

Håndtering av sykmeldte, fra tilretteleggelsesplikt til oppsigelse

Advokat Kari Bergeius Andersen

Mobil: 951 48 721
kari.andersen@sbd.no

www.sbd.no



1. Temaet:

- Oppsigelsesvern ved sykdom etter at verneperioden er utløpt, eller
 - Hvor langt strekker arbeidsgivers tilretteleggingsplikt seg før det foreligger saklig grunn for oppsigelse begrunnet i langvarig sykefravær?
 - *spesielle utfordringer når fraværet kan skyldes konflikter*

2. Rettskilder:

- Aml § 15-8
- Aml § 15-7
- Aml § 4-6
- Forarbeider, bl.a
 - Ot.prp nr.41 (1975-76) side 76 og 77
 - Ot.prp nr 50 (1993-94) side 214 flg
 - Ot.prp nr. 49 (2004-2005)
- Rettspraksis
 - Høyesterett + en del underrettspraksis

3. Kort om forbud mot oppsigelse begrunnet i sykefravær første 12 måneder

- Arbeidstaker som er helt eller delvis borte fra arbeid på grunn av ulykke eller sykdom, kan ikke av den grunn sies opp i de første 12 måneder etter at arbeidsuførheten inntrådte (aml § 15-8)
 - *full tids og deltids fravær, aktiv sykmelding*
 - *”sammenhengende” fravær, betydn. av avbrudd*
 - *Oppsigelse anses begrunnet i sykefraværet dersom annet ikke gjøres ”overveiende sannsynlig”*
 - *Rt 1986 side 224*

4. Adgang til oppsigelse begrunnet i sykefravær etter 12 mndr.

- Ikke lenger oppsigelsesforbud etter 12 måneder, men
- krav til saklig grunn i "arbeidstakers forhold" (aml § 15-7):
 - *helhetsvurdering*

Utgangspunkt for saklighetsvurderingen:

- Vurdering av om arbeidsgivers tilretteleggingsplikt er oppfylt (aml § 4-6)
- Sykdomsbilde / fremtidsprognoser
- Rimelighetsvurdering, avveining mellom ulempene for virksomheten ved fortsatt sykefravær opp mot ulempene for arbeidstaker å miste arbeidsforholdet

4.1 Tilretteleggingsplikten, aml § 4-6

- *”Hvis en arbeidstaker har fått redusert arbeidsevne som følge av ulykke, sykdom, slitasje e.ll, skal arbeidsgiver, så langt det er mulig, iverksette nødvendige tiltak for at arbeidstaker skal kunne beholde eller få et passende arbeid. Arbeidstaker skal fortrinnsvis gis anledning til å fortsette i sitt vanlige arbeid, eventuelt etter særskilt tilrettelegging av arbeidet eller arbeidstiden, endringer i arbeidsutstyr, gjennomgått attføring e.l”*

Tilretteleggingsplikten er **omfattende**, men ikke absolutt:

- *Ot.prp nr. 49 (2004-2005) side 309 forts:*
”Tilretteleggingsplikten er vidtrekkende, men ikke absolutt; det skal legges til rette ”så langt det er mulig”. Det skal foretas en konkret helhetsvurdering, der virksomhetens art, størrelse, økonomi og arbeidstakers forhold må veies opp mot hverandre...”

Tilretteleggingsplikt ”så langt det er mulig”:

- *Ot.prp nr. 49 (2004-2005) side 309:*
” ... Dersom det ikke viser seg mulig å tilrettelegge slik at arbeidstaker kan fortsette i sitt vanlige arbeid, skal arbeidsgiver vurdere omplassering/overføring til annet arbeid, jf andre ledd. Arbeidsgivers plikt går ikke så langt som til å opprette en ny stilling for den aktuelle arbeidstaker, men dersom det er eller blir ledig en passende stilling i virksomheten, skal den tilbys arbeidstakeren hvis vedkommende ellers er skikket for stillingen.”

Tilretteleggingsplikt etter aml § 4-6 *innebærer*

- *Tilretteleggingsplikt innebærer først og fremst å gjøre tilpasninger i ATs opprinnelige arbeid*
- *Hvis dette ikke er mulig, skal arbeidsgiver forsøke å skaffe nytt arbeid i virksomheten*
 - *Strekker seg ikke så langt som å opprette nye stillinger eller innskrenke eller tilsidesette andre arbeidstakeres rettigheter, men kan gjøre endringer innenfor alminnelig styringsrett (Rt 1995 side 227)*
 - *Ikke forpliktet til å la yrkeshemmet arbeidstaker faktisk prøve seg (LB-2000-3513)*

Momenter i tilretteleggingsvurderingen

- *Virksomhetens størrelse*
- *Arbeidstakers alder og ansiennitet*
- *I hvilken grad øvrige ansattes rettigheter berøres*
 - *Rt 1995 side 227: Kan ikke innskrenke andres rettigheter*
- *Har sykdommen sammenheng med arbeidsforholdene?*

Skjerpet tilretteleggingsplikt ved IA-avtale

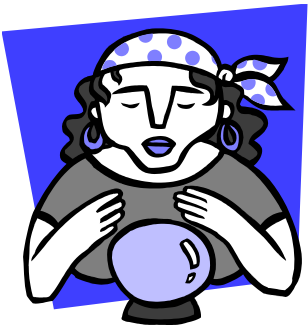
- Eksempler fra praksis:
 - *LG-2006-100708*
 - *RG-2005-807*
 - *Oslo tingrett 27. januar 2010 (sak 09-117509TVI-OTIR/01)*

Tilretteleggingsplikten innebærer krav til oppfølgingsplaner og dialogmøter:

- hensikten er nettopp å skape en god arena for arbeidsgiver og arbeidstaker til å opptre aktivt mht å få arbeidstakeren tilbake i jobb
 - *krav til oppfølgingsplan for tilbakeføring til arbeid så tidlig som mulig og innen 6 uker (aml § 4-6 (3))*
 - *dialogmøte om oppfølgingsplanen innen 12 uker (aml § 4-6 (4))*
- Arbeidstaker har plikt til å medvirke i tilretteleggingen (aml § 2-3 f)
 - *plikt til å gi opplysninger til arbeidsgiver og NAV om egen funksjonsevne og bidra til at hensiktsmessige tiltak blir utredet og iverksatt (ftrl § 8-8)*

4.2 Betydningen av sykdomsbilde / fremtidsutsikter

- Ulike konklusjoner dersom
 - Den ansatte er i ferd med å bli frisk
 - Det er usikkert om, og eventuelt når, den ansatte blir frisk og kommer tilbake til arbeidet
 - Det er på det rene at den ansatte ikke vil bli frisk
 - Spm: Hvor lang tid må det / bør det gå??



4.3 Rimelighetsvurderingen

- Kravet til ”saklig grunn” innebærer en skjønnsmessig avveining mellom partenes behov:
- Har Arbeidstaker tro på å bli frisk, vil det alltid innebære en ulempe å miste sitt arbeidsforhold
- avveies mot ulemper for arbeidsgiver med å beholde en arbeidstaker på tross av langvarig sykefravær:
 - *vanskeligheter med å planlegge og disponere arbeidsstyrken på en forsvarlig måte*
 - *muligheter og kostnader ved vikarbruk*
 - *ulemper for andre ansatte?*