erstatning for manglende løn, pension og feriepenge mv. for opsigelsesperioden til og med den 31. oktober 2017 med procesrente fra de enkelte ydelsers forfaldstid med fradrag af udbetalt feriegodtgørelse for optjeningsåret 2016, kr. 52.080,63.

### *Sagens behandling*

Da der ikke har kunnet opnås enighed mellem parterne, er sagen indbragt for dette afskedigelsesnævn - jf. herved § 27 i Overenskomst for overlæger indgået mellem Foreningen af speciallæger og Regionernes Lønnings- og Takstnævn - bestående af afdelingschef Lisbeth Mølbach, som er valgt af klager, og specialkonsulent Martin Damm, som er valgt af indklagede, og som opmand højesteretsdommer Lars Hjortnæs.

Sagen blev mundtligt forhandlet den 14. maj 2018, hvor klager var repræsenteret ved advokat Arvid Andersen og indklagede ved advokat Morten Ulrich. Der blev under forhandlingen afgivet forklaring af A, B og C.

Efter bevisførelse og procedure voterede afskedigelsesnævnets medlemmer. Der kunne ikke blandt sidedommerne opnås flertal for noget resultat, og afgørelsen skal derfor træffes af opmanden.

Parterne er enige om, at opmandens afgørelse træffes i form af en tilkendegivelse, der ikke indeholder en fuld sagsfremstilling og gengivelse af forklaringerne og parternes argumenter, og kendelse er frafaldet.

#### *Opmandens begrundelse og resultat*

Efter bevisførelsen lægges følgende forløb til grund:

A blev den 1. december 2015 ansat som overlæge i Region Sjælland med tjenestested på X Sygehus' anæstesiologiske afdeling. Ved brev af 28. april 2017 blev han afskediget til fratræden ved udgangen af oktober 2017. Opsigelsen var begrundet med manglende tillid. A havde forinden ved mail af 19. april 2017 oplyst indklagede om, at han efter at have været til tjenstlig samtale den 4. april 2017 havde konsulteret sin læge og af denne havde fået at vide, at den adfærd, som ledelsen bebrejdede ham, skyldtes en alvorlig stressreaktion. I regionens brev om opsigelse er det bl.a. anført, at stress som forklaring på hans adfærd ikke var tilstrækkeligt til at genoprette ledelsens tillid til ham. Det fremgår endvidere af opsigelsen, at A "fritstilles i opsigelsesperioden på almindelige vilkår", at han havde tabsbegrænsningspligt i opsigelsesperioden, og at ferie optjent i 2016 anses for afviklet i fritstillingsperioden.

Chefkonsulent B, Foreningen af Speciallæger (FAS), og konsulent C, Region Sjælland, drøftede telefonisk den 9. maj 2017 opsigelsen og A's oplysninger om, at han var syg på grund af stress. Efter forklaringerne lægges det til grund, at samtalen bl.a. drejede sig om, at FAS ønskede en løsning, som Region Sjælland i nogle tidligere afskedigelsessager havde accepteret, hvorefter regionen først lod fritstillingsvilkårene gælde efter en eventuel raskmelding. Det lægges til grund, at regionen under samtalen var åben over for dette, dog uden at der blev aftalt noget konkret.

Ved brev af 22. maj 2017, som blev sendt til A's e-boks, anmodede konsulent C ham om at fremsende en friattest fra sin læge senest den 30. maj 2017. I brevet er anført, at når friattesten er modtaget, "tages stilling til vilkårene i din fratrædelse".

Ved brev af 30. maj 2017, som ligeledes blev sendt til A's e-boks, rykkede Region Sjælland for friattesten. I brevet er anført bl.a.:

”Hvis vi ikke modtager en friattest fra dig med oplysninger om første sygedag og forventet varighed inden fredag den 2. juni 2017 kl. 12.00, så vil vi anse udeblivelsen af friattesten som en grov misligholdelse af dit ansættelsesforhold og indlede en sag om bortvisning.”

Ved mail af 31. maj 2017 skrev chefkonsulent B til konsulent C, at hun havde ”mindet A om friattesten. Når I har modtaget denne, går jeg ud fra, at I meddeler ham om fritstillingsvilkårene – der jo først gælder i tilfælde af, at han raskmeldes.”

Efter at den forlængede frist for fremsendelse af friattest var udløbet, uden at regionen havde modtaget den, sendte man den 2. juni 2017 en partshøring over påtænkt bortvisning.

Ved brev af 6. juni 2017, som blev sendt til A's e-boks, anmodede konsulent D fra Region Sjælland ham om at sende dokumentation for, at han havde overholdt sin tabsbegrænsningspligt ved at søge andre stillinger efter opsigelsen den 28. april 2017.

A svarede ved mail af 7. juni.

FAS fremsendte ved brev af 8. juni 2017 bemærkninger til Region Sjællands partshøring om påtænkt bortvisning. Ved mail af 8. juni 2017 fremsendte A den ubede lægeerklæring. Det fremgår af lægeerklæringen, som er dateret samme dag, at A er sygemeldt fra den 10. april 2017 på grund af depression og angst, og at han forventes at være sygemeldt i yderligere ca. 8 uger fra den 8. juni.

Ved brev af 9. juni 2017 bortviste indklagede A med den begrundelse, at han ikke havde afleveret en lægeerklæring inden for den meddelte frist, og at man anså dette som ulovlig udeblivelse og dermed en væsentlig misligholdelse af hans ansættelsesforhold.

Ved vurderingen af, om bortvisningen af A på den anførte baggrund er sket med rette, må der lægges vægt på, at A's ansættelsesforhold endnu ikke var ophørt, og at FAS på hans vegne over for regionen havde rejst spørgsmål om at udskyde fritstillingen og dermed også vilkår om tabsbegrænsningspligt og ferieafholdelse, indtil han blev raskmeldt. Det var således relevant for regionen at anmode om lægelig dokumentation for A's sygdom, selv om han var blevet fritstillet, og A var forpligtet til at efterkomme anmodningen. Fristen for at fremskaffe en lægeerklæring var ikke urimelig, og A var blevet tydeligt advaret om konsekvenserne, hvis han ikke overholdt fristen, og efter bevisførelsen er der ikke grundlag for at antage, at han ikke havde læst de relevante beskeder i sin e-boks.

Ved vurderingen af misligholdelsens væsentlighed må der på den anden side også lægges vægt på, at regionen udbad sig dokumentation for sygdommen på et tidspunkt, hvor A ikke skulle møde på arbejde, fordi han var blevet fritstillet, og hvor han bl.a. var pålagt tabsbegrænsningspligt. Fritstillingen var sket, selv om han forinden havde oplyst, at han var syg. Regionen havde modtaget den udbedte lægeerklæring, hvorefter A var syg af stress og angst, da regionen traf endelig beslutning om at bortvise ham, og der kan ikke bortses fra, at forsinkelsen kan have haft en sammenhæng med A's stressreaktion. Det må endvidere lægges til grund, at forsinkelsen med dokumentationen for, at A var syg, ikke kunne nå at have reel betydning for parterne og deres retsstilling.

Efter en samlet vurdering var det under disse konkrete omstændigheder en uforholdsmæssigt hård sanktion at bortvise A på grund af den forsinkede fremsendelse af dokumentation for sygdom.

Klager vil derfor skulle have medhold i overensstemmelse med den afgivne proceserklæring, således at regionen skal anerkende, at bortvisningen af A var uberettiget, og således at regionen skal betale erstatning til A svarende til løn, pension og feriepenge mv. i opsigelsesperioden til og med den 31. oktober 2017 med fradrag af udbetalt feriegodtgørelse og med fradrag af løn i det nye job, som han tiltrådte i september 2017. Der skal betales procesrente efter rentelovens regler.

Hver part skal bære egne sagsomkostninger og skal hver betale halvdelen af opmandens honorar.

København, den 22. maj 2018

Lars Hjortnæs