

HØJESTERETS DOM

afsagt onsdag den 22. november 2017

Sag 44/2017

(1. afdeling)

HK/Danmark som mandatar for B

(advokat Mette Østergård)

mod

Tandlæge A

(advokat Morten Ulrich)

I tidligere instanser er afsagt dom af Retten i Svendborg den 10. december 2015 og af Østre Landsrets 23. afdeling den 1. november 2016.

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Poul Dahl Jensen, Henrik Waaben, Lars Hjortnæs, Jan Schans Christensen og Anne Louise Bormann.

Påstande

Parterne har gentaget deres påstande.

Højesterets begrundelse og resultat

B var ansat som klinikassistent hos tandlæge A på fuld tid. Den 8. november 2013 blev B sygemeldt. Den 19. december 2013 meddelte hun A, at hun fra den 6. januar 2014 kunne vende tilbage på arbejde 20 timer om ugen, og at hun forventede at blive raskmeldt fra den 3. februar 2014. A meddelte den 2. januar 2014 B, at hun med baggrund i klinikkens drift var nødt til at afvise Bs tilbud om, at hun kunne vende tilbage på nedsat tid, og at B ville være at betragte som fuldtidssygemeldt under hele sygemeldingen og først skulle komme tilbage, når hun var helt rask. Den 3. februar 2014 genoptog B arbejdet, men hun blev på ny sygemeldt den 13. februar 2014 og var sygemeldt, indtil hun blev opsagt den 21. marts 2014 under henvisning til funktionærlovens § 5, stk. 2 (120-dages-reglen).

Denne sag angår i første række, om perioden fra 6. januar til 3. februar 2014 skal medregnes fuldt ud ved opgørelsen af de 120 dages sygefravær efter funktionærlovens § 5, stk. 2, eller om As afslag på at lade B vende tilbage på deltid i denne periode medfører, at kun en forholdsmæssig del af dagene i denne periode kan anses for sygefravær. I anden række angår sagen, om B har ret til godtgørelse for usaglig afskedigelse efter funktionærlovens § 2 b.

En arbejdsgiver har ikke pligt til at acceptere, at en funktionær, som er delvis uarbejdsdygtig på grund af sygdom, arbejder på nedsat tid.

Højesteret finder, at konsekvensen heraf må være, at en arbejdsgivers afslag på et tilbud om, at funktionæren kan arbejde på nedsat tid i en sygeperiode, ikke kan medføre, at den periode, hvor funktionæren herefter modtager løn under sit sygefravær, ikke fuldt ud kan medregnes i de 120 dage med løn under sygdom, jf. funktionærlovens § 5, stk. 2.

Betingelserne for at opsiges B med forkortet varsel efter funktionærlovens § 5, stk. 2, var således opfyldt.

Spørgsmålet er herefter, om B som følge af denne opsigelse har ret til godtgørelse efter funktionærlovens § 2 b.

Som senest fastslået ved Højesterets dom af 23. juni 2015 (UfR 2015.3301) må opsigelse efter 120-dages-reglen i almindelighed anses for rimeligt begrundet, således at der kun under ganske særlige omstændigheder kan blive tale om at tilkende godtgørelse for usaglig afskedigelse efter funktionærlovens § 2 b.

Højesteret tiltræder, at der ikke i sagen foreligger sådanne ganske særlige omstændigheder, at der kan blive tale om at tilkende godtgørelse efter funktionærlovens § 2 b.

Højesteret stadfæster herefter landsrettens dom.

Thi kendes for ret:

Landsrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for Højesteret skal HK/Danmark som mandatar for B betale 40.000 kr. til tandlæge A.

De idømte sagsomkostningsbeløb skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afsigelse og forrentes efter rentelovens § 8 a.