



Cirkulärnr: 07:46
Diariernr: 07/2605
Arbetsgivarpolitik: 07-2:14
Nyckelord: LAS, uppsägning, sjukdom, sjukersättning
Handläggare: Tomas Björck
Avdelning: Avdelningen för arbetsgivarpolitik
Sektion/Enhet: Arbetsrättssektionen
Datum: 2007-09-26
Mottagare: Kommunstyrelsen
Landstingsstyrelsen
Regionstyrelsen
Medlem i Pacta
Arbetsgivarpolitik
Rubrik: Arbetsdomstolens dom 2007 nr. 40 om avslutande av
anställning vid beslut om sjukersättning
Bilagor: AD:s dom 2007 nr. 40



CIRKULÄR 07:46

Arbetsgivarpolitik: 07-2:14

Avdelningen för arbetsgivarpolitik
Arbetsrättssektionen
Tomas Björck

Nyckelord: LAS, uppsägning, sjukdom,
sjukersättning

Kommunstyrelsen
Landstingsstyrelsen
Regionstyrelsen
Medlem i Pacta
Arbetsgivarpolitik

Arbetsdomstolens dom 2007 nr. 40 om avslutande av anställning vid beslut om sjukersättning

Arbetsdomstolen (AD) har i dom 2007 nr. 40 prövat arbetsgivarens möjlighet att avsluta en anställning med stöd av 33 § 2 st. anställningsskyddslagen (LAS) för en arbetstagare som erhållit hel icke tidsbegränsad sjukersättning men där Försäkringskassans beslut om sjukersättning överklagats av arbetstagaren.

Bakgrund

En arbetstagare anställdes 1990 som fritidsledare i Kungälv kommun. 1996 blev arbetstagaren utsatt för misshandel. Arbetstagaren var därefter kontinuerligt sjukskrivnen och erhöll under olika perioder sjukpenning, sjukbidrag och tidsbegränsad sjukersättning.

Försäkringskassan beslutade i februari 2004 att arbetstagaren skulle ha rätt till *hel icke tidsbegränsad sjukersättning* fr.o.m. oktober 2003. Arbetstagaren överklagade Försäkringskassans beslut till Länsrätten i förvaltningsrättslig ordning.

När kommunen i april 2004 fick kännedom om beslutet om hel icke tidsbegränsad sjukersättning, underättades arbetstagaren om att kommunen avslutade hans anställning på grund av sjukersättningen i enlighet med bestämmelsen i 33 § 2 st. LAS.

Twist uppkom och arbetstagarens fackliga organisation Svenska Kommunalarbetsförbundet invände att ett avslutande av anställningen med stöd av 33 § 2 st. LAS inte var möjligt att göra förrän överklagandet av det förvaltningsrättsliga beslutet som låg till grund för kommunens avslut var slutligt avgjort och detta beslut därigenom vunnit laga kraft. Då laga kraft ej förelåg var avslutningen av arbetstagarens anställning att se som ett skiljande från anställningen enligt 7 § (18 §) LAS för vilket det saknades saklig grund.

Sveriges Kommuner och Landsting

118 82 Stockholm, Besök: Hornsgatan 20
Tfn: växel 08-452 70 00, Fax: 08-452 70 50
info@skl.se, www.skl.se

Kommunen menade att det varken av lagtexten, förarbetena eller syftet med bestämmelsen gick att utläsa någon sådan begränsning i tillämpningen av 33 § 2 st. LAS. I vart fall var skiljandet från anställningen rättsenligt enligt 7 § LAS, då arbetstagaren inte hade någon arbetsförmåga av betydelse för arbete i arbetsgivarens verksamhet.

Målet blev, efter lokala och centrala tvistförhandlingar, instämt till AD som en ogiltighetstalan av uppsägning (brott mot 7 § LAS). Vid den muntliga förberedelsen i målet beslutade AD att ta ställning till frågan om tillämpningen av 33 § 2 st. i den i målet aktuella situationen genom mellandom.

Arbetsdomstolen

AD konstaterar först att det förvaltningsrättsliga beslutet om sjukersättning kan överklagas av den enskilde eller det allmänna (genom det allmänna ombudet) inom två månader från dagen för beslutet. Arbetstagaren kan därför inte anses ha fått rätt till sjukersättning innan dessa två månader löpt ut och det klarlagts att beslutet inte överklagats av det allmänna ombudet. Då avslut får ske först när ”arbetstagaren får rätt till sjukersättning som inte är tidsbegränsad” är ett avslutande av anställning innan dess inte förenligt med 33 § 2 st. LAS.

AD resonerar utifrån detta om den i målet aktuella situationen.

”Frågan är emellertid hur man skall se på saken om arbetsgivaren lämnar beskedet efter tvåmånaderstidens utgång i ett fall då endast arbetstagaren har överklagat försäkringskassans beslut. Det skulle möjligen kunna göras gällande att arbetstagaren i ett sådant fall har ”fått rätt” till sjukersättning i anställningsskyddslagens mening, låt vara att han inte har önskat den. En sådan tolkning av anställningsskyddslagen skulle få den något egendomliga konsekvensen att arbetsgivarens möjligheter att avsluta anställningen vid ett överklagande av Försäkringskassans beslut blir beroende på vilken av parterna som har överklagat beslutet. Vad som främst talar emot en sådan tolkning av anställningsskyddslagen är emellertid att arbetstagarens anställning skulle kunna avslutas enligt det förenklade förfarandet även i fall då det vid den slutliga förvaltningsrättsliga prövningen visar sig att denne inte skall vara berättigad till hel sjukersättning utan tidsbegränsning. En sådan tolkning är inte väl förenlig med de överväganden som ligger till grund för 33 § anställningsskyddslagen. Slutsatsen av det anförda blir att arbetsgivaren inte är berättigad att avsluta anställningen enligt denna bestämmelse förrän det föreligger ett lagakraftvunnet beslut om hel sjukersättning utan tidsbegränsning.”

Kommentar

AD kommer till slutsatsen att en arbetsgivare är berättigad att avsluta en anställning enligt 33 § 2 st. LAS *först då det föreligger ett lagakraftvunnet beslut* om sjukersättning utan tidsbegränsning, d.v.s. när tiden för överklagande i respektive instans gått ut eller då prövningstillstånd för prövning i nästa instans inte meddelas.

Arbetsgivaren är under alla omständigheter skyldig att avvakta överklagandetiden om två månader från dagen för Försäkringskassans beslut innan avslut av anställning med stöd av 33 § 2 st. LAS kan ske.

Arbetsgivaren kan begära att arbetstagaren informerar arbetsgivaren om Försäkringskassans beslut om sjukersättning. Stödet för det är mom. 3 i AB:s samordningsregler enligt § 19. Informationen om beviljad sjukersättning är nödvändig för att arbetsgivaren korrekt skall kunna beräkna lön och andra ersättningar och har även betydelse för arbetsgivarens kostnader för pension.

En arbetsgivare som avser att avsluta en anställning med stöd av 33 § 2 st. LAS efter det att två månader passerat, bör kontrollera huruvida arbetstagaren överklagat beslutet om sjukersättning eller ej innan underrättelse sker, eftersom arbetsgivaren annars begår ett formellt fel som berättigar arbetstagaren till allmänt skadestånd.

En konsekvens av domen är, att i de fall då beslutet om hel icke tidsbegränsad sjukersättning har överklagats, får arbetsgivaren antingen invänta den förvaltningsrättsliga prövningen i Länsrätt, Kammarrätt och Regeringsrätten eller göra en bedömning av om det föreligger saklig grund för uppsägning med tillämpning av 7 § LAS.

Saklig grund för uppsägning i denna typ av ärenden kan anses föreligga om det kan konstateras att arbetstagaren saknar arbetsförmåga av betydenhet för arbete hos arbetsgivaren. Det betyder att arbetsgivarens underlag för bedömningen av arbetstagarens arbetsförmåga och bestämmelserna om arbetsgivarens rehabiliteringsansvar och omplaceringskyldighet får stor betydelse, se vidare SKL cirkulär 2002:97.

Till skillnad från avslut av anställning enligt 33 § 2 st. LAS är en uppsägning med stöd av 7 § LAS förenad med uppsägningstid.

Sveriges Kommuner och Landsting
Avdelningen för arbetsgivarpolitik
Arbetsrättssektionen

Sophie Thörne

Tomas Björck

Bilagor: AD:s dom 2007 nr. 40