



Må du opsige en sygemeldt medarbejder?

Af advokat Rasmus Lindhardt og advokat Peter Bjerre Bøystrup, Advokatfirmaet Rødstenen I/S og Tandlægenes-advokat.dk

Sygdom er som udgangspunkt at betragte som lovligt forfald.

Du kan derfor ikke som klinikejer opsige en medarbejder udelukkende, fordi medarbejderen bliver syg og ikke giver møde på klinikken.

Mange tror imidlertid, at dette indebærer, at det generelt er udelukket at opsige en sygemeldt medarbejder, medmindre man i ansættelseskontrakten har aftalt, at 120-dages-reglen skal være gældende for ansættelsesforholdet.

Det er ikke korrekt. Der gælder således ikke noget forbud mod at opsige en medarbejder under sygdom, selvom 120-dages-reglen ikke er aftalt i ansættelseskontrakten.

Men en række betingelser skal være opfyldt, for at der ikke er tale om en usaglig opsigelse, der udløser pligt for klinikejeren til at betale medarbejderen godtgørelse efter funktionærlovens § 2b. Disse betingelser er som udgangspunkt:

Sygemeldingen skal have været en længere periode

Medarbejderen skal som hovedregel have været sygemeldt i længere tid.

Hvor lang tid beror på en konkret og individuel vurdering i forhold til blandt andet medarbejderens funktion på klinikken, betydning og klinikkens størrelse.

En tommelfingerregel er, at medarbejderen skal have været sygemeldt i mindst 4 måneder. Dette er ud fra en betragtning om, at klinikejeren tidligst må opsige en sygemeldt medarbejder på samme tidspunkt,

som klinikejeren ville kunne opsigse medarbejderen, hvis 120-dages reglen var aftalt. Skyldes sygdomsindgangen en arbejdsskade, har medarbejderen lang anciennitet, eller er medarbejderen i forvejen er i fleksjob kan man som klinikejer dog konkret være nødt til at vente længere tid end 4 måneder, før man kan opsigse medarbejderen.

Er der tale om, at medarbejderen meget ofte er syg, kan klinikejeren alligevel opsigse medarbejderen, selvom medarbejderen ikke nødvendigvis har været sygemeldt i 4 måneder. Det gælder eksempelvis, hvis medarbejderen har et sygdomsmønster, hvor medarbejderen ofte er syg efter en weekend eller er sygemeldt flere dage ugentligt. En opsigelse forudsætter dog i så fald, at klinikejeren forinden har givet medarbejderen en skriftlig advarsel og indskærpet, at en fortsættelse af sygdomsmønstret kan føre til en opsigelse af medarbejderen.

Sygdommen skal medføre driftsmæssige vanskeligheder

Dette krav hænger tæt sammen med den tidsmæssige betingelse for at kunne opsigse en sygemeldt medarbejder. Når det skal vurderes, om man som klinikejer kan opsigse en sygemeldt medarbejder, indgår det således i vurderingen, om man uden problemer kan løse opgaverne på klinikken på trods af medarbejderens fravær ved hjælp af det eksisterende personale eller en midlertidig vikar. Kan den sygemeldte medarbejders opgaver løses, skal man som klinikejer være mere varsom med at afskedige den sygemeldte medarbejder, end hvis medarbejderens sygdom gør det vanskeligt at opretholde normal drift af klinikken.

Der er ikke udsigt til, at medarbejderen genoptager arbejdet inden for rimelig tid

En opsigelse er kun saglig, hvis medarbejderens sygdom og tilstand er af en karakter, at det må forventes, at medarbejderen ikke kan genoptage arbejdet på klinikken inden for rimelig tid.

Det er væsentligt, at man som klinikejer sørger for i videst muligt omfang at sikrer sig dokumentation for, at man har indhentet alle nødvendige oplysninger om tidshorisonten for medarbejderens sygefravær. At sikre denne dokumentation kan dog være meget vanskelig.

Man har som klinikejer ikke ret til at få oplyst, hvad medarbejderen fejler. Klinikejeren kan dog kræve en lægeerklæring til dokumentation af, at medarbejderen rent faktisk er syg. Dette er også beskrevet i blandt andet overenskomsten for klinikassistenter mellem Tandlægeforeningen og HK, hvor det fremgår, at klinikejeren kan kræve sygefraværet dokumenteret ved en friattest fra 1. fraværsdag, men at overenskomstens parter dog henstiller til, at der først kræves dokumentation fra 4. fraværsdag.

Udover en lægeerklæring kan klinikejeren i samarbejde med medarbejderen, udarbejde en muligheds-erklæring, hvor både klinikejeren og medarbejderen forholder sig til, hvad der skal til, for at medarbejderen kan komme tilbage på arbejdet. Medarbejderen tager herefter mulighedserklæringen med til sin læge, der vurderer tiltagene og den tidsmæssige horisont for medarbejderens tilbagevenden. Muligheds-erklæringen kan derfor bruges som grundlag for klinikejerens vurdering af, om klinikejeren skal afvente medarbejderens tilbagevenden til arbejdet eller må skride til en opsigelse som følge af udsigten til fortsat langvarigt sygefravær.

Særligt om opsigelse af sygemeldte medarbejdere med kort anciennitet

Funktionærloven beskytter alene medarbejdere mod usaglig opsigelse, hvis medarbejderen har været ansat i mindst et år på tidspunktet, hvor medarbejderen opsiges. Dette anciennitetskrav skal således være opfyldt for, at medarbejderen kan kræve godtgørelse efter funktionærlovens § 2b jfr. ovenfor.

Hovedaftalen mellem Dansk Arbejdsgiverforening og LO udvider imidlertid beskyttelsen, sådan at medarbejderen alene skal have været ansat i 9 måneder for at kunne kræve godtgørelse for usaglig opsigelse i det overenskomstbestemte klagesystem. Det er derfor væsentligt, at man som klinikejer er opmærksom på dette, da såvel klinikassistenter og tandplejere er omfattet af kollektive overenskomster, som Tandlægeforeningen har indgået med henholdsvis HK og Danske Tandplejere.

Endelig skal man som klinikejer altid tage højde for ligebehandlings- og forskelsbehandlingsloven, når man overvejer opsigelse af en sygemeldt medarbejder, selvom medarbejderen ikke har været ansat i den minimumsperiode, der kræves for at opnå beskyttelse mod usaglig opsigelse efter overenskomsten eller funktionærloven.

Afskedigelse af medarbejderen kan således være udelukket, hvis sygdommen har sammenhæng med, at medarbejderen f.eks. er gravid eller er/bliver handicappet, medmindre man som klinikejer er indstillet på at løbe en risiko for at blive mødt med et krav om at betale en betydelig økonomisk godtgørelse.

120-dages reglen

120-dages-reglen er en regel om, at en medarbejder kan opsiges med et forkortet varsel på kun 1 måned plus løbende måned, når medarbejderen har modtaget løn under sygdom i 120 dage inden for en periode på 12 måneder.

Man kan som klinikejer kun anvende 120-dages-reglen, hvis man skriftligt har aftalt dette i medarbejderens ansættelseskontrakt. Det anbefales derfor altid at indsætte dette vilkår i ansættelseskontrakten, når man ansætter nye medarbejdere. Skal man opsiges en medarbejder efter 120-dages-reglen, er det

helt afgørende, at opsigelsen sker i umiddelbar tilknytning til udløbet af de 120 sygedage, og mens medarbejderen fortsat er sygemeldt.

En opsigelse anses normalt som saglig, hvis opsigelsen sker i medfør af 120-dages reglen. Det er dog også i denne situation vigtigt, at klinikejeren sikrer sig, at medarbejderen ikke nyder særlig beskyttelse efter ligebehandlings- eller forskelsbehandlingsloven (fx graviditet og handicap), der gælder, selvom betingelserne for anvendelse af 120-dages reglen i øvrigt er opfyldt.

*

Om Rödstenen Advokatfirma og Tandlægenesadvokat.dk

Tandlægenesadvokat.dk er en del af Rödstenen Advokatfirma I/S og specialister i rådgivning af tandlæger.

Ud over den løbende rådgivning om blandt andet ansættelsesret bistår vi årligt i mange praksishandler og andre sager, der alle vedrører ejer- og generationsskifter inden for sundhedsbranchen. Det er din sikkerhed for et godt resultat.

Ovenstående artikel kan ikke erstatte juridisk rådgivning.