

Sammanfattning

Fråga om en kommun haft saklig grund att säga upp ett vårdbiträde. Har kommunen fullgjort sin skyldighet att rehabilitera och omplacera arbetstagaren?

ARBETSDOMSTOLENDOM
2006-02-01
StockholmDom nr 11/06
Mål nr A 274/04**KÄRANDE**

Svenska Kommunalarbetareförbundet, Box 19039, 104 32 STOCKHOLM
Ombud: advokaten Stefan Flemström och jur. kand. Martina Slorach,
Advance Advokatbyrå, Box 1501, 183 15 TÄBY

SVARANDE

Hudiksvalls kommun, 824 80 HUDIKSVALL
Ombud: jur. kand. Gunnar Bergström, Gunnar Bergström Juridik AB,
Kvarnhagsvägen 157, 145 60 NORSBORG

SAKEN

ogiltigförklaring av uppsägning m.m.

Bakgrund och yrkanden

Mellan Svenska Kommunalarbetareförbundet (förbundet) och Hudiksvalls kommun gäller kollektivavtal.

Förbundets medlem T.S. anställdes hos kommunen år 1994. Den 24 mars 2004 sade kommunen upp honom av personliga skäl. Kommunen har anfört att T.S. på grund av sina fysiska problem inte kan utföra något arbete av betydelse för kommunen.

Mellan parterna har uppstått tvist huruvida uppsägningen varit sakligt grundad. Tvisteförhandlingar har ägt rum utan att parterna kunnat enas.

Förbundet har väckt talan i Arbetsdomstolen och yrkat att Arbetsdomstolen skall ogiltigförklara uppsägningen av T.S. samt förplikta Hudiksvalls kommun att till honom utge 120 000 kr i allmänt skadestånd jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för delgivning av stämning, den 20 december 2004, till dess betalning sker.

Kommunen har bestritt käromålet i sin helhet men har vitsordat yrkad ränta som skälig i och för sig.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

Till utveckling av sin talan har parterna anfört i huvudsak följande.

Förbundet

T.S. har genomgått en tvåårig fritidsledarutbildning. Han anställdes i kommunen år 1994 och arbetade i början som personlig assistent. Efter en tid övergick han till att arbeta som vårdbiträde inom äldreomsorgen. Från och med slutet av april 2001 och fram till slutet av december 2003 var T.S. sjukskriven på grund av besvär med rygg och höfter.

I december 2003 meddelade Försäkringskassan att den betraktade T.S. som färdigrehabiliterad. Det stod i vart fall då klart för kommunen att T.S. inte kunde arbeta med vårduppgifter inom äldreomsorgen, med hänsyn till problemen med bl.a. rygg och höfter.

Kommunen har inte uppfyllt de krav som kan ställas på en arbetsgivare när det gäller rehabilitering. Kommunen har inte heller i tillräcklig grad undersökt möjligheterna till en omplacering av T.S. innan kommunen sade upp honom.

Rehabiliteringsinsatser

Det är kommunens ansvar att utvärdera alla möjligheter till rehabilitering inom hela kommunens verksamhet. Kommunen har haft en skyldighet att finna lämpliga och, om det behövs, anpassade arbetsuppgifter för T.S. Detta borde ha skett tidigt under rehabiliteringen, eftersom det redan då stod klart att T.S. inte kunde gå tillbaka till arbetsuppgifterna som vårdbiträde inom äldreomsorgen. Kommunen har emellertid underlåtit att i ett tidigt skede utreda vilka arbeten han skulle kunna utföra utanför äldreomsorgen.

T.S. har följt de rehabiliteringsplaner som upprättats för honom.

1. Kommunen har påstått att T.S. i september 2001 påbörjade en arbetsträning i receptionen på Tunbacka servicehus, men att han avbröt arbetsträningen. T.S. kan inte erinra sig någon arbetsträning i receptionen på Tunbacka servicehus och påståendet bestrids därför.
2. T.S. deltog under tiden den 5 november 2001–22 januari 2002 i en rehabiliteringskurs. Därefter arbetstränade han under våren 2002 som elevassistent på Östra skolan och arbetet fungerade bra. Kommunen har gjort gällande att arbetsträningen avbröts av T.S. Det är inte riktigt. Han fullgjorde arbetsträningen. Dessvärre fanns det dock inte möjlighet till fortsatt arbete på Östra skolan med tillräckligt hög sysselsättningsgrad. T.S. blev erbjuden att arbeta som elevassistent två till tre timmar per vecka. Eftersom det inte var ekonomiskt hållbart för honom att ta en anställning med så lågt arbetstidsmått tackade han nej till att i fortsättningen arbeta där.
3. Kommunen har också påstått att T.S. skulle arbetsträna på Hudiksvalls läroverk hösten 2002. Det fanns emellertid inte något erbjudande om arbetsträning där. T.S. hade vid ett tillfälle kontakt med rektorn på Hudiksvalls läroverk men minns inte vad som hände därefter. Någon arbetsträning kom aldrig till stånd.

4. I rehabiliteringen ingick att studera två terminer och T.S. läste på Komvux under år 2003 i enlighet med rehabiliteringsplanen. – Av en handling benämnd rehabiliteringsplan och upprättad av Försäkringskassan i september 2003 framgår att T.S. under hösten 2003 skulle genomgå utbildning till IT-assistent för att kunna återgå i arbete. Utbildningen var således en del av rehabiliteringsplanen. T.S. påbörjade utbildningen efter det att hans lärare på våren 2003 informerat honom om att det fanns behov av personal med datakunskap och att en sådan utbildning kunde ge arbete. T.S. fick aldrig någon information av kommunen om att det inte skulle finnas arbetsuppgifter för honom efter den här utbildningen. Efter utbildningen visade det sig dock att det saknades resurser för att anställa någon IT-assistent. Det fanns således behov av IT-assistenter inom kommunen men inga resurser för att anställa någon. Eftersom Försäkringskassan beslutade om utbildningen i rehabiliteringsplanen var T.S. i praktiken tvungen att genomgå den. Hade han inte gått utbildningen är det möjligt att Försäkringskassan hade dragit in hans ersättning. – Kommunen har inte uppfyllt sin rehabiliteringsskyldighet eftersom den inte hade någon plan för eller syfte med T.S:s studier. Utbildning under rehabilitering skall syfta till att den anställde skall få kompetens för ett visst arbete. I T.S:s fall har det inte funnits något arbete som han har rehabiliterats för.

5. T.S. erbjöds i maj 2003, under sin rehabilitering, en anställning som telefonist. Arbetet presenterades som flexibelt med möjligheter att röra på sig vid behov. Vid ett besök på arbetsplatsen pratade han med den person som var ansvarig för arbetsuppgifterna och fick då klart för sig att arbetet inte alls var flexibelt utan till största delen stillasittande. På inrådan av sin läkare, J.B., och handläggare på Försäkringskassan avböjde han arbetet som telefonist.

T.S. har således på intet sätt motverkat sin rehabiliteringen. Han har dessutom varit aktiv genom att söka ett antal arbeten i kommunen under den aktuella tiden.

Omplacering och omplaceringserbjudanden fr.o.m. januari 2004

Arbetsgivaren erbjöd T.S. ett vikariat om 75 procent som barnskötare vilket han accepterade. Vikariatet avsåg tiden januari–mars 2004. Han var under den tiden inte någon gång sjukskriven på grund av ryggbesvär. Arbetsuppgifterna var flexibla och T.S. klarade av arbetsuppgifterna bra.

Kommunen erbjöd därefter i mars 2004 T.S. ett ledigt arbete som skolmåltidsbiträde. Han tackade nej till anställningen eftersom den inte utgjorde ett skäligt omplaceringserbjudande. En av orsakerna var att det inte skulle ha varit ekonomiskt hållbart för honom att anta erbjudandet eftersom anställningen omfattade endast 21 timmars arbete per vecka. Han klarar av att arbeta med ett arbetstidsmått om ca 80 procent, det arbetstidsmått han hade innan sjukskrivningen. Den andra orsaken till att T.S. avböjde anställningen var att han vid besök på skolan, efter samtal med arbetsledaren, fick klart för sig att det arbete han skulle utföra innebar en hel del tunga lyft

och att det inte heller var aktuellt med rotation mellan olika arbetsuppgifter i köket. Arbetet var således inte lämpligt för honom med hänsyn till hans fysiska problem.

Den 24 mars 2004 sade kommunen upp T.S. av personliga skäl.

T.S. har under uppsägningstiden beretts sysselsättning inom äldreomsorgen. Arbetsuppgifterna har varit olämpliga för honom, vilket kommunen känner till. Trots att T.S. var medveten om att han inte skulle utföra de tyngsta arbetsuppgifterna var det dessvärre inte möjligt för honom att undvika dessa. Han kände att det inte var hållbart gentemot vårdtagarna och arbetskamraterna att låta bli de arbetsuppgifterna. Detta medförde att han återigen fick problem med ryggen, vilket till slut ledde till att han blev sjukskriven igen.

Kommunens rehabiliterings- och omplaceringskyldighet

Inom kommunen fanns det ett flertal arbeten som T.S. skulle ha klarat av att utföra och som var lediga vid uppsägningstillfället. Det fanns även arbetsuppgifter tillgängliga i december 2003 när det stod helt klart att T.S. behövde omplaceras från sina ordinarie arbetsuppgifter. Omplaceringsmöjligheterna skall utredas och prövas i hela arbetsgivarens verksamhet och omplaceringskyldigheten är inte begränsad till endast lediga arbeten vid uppsägningstidpunkten. En arbetsgivare har skyldighet att blicka framåt i tiden för att få full överblick över samtliga omplaceringsmöjligheter och dessutom vidta ett flertal omplaceringar om så blir nödvändigt. Som lediga anställningar räknas såväl tillsvidareanställningar som tidsbegränsade anställningar. I en uppsägningssituation skall arbetsgivaren göra allt som är möjligt för att hitta ett arbete och undvika att den anställde sägs upp. En arbetsgivare har dessutom ett utökad ansvar att finna ett arbete med hänsyn till arbetstagarens rehabiliteringsbehov. En arbetstagare med fysiska problem har på grund av dessa problem förtur till lediga befattningar.

Arbeten som kunde ha varit aktuella

Kommunen är en mycket stor arbetsgivare med cirka 3 000 anställda. Det finns t.ex. 35 fritidshem och förskolor i kommunen.

T.S. har under sin rehabiliteringsperiod sökt mellan 17–20 arbeten inom kommunen som han har haft tillräckliga kvalifikationer för men inte fått. Under hösten 2002 sökte T.S. arbete som fritidsledare i Näsvisen och anmälde även intresse för en ledig anställning som fritidsledare i Iggesund. Arbetet som fritidsledare i Näsvisen gick till en extern sökande. Vidare sökte han anställning som fritidsledare i Forsa hösten 2003 och blev kallad till intervju men tjänsten drogs sedan in. Under hösten 2003 sökte han även en anställning som förskollärare i Björkberg. Kommunen borde ha erbjudit T.S. något av dessa arbeten inom ramen för sin rehabiliteringskyldighet.

Arbetet som fritidsledare i Näsvisen var också ledigt i april 2004. Arbetet innebär kvällsarbete under fyra kvällar i veckan. Den person som har den

anställningen i dag kan dock endast arbeta två kvällar i veckan och har därutöver arbete på ett ungdomskafé i Forsa. Det har således funnits möjligheter att kombinera olika arbetsuppgifter. T.S. sökte anställningen under hösten 2003 men fick den inte. T.S. är särskilt lämpad för den eftersom den har inriktningen ungdomar och narkotika, dvs. samma inriktning som han har i sin fritidsledarutbildning.

T.S. har tillräckliga kvalifikationer även för andra anställningar som kommunen borde ha omplacerat honom till. De tjänster som går att peka ut är följande.

En heltidsanställning som barnskötare på Hasselbacken var ledig fr.o.m. januari 2004. Det fanns fr.o.m. då också två deltidsanställningar som barnskötare lediga, en på Hasselbacken och en på Asplunden, vilka var möjliga att kombinera. Kommunen har gjort gällande att T.S. inte skulle klara av arbetsuppgifterna med hänsyn till sina besvär med bl.a. ryggen. Av ett läkarintyg den 13 maj 2005 utfärdat av O.K. framgår att T.S. inte var medicinskt förhindrad att arbeta inom barnomsorgen. Även T.S:s handläggare på Försäkringskassan var positivt inställd till att han skulle pröva arbetsuppgifter inom barnomsorgen.

Vidare fanns en ledig tidsbegränsad heltidsanställning som elevassistent på Lunds skola som tillsattes den 1 januari 2004. Vikariatet förlängdes därefter. Det bör noteras att det var en obehörig som fick den anställningen, vilket innebär att även T.S. skulle ha haft tillräckliga kvalifikationer för arbetet. Det fanns även en ledig tidsbegränsad anställning från mitten av mars till mitten av juni 2004 som elevassistent på Bromangymnasiet. Arbetstidsgraden var 75 procent. För anställningen krävdes pedagogisk utbildning och det har T.S. genom sin fritidsledarutbildning.

Vidare fanns en ledig anställning som parkeringsvakt. Den anställningen aviserades redan under hösten 2003 och T.S. meddelade redan då att han var intresserad av detta arbete. Arbetet som parkeringsvakt tillsattes under februari 2004 med en annan anställd med kortare anställningstid än T.S.

Vid kommunens bussorganisation, inom omsorgsförvaltningen, fanns det ledigt arbete som skolbussförare, ett arbete som T.S. hade kunnat kombinera med andra arbetsuppgifter som t.ex. vaktmästeriarbete och barnomsorgsuppgifter. T.S. har tillräckliga kvalifikationer för att köra skolbussar eftersom det är fråga om att köra minibussar vilket inte kräver innehav av busskörkort. För det fall att det skulle krävas körkort för buss tar det två veckor att läsa in teorin inför provet och två veckor att övningsköra för att erhålla ett sådant körkort. Kostnaden för ett körkort för buss uppgår till cirka 10 000 kr vilket utgör en rimlig kostnad för att T.S. skall kunna arbeta kvar hos kommunen.

Utöver de nu nämnda arbetena som har varit utannonserade och som tillsattes under början av år 2004 har det funnits arbetsuppgifter inom andra områden hos kommunen. Han hade t.ex. kunnat arbeta som vaktmästare inom olika förvaltningar. Det fanns ett ledigt arbete som vaktmästare på en simhall som

en lärare omplacerades till. Arbetet krävde ingen särskild utbildning varför T.S. var kvalificerad för arbetet. Det fanns också arbetsuppgifter inom distributionsverksamhet, inom parkförvaltning och inom lokalvård. T.S. hade kunnat pröva på arbetsuppgifter inom lokalvård även om det inte är helt säkert att han skulle ha klarat av att utföra dessa. Han hade vidare kunnat arbeta som fastighetsskötare och som personlig assistent. För det fall det inte fanns några heltidsanställningar förelåg en skyldighet för kommunen att plocka ihop arbetsuppgifter som T.S. klarar av och skapa en heltidsanställning. Kommunen har ordnat sådana anställningar för andra anställda i kommunen, t.ex. arbetet som fritidsledare i Näsvisen och Forsa.

Sammanfattning av grunderna för talan

T.S. har sagts upp från sin tillsvidareanställning hos kommunen. T.S. är inte på grund av sina fysiska besvär förhindrad att utföra arbetsuppgifter hos kommunen. Kommunen har varken uppfyllt sin rehabiliteringsskyldighet eller sin skyldighet att omplacera T.S. Kommunen har därför inte haft saklig grund för uppsägning.

Kommunen

Sjukskrivningsperioder m.m.

De uppgifter som förbundet inledningsvis redovisat om T.S:s anställning hos kommunen är korrekta. Det är också riktigt att T.S:s sjukskrivningsperiod före uppsägningen inleddes i april 2001. Han var dock sjukskriven även dessförinnan enligt följande.

Första sjukskrivningsperioden var den 27 april–30 september 1999. Orsaken till sjukskrivningen var en konflikt i arbetsgruppen. En rehabiliteringsutredning genomfördes vilken bl.a. ledde till att T.S. arbetstränade som stödperson i en av kommunens skolor under en månad hösten 1999. I slutet av september 1999 erbjöds T.S. ett sjukvikariat i en annan arbetsgrupp för att undvika konflikt med den befintliga arbetsgruppen, vilket han accepterade.

T.S. sjukskrevs på nytt, på grund av besvär med en fot, den 23 november 1999 och var sjukskriven till och med den 22 januari 2000. Han genomgick med anledning av besvären en operation.

Den 27 december 2000 blev han återigen sjukskriven, denna gång på grund av huvudvärk samt besvär med nacke, axlar och höfter. Sjukskrivningen varade till och med den 31 januari 2001. I anslutning till sjukskrivningen meddelade T.S. att han inte ville arbeta heltid utan återgå till sin tidigare sysselsättningsgrad om 81 procent eftersom han inte orkade arbeta heltid. T.S. arbetade därefter en kortare period men blev återigen sjukskriven den 23 april 2001 på grund av höftbesvär, matthetskänsla och värk. Den sjukskrivningsperioden varade fram till och med den 20 december 2003.

Under perioden från och med den 27 april 1999 till tidpunkten för uppsägningen av T.S., totalt fem år, var han således sjukskriven ca tre och ett halvt år.

När det gäller T.S:s sjukdomsbild framgår den av ett intyg som företagsläkaren O.K. utfärdat den 26 oktober 2004. En funktions- och arbetsförmågebedömning avseende T.S. gjordes också i oktober 2004.

Rehabiliteringsåtgärder

Förutom medicinska undersökningar och bedömningar har kommunen genomfört omfattande rehabiliteringsåtgärder av olika slag från och med år 2001 enligt följande.

1. Efter läkarkontakter och kontakter med kurator hos företagshälsovården under år 2001 påbörjades i september 2001 en arbetsträning i receptionen på Tunbacka servicehus, där T.S. tidigare arbetat som vårdbiträde. Arbetsuppgifterna bestod i arbete i receptionen och i kioskverksamheten samt i att hantera trygghetslarm. T.S. avbröt arbetsträningen efter en kort tid utan att anmäla detta till sin chef, enhetschefen S.W., som hade ordnat placeringen. T.S. uppgav senare till S.W. att han hade avbrutit arbetsträningen på grund av att han inte tyckte att arbetsuppgifterna var meningsfulla.
2. En ny rehabiliteringsutredning genomfördes i oktober 2001. Den ledde till att T.S. kom att delta i en rehabiliteringskurs under tiden den 5 november 2001–22 januari 2002. Efter det arbetstränade T.S. på en skola i kommunen, Östra skolan. Arbetsträningen skulle pågå fram till den 22 maj 2002 men avbröts av T.S. den 7 maj 2002. T.S. uppgav som skäl härför att arbetsträningen inte kunde leda till något arbete som elevassistent på skolan. Enligt kommunens uppfattning hade T.S. inget godtagbart skäl att avbryta arbetsträningen. Det är inte riktigt att kommunen, på sätt förbundet påstått, skulle ha lämnat någon formellt erbjudande om arbete om två till tre timmar i veckan.
3. Under höstterminen 2002 var det meningen att T.S. skulle studera. Planen gick emellertid inte att genomföra eftersom T.S. på grund av personliga problem ansåg sig förhindrad att studera. Kommunen accepterade detta. Däremot erbjöds T.S. arbetsträning på Hudiksvalls läroverk. Det var från början inte klart vad arbetet skulle innebära. Kommunen kom överens med T.S. om att han skulle ta kontakt med rektorn på läroverket men denne gjorde dock inte det. I vilket fall som helst kom någon arbetsträning vid läroverket aldrig till stånd och om han haft något samtal med rektorn underlät han i så fall att återrapportera till kommunen vad som framkom vid samtalet.
4. För år 2003 fanns en rehabiliteringsplanering som innebar att T.S. skulle läsa in kurser på gymnasienivå i svenska, matematik, engelska och samhällskunskap. T.S. hade visat intresse för arbete inom skolan. Syftet med gymnasiestudierna var att T.S. skulle få kompetens för att kunna genomgå högskoleutbildning i pedagogik och därmed få tillräckliga kvalifikationer för

arbete som elevassistent eller annat arbete inom skolan. Planeringen skedde i samråd med T.S. och syftet med utbildningen måste ha stått klart för honom. Till att börja med följde T.S. planeringen i allt väsentligt. I september 2003 kom han dock att på eget initiativ i stället påbörja en kurs till IT-assistent trots att han redan vid möten i maj 2003 informerats om att en sådan utbildning inte skulle kunna leda till en anställning hos kommunen. Någon IT-assistent hade kommunen aldrig haft och det fanns inte heller några planer på att anställa någon sådan. Mötena var den 14 och 28 maj 2003. Med på mötet den 14 maj var företrädare för företagshälsovården, förbundets företrädare M.St., enhetschefen S.W. som var T.S:s chef, och T.S. själv. Samma besked fick T.S. av personalkonsulten E.G., vid träffen den 28 maj 2003. Vid den träffen deltog – förutom T.S. och E.G. – S.W., representanter från Försäkringskassan samt förbundets företrädare M.H. Kommunen gav aldrig något tillstånd till en ändrad inriktning av utbildningen. Det är dock riktigt att Försäkringskassan i september godkände utbildningen i sin rehabiliteringsplan.

5. För att utröna om det fanns andra arbetsuppgifter som var mindre fysiskt ansträngande och som även i övrigt var av sådan karaktär att T.S. skulle ha kunnat utföra dem genomförde arbetsgivaren redan under perioden den 28 maj–6 juni 2003, dvs. under rehabiliteringen, en utredning för att finna alternativt arbete. Denna utredning resulterade i att T.S. i slutet av maj 2003 erbjöds anställning som telefonist. Erbjudandet avvisades dock av T.S. med motiveringen att arbetet var alltför stillasittande. Enligt kommunens uppfattning borde T.S. ha prövat arbetet innan han bestämde sig och på så sätt ha medverkat i sin rehabilitering. Det aktuella telefonistarbetet var förvisso stationärt men telefonisterna arbetar vid höj- och sänkbara bord, vilket gör att man inte är hänvisad till stillasittande arbete. Trots att T.S. avböjde arbetet under sommaren 2003 presenterades ett läkarintyg som gav stöd för hans ståndpunkt först i december 2003.

I oktober 2003 fanns därutöver ett tidsbegränsat arbete som elevassistent på Hudiksvalls gymnasium. Arbetsgivaren undersökte om det fanns möjlighet för T.S. att arbeta där. Företrädare för kommunen pratade med rektorn på gymnasiet som intervjuade T.S. den 16 oktober 2003. Rektorn bedömde emellertid att T.S. inte hade tillräckliga kvalifikationer för arbetet i fråga.

Kommunen har fullgjort sin rehabiliteringsskyldighet

Den 20 december 2003 meddelade Försäkringskassan sin bedömning att T.S. var medicinskt färdigutredd och att den inte längre skulle utge någon rehabiliteringsersättning eller sjukersättning till T.S. Läkaren J.B. hade redan den 14 maj 2003 meddelat att det inte fanns anledning att fortsätta den medicinska utredningen av T.S. Kommunen hade den 20 oktober 2003 intagit ståndpunkten att rehabiliteringsutredningen fick anses avslutad.

Samtliga åtgärder för att T.S. skulle kunna återgå till arbete inom äldreomsorgen var således vidtagna vid årsskiftet 2003/2004. Även möjligheterna att rehabilitera T.S. för andra arbetsuppgifter i kommunen var vid den tidpunkten uttömda. Detta stöds av Försäkringskassans ståndpunkt,

företagshälsovårdens bedömning och övriga omständigheter i samband med rehabiliteringsförsöken allt sedan juni 1999. Rehabiliteringsinsatserna gjordes under hela tiden i fullt samförstånd med T.S. och hans fackliga organisation. På det sätt som redovisats under punkterna 1–5 har T.S. dock inte medverkat i sin rehabilitering på det sätt som kan krävas. I det sista skedet var insatserna inriktade på att ge T.S. ett arbete inom skolans område.

Omplaceringsutredningar

Under tiden den 10–20 december 2003 genomfördes en ny omplaceringsutredning av E.G. Hon kontaktade samtliga rektorer i hela Hudiksvallsområdet för att ta reda på om det fanns lediga och lämpliga arbetsuppgifter för T.S. Hon fick beskedet att de lediga arbeten som fanns var som lärare. T.S. har inte hade tillräckliga kvalifikationer för att arbeta som lärare.

T.S. erbjöds att arbeta på Tunbacka servicehus med anskaffning av vikarier, hantering av trygghetslarm och viss lokalvård. Syftet med en placering där var att ha ett arbete till dess det fanns tillgång till annat arbete som han kunde utföra. T.S. vägrade dock att arbeta där. Han tog i stället ut föräldraledighet och semester och kom aldrig att arbeta på Tunbacka servicehus. Arbetet på Tunbacka avsåg tiden den 20 december 2003–4 januari 2004.

Under perioden den 7 januari–30 mars 2004 erbjöds T.S. arbete som vikarierande barnskötare, vilket han accepterade. När han kom till arbetsplatsen förklarade han att han inte kunde utföra några lyft, vilket förekommer i arbetet som barnskötare. Han arbetade hela tidsperioden och det är riktigt att han inte var sjukskriven på grund av ryggsbesvär under denna period. Med hänsyn till den korta tid vikariatet varade – tre månader – kan några säkra slutsatser inte dras om det på sikt skulle ha varit lämpligt för honom att arbeta som barnskötare.

Under januari och februari 2004 undersökte kommunen om T.S. skulle kunna utföra arbete som personlig assistent. Det var två anställningar som var aktuella. I båda fallen var det fråga om att assistera kvinnor som led av sjukdomen MS. Arbetsgivaren och förbundet gjorde tillsammans den bedömningen att arbetsuppgifterna var olämpliga med hänsyn till att det ingick tunga lyft.

En ny omplaceringsutredning gjordes som avslutades den 10 mars 2004. Av den framgår att det vid den aktuella tidpunkten fanns lediga arbeten som mentalskötare, skolmåltidsbiträde, habiliteringspersonal, socialsekreterare och elevassistent på Bromangymnasiet. Arbetsgivaren bedömde att T.S. endast kunde utföra arbetsuppgifterna som skolmåltidsbiträde. Övriga tjänster hade han inte tillräckliga kvalifikationer för.

Arbetet som skolmåltidsbiträde erbjöds T.S. som ett alternativ till uppsägning. T.S. tackade dock nej till detta erbjudande och uppgav som skäl härför att sysselsättningsgraden var för låg eftersom den var 21 timmar per vecka. Några andra skäl anfördes inte. Det erbjudna arbetet var ett skäligt omplaceringserbjudande som T.S. borde ha accepterat. Av det senaste

läkarintyget kan slutsatsen dras att T.S. inte kan återfå sin förmåga till arbete annat än med begränsad sysselsättningsgrad. Det var inte fråga om ett arbete i sittande ställning, arbetet skulle inte vara av ensidig karaktär och det skulle heller inte innebära några tunga lyft. Det fanns även hjälpmedel att tillgå för att underlätta arbetet. Kommunen uteslöt inte att sysselsättningsgraden kunde öka om det hela fungerade väl. Den förhållandevis låga sysselsättningsgraden borde således ha varit acceptabel mot bakgrund av T.S:s redan reducerade sysselsättningsgrad, hans fysiska problem och möjligheterna till framtida utvidgning av arbetets omfattning.

Eftersom T.S. tackade nej till erbjudandet om anställning som skolmåltidsbiträde och eftersom erbjudandet var skäligt sades han därefter upp.

Från och med den 15 september 2004 har T.S. beretts sysselsättning som vårdbiträde på Tunbacka servicehus med mindre fysiskt tunga arbetsuppgifter. Arbetsuppgifterna var varken att betrakta som permanenta eller verksamhetsmässigt motiverade. Det var enbart fråga om att bereda T.S. någon form av arbete i avvaktan på tvistens slutliga avgörande. Från och med den 15 december 2004 har T.S. varit sjukskriven.

Omplaceringskyldigheten

Möjligheterna att försöka bereda T.S. annat arbete hos kommunen enligt 7 § andra stycket anställningsskyddslagen måste enligt kommunen ha sin utgångspunkt i omständigheterna vid tidpunkten för uppsägningen. Omplaceringskyldigheten avser vidare ledigt arbete i reell mening. Vikariat och andra tidsbegränsade anställningar utgör inte lediga arbeten. En arbetstagare har t.ex. inte någon skyldighet att acceptera en omplacering till en tidsbegränsad anställning. Arbetstagaren måste också ha tillräckliga kvalifikationer för det lediga arbetet.

Förbundet har gjort gällande att kommunen haft en skyldighet inte bara att erbjuda lediga arbeten utan också att försöka plocka ihop arbetsuppgifter till en anställning om ca 80 procent, som T.S. klarar av. Detta påstående har förbundet framfört först sedan kommunen stämts in till Arbetsdomstolen. Kommunens inställning är emellertid att det inte funnits organisatoriska eller verksamhetsmässiga förutsättningar att plocka ihop arbetsuppgifter. Inte heller har det förelegat en sådan skyldighet eftersom det funnits ledigt arbete som T.S. skäligen borde ha accepterat.

Av förbundet åberopade möjliga arbeten att omplacera till

Förbundet har gjort gällande att kommunen inte fullgjort sin omplaceringskyldighet och hänvisat till arbetsuppgifter som T.S. hade kunnat utföra. Kommunens inställning är att arbetsuppgifterna av olika skäl inte var tillgängliga för omplacering eller lämpliga för honom.

Den anställning i april 2004 som fritidsledare i Näsviken som åberopats av förbundet fick en tillsvidareanställd övertalig kvinnlig fritidsledare som

omplacerades från en annan avdelning inom kommunen. Arbetet var alltså inte tillgängligt för placering av T.S. vid den aktuella tiden. Det kan även noteras att det var fråga om en anställning med en sysselsättningsgrad om 50 procent.

Förbundet har hänvisat till en heltidsanställning som barnskötare på Hasselbacken som T.S. borde ha erbjudits. Denna anställning var dock ett vikariat för tiden den 1 januari–31 mars 2004 som sedan förlängdes t.o.m. den 30 juni 2004. Det var således inte fråga om en ledig tillsvidareanställning. Vidare har förbundet hävdad att det tillsattes en deltidanställning på Hasselbacken och en deltidanställning på Asplunden som barnskötare och att det varit möjligt att kombinera dessa två anställningar. Dessa deltidanställningar utgjorde emellertid också vikariat som tillsattes i januari 2004 och förlängdes t.o.m. den 30 juni 2004 och de var tidsmässigt inte möjliga att kombinera. T.S. kan dock, oavsett anställningsform, inte utföra ett arbete som barnskötare på grund av sina fysiska problem. Arbetet innehåller flera fysiskt påfrestande arbetsuppgifter som T.S. inte klarar av att utföra, i vart fall inte under någon längre tidsperiod. T.S. har inte heller tillräckliga kvalifikationer för arbetet eftersom det krävs barnskötarutbildning eller förskollärarytbildning för att erhålla en tillsvidareanställning. När det gäller tillsvidareanställningar som barnskötare inom kommunen har det vidare under flera års tid rått övertalighet och de anställningar som blivit lediga har erbjudits arbetstagare som riskerat att bli övertaliga.

När det gäller anställningen i januari 2004 av en elevassistent på Lunds skola så utgjorde den, som också förbundet har konstaterat, en tidsbegränsad anställning. Arbetet krävde, på grund av den aktuella elevens handikapp, relativt stora fysiska insatser från elevassistenten med påfrestringar för bl.a. rygg och axlar. Det krävdes även pedagogisk kompetens för arbetet, vilket T.S. saknar. Dessutom var det ett uttryckligt krav från elevens föräldrar, på grund av vissa omständigheter hänförliga till eleven, att elevassistenten skulle vara kvinna. Den person som erhöll anställningen hade omfattande erfarenhet av att arbeta som elevassistent.

Förbundet har vidare hänvisat till arbete som parkeringsvakt. Det arbetet fick en annan tillsvidareanställd arbetstagare som omplacerades för att undvika övertalighet inom kommunens tekniska förvaltning. Anställningen var således inte tillgänglig för placering av T.S. Kommunen har ingen skyldighet att tillämpa någon turordning vid en omplaceringssituation.

Det har också från förbundets sida gjorts gällande att det funnits ledigt arbete inom verksamheten med skolskjuts och att detta arbete skulle ha kunnat kombineras med andra arbetsuppgifter såsom vaktmästeriarbete och barnomsorgsuppgifter. För det första kan konstateras att de anställningar inom organisationen för skolskjutsar som varit aktuella då T.S. sades upp utgjort tidsbegränsade anställningar. För det andra krävs innehav av körkort för buss för detta arbete, vilket T.S. saknar. Han har alltså inte haft tillräckliga kvalifikationer för sådant arbete. För det tredje är arbetet till stor del fysiskt ansträngande med tunga lyft av rörelsehindrade vilket kommunen bedömer att T.S. på grund av sina fysiska problem inte klarar av. För det fjärde ställer

sig arbetsgivaren frågande inför den påstådda kombinationen av arbetsuppgifter. De angivna arbetena administreras av i vart fall tre olika förvaltningar och det skulle medföra stora personaladministrativa problem att kombinera arbetsuppgifter på det föreslagna sättet.

Enligt förbundet har det funnits ytterligare ett antal arbeten som T.S. borde ha erbjudits. När det gäller arbete som vaktmästare har övertalighet rått under lång tid. Något sådant arbete har alltså inte funnits ledigt för T.S. När det gäller arbete inom distribution är det oklart för kommunen vad som avses. När det gäller städarbete fanns inget ledigt sådant arbete under den aktuella tidsperioden. För övrigt är det tveksamt om T.S. skulle ha kunnat klara av sådant arbete på grund av sina fysiska problem.

Sammanfattning av grunderna för bestridandet

T.S. kan på grund av sina fysiska problem inte utföra något arbete av betydelse inom Hudiksvalls kommun. Kommunen har fullgjort sitt rehabiliteringsansvar och sin skyldighet att enligt 7 § andra stycket anställningsskyddslagen försöka bereda T.S. annat arbete i kommunen. Kommunens uppsägning av T.S. från hans tillsvidareanställning har därför varit sakligt grundad.

Domskäl

Tvisten

T.S. anställdes år 1994 i Hudiksvalls kommun och arbetade i början av anställningen som personlig assistent. Efter en tid övergick han till att arbeta som vårdbiträde inom äldreomsorgen. Från den 27 december 2000 till och med den 31 januari 2001 var T.S. sjukskriven på grund av huvudvärk samt besvär med nacke, axlar och höfter. Han arbetade sedan en kortare tid men blev återigen sjukskriven den 23 april 2001 på grund av höftbesvär, matthetskänsla och värk. Den sjukskrivningen varade fram till och med den 20 december 2003. Kommunen genomförde under åren 2001–2003 rehabiliteringsåtgärder av olika slag. I december 2003 meddelade Försäkringskassan att den ansåg att T.S. var medicinskt färdigutredd och färdigrehabiliterad. Det stod då sedan en tid tillbaka klart att T.S. på grund av sina fysiska besvär inte kunde arbeta med vårduppgifter inom kommunens äldreomsorg. Under tiden januari–mars 2004 arbetade han som vikarie inom barnomsorgen. Kommunen gjorde en omplaceringsutredning, daterad den 10 mars 2004. Den resulterade i att T.S. erbjöds ett arbete som skolmåltidsbiträde, vilket han avvisade. Den 24 mars 2004 sades T.S. därefter upp från anställningen.

Tvisten i målet gäller frågan om uppsägningen av T.S. varit sakligt grundad. Kommunen har gjort gällande att den fullgjort sin rehabiliterings- och omplaceringsskyldighet och att slutsatsen är att T.S. på grund av sina fysiska besvär inte kan utföra något arbete av betydelse inom kommunen. Enligt förbundet har kommunen inte uppfyllt de krav som kan ställas på en arbetsgivare när det gäller rehabilitering och inte heller i tillräcklig grad

undersökt möjligheterna till en omplacering av T.S. innan kommunen sade upp honom från anställningen.

Utredningen i målet

Målet har avgjorts efter huvudförhandling. Vid denna har på förbundets begäran T.S. hörts under sanningsförsäkran och vittnesförhör hållits med förbundets företrädare M.St. och M.H. På kommunens begäran har vittnesförhör hållits med personalkonsulten E.G. och enhetschefen S.W., som båda arbetar hos kommunen samt sjukgymnasten M.S. från Elixir Företagshälsovård AB. Båda parter har även åberopat skriftlig bevisning.

Utgångspunkter för den rättsliga bedömningen

Arbetsdomstolen har i tidigare avgöranden prövat frågan om arbetsgivarens möjlighet att säga upp en arbetstagare på grund av sjukdom eller liknande och skyldighet vad gäller rehabilitering, arbetsanpassning och omplacering.

Vad gäller möjligheten att säga upp en arbetstagare på grund av sjukdom följer av förarbeten (prop. 1973:129 s. 126 och 1981/82:71 s. 66) och domstolens praxis (se t.ex. AD 1997 nr 73 och där gjorda hänvisningar) att sjukdom och därav följande nedsatt prestationsförmåga inte i och för sig utgör saklig grund för uppsägning men att det kan finnas fall då nedsättningen av arbetsförmågan kan utgöra saklig grund för uppsägning. Ett sådant undantag kan föreligga om nedsättningen är stadigvarande och dessutom så väsentlig att arbetstagaren inte längre kan utföra något arbete av betydelse för arbetsgivaren. Saklig grund för uppsägning enligt 7 § anställnings- skyddslagen föreligger inte om det är skäligt att arbetsgivaren i stället bereder arbetstagaren annat arbete hos sig. I enlighet med domstolens tidigare praxis (t.ex. AD 1981 nr 51) åligger det arbetsgivaren att göra en noggrann utredning i omplaceringsfrågan och därvid verkligen ta till vara föreliggande möjligheter att ordna en omplacering. Om det föreligger oklarhet om omplacering kunnat ske måste slutsatsen ofta bli att omplaceringskyldigheten inte är fullgjord.

Av bl.a. praxis (t.ex. AD 1993 nr 42) följer att uppsägningsfrågan skall bedömas även med hänsyn tagen till bestämmelserna i arbetsmiljölagen och lagen om allmän försäkring enligt vilka arbetsgivaren har ett ansvar för att anställda som drabbas av skada eller sjukdom får del av de anpassnings- och rehabiliteringsinsatser som behövs för att den anställde skall kunna fortsätta arbeta. Enligt arbetsmiljölagen (prop. 1990/91:140 s. 51 f.) har arbetsgivaren ansvar för att utveckla arbetsorganisationen, skapa meningsfullt och utvecklande arbete, anpassa arbetet till de enskildas förutsättningar och genomföra rehabiliteringsinsatser. Såsom anförts i avgörandet AD 1993 nr 42 innebär ändringarna i arbetsmiljölagen att arbetsgivaren har att i samråd med arbetstagaren svara för dennes behov av en effektiv rehabilitering. I motiven till 1991 års ändringar i lagen om allmän försäkring (prop. 1990/91:141 s. 43) och arbetsmiljölagen (1990/91:140 s. 51 f.) har markerats vikten av att arbetsgivaren gör allt som är möjligt för att anställningen skall bestå och överväger alla möjligheter att flytta arbetstagaren till någon uppgift inom

företaget. I detta ligger bl.a. att arbetsgivaren måste överväga om det är möjligt att genom en ändrad arbetsorganisation eller omplacering på annat sätt bereda arbetstagaren arbetsuppgifter så att denne kan stanna kvar. Det kan också vara frågan om att anskaffa tekniska hjälpmedel för att på så sätt underlätta för arbetstagaren att behålla sin anställning.

T.S:s hälsotillstånd och arbetsförmåga

När det gäller frågan om T.S:s hälsotillstånd framgår av ett intyg som företagsläkaren O.K. vid Elixir Företagshälsovård AB utfärdat den 26 oktober 2004 att T.S. under lång tid haft problem med sin rygg och att han under vårdtiden varit föremål för flertalet undersökningar samt konsultationer av specialistläkare utan att man kunnat finna någon åtgärdbar orsak. O.K. anger i sin bedömning att T.S:s problem grundar sig i kronisk inflammatorisk reaktion i muskler, muskelfästen och/eller stödjevävnad.

Det är ostridigt i målet att T.S:s besvär begränsar hans förmåga att arbeta och att det inte är möjligt för honom att återgå till sina tidigare arbetsuppgifter inom äldreomsorgen. Samtidigt visar utredningen i målet att han kan utföra andra arbetsuppgifter inom kommunen. Vid tidpunkten för uppsägningen utförde han arbete inom barnomsorgen under tre månader med en sysselsättningsgrad om 75 procent.

Vidtagna rehabiliteringsåtgärder

Kommunens inställning är att den vidtagit omfattande rehabiliteringsåtgärder men att T.S. underlåtit att medverka i sin rehabilitering. Enligt kommunen var möjligheterna att rehabilitera T.S. för andra arbetsuppgifter i kommunen uttömda vid årsskiftet 2003/2004. T.S. har gjort gällande att han fullföljt planerad rehabilitering och att han medverkat till sin egen rehabilitering och att rehabiliteringsansvaret inte fullgjorts av kommunen.

1. Kommunen har gjort gällande att T.S. under hösten 2001 påbörjade en arbetsträning på Tunbacka servicehus där T.S. tidigare arbetat som vårdbiträde. T.S. skulle enligt kommunen arbeta i receptionen och i kioskverksamheten samt hantera trygghetslarm, men avbröt arbetsträningen på grund av att han ansåg att arbetsuppgifterna inte var meningsfulla. T.S. har förklarat att han inte minns att det förekom någon arbetsträning på Tunbacka servicehus. Genom S.W:s uppgifter i målet finner Arbetsdomstolen dock utrett att kommunen anordnade den ifrågavarande arbetsträningen och att T.S. avbröt den. Denna rehabiliteringsåtgärd ligger emellertid långt tillbaka i tiden och kan inte anses ha haft någon nämnvärd betydelse för T.S:s fortsatta rehabilitering. Någon större vikt kan enligt domstolens mening inte fästas vid T.S:s agerande att avbryta arbetsträningen.
2. Kommunen genomförde en ny rehabiliteringsutredning i oktober 2001 som ledde till att T.S. deltog i en rehabiliteringskurs. Det är ostridigt i målet att T.S. därefter arbetstränade våren 2002 som elevassistent på Östra skolan. Enligt kommunen avbröt han arbetsträningen några veckor i för tid, vilket T.S. förnekat. Det är enligt Arbetsdomstolens uppfattning inte klarlagt

genom utredningen att arbetsträningen, på sätt kommunen gjort gällande i målet, avbröts av T.S.

3. Under hösten 2002 var det, enligt kommunen, meningen att T.S. skulle arbetsträna på Hudiksvalls läroverk men eftersom det inte var bestämt vad arbetet skulle innebära skulle T.S. själv ta kontakt med rektorn på läroverket. Kommunen har gjort gällande att T.S. aldrig tog kontakt med rektorn eller att han i vart fall underlät att återrapportera till kommunen vad som framkom vid en sådan kontakt. Av vad T.S. berättat förefaller det som att han träffade rektorn på läroverket. Vad som var orsaken till att någon arbetsträning inte kom till stånd är oklart. Domstolen konstaterar emellertid att kommunen inte synes ha gjort några ansträngningar för att utröna vad som hände för att kunna gå vidare med åtgärden. Det är mot denna bakgrund svårt att lasta T.S. för att någon arbetsträning vid Hudiksvalls läroverk inte blev av.

4. För år 2003 fanns en rehabiliteringsplanering som innebar att T.S. skulle läsa in kurser i svenska, matematik, engelska och samhällskunskap på gymnasienivå för att ha möjlighet att skaffa sig högskoleutbildning i pedagogik. Enligt kommunen hade T.S. uttalat ett intresse för att arbeta inom skolan men saknade pedagogisk kompetens och därmed tillräckliga kvalifikationer för arbete som elevassistent eller för annat arbete inom skolan. Det har inte framkommit något annat än att planeringen gjordes i samråd med T.S. och förbundet. Den planerade utbildningen får anses ha varit en konkret rehabiliteringsåtgärd som syftade till att bereda honom lämpliga arbetsuppgifter hos kommunen. Det framgår av utredningen att T.S. till en början följde planeringen men att han för hösten 2003 ändrade inriktning och i stället genomgick en utbildning till IT-assistent. Genom personalkonsulten E.G:s och enhetschefen S.W:s uppgifter finner Arbetsdomstolen visat att frågan om ändrad inriktning behandlades vid två möten som ägde rum i maj 2003 och att T.S. vid båda tillfällena fick besked om att en utbildning till IT-assistent inte skulle leda till något arbete hos kommunen.

5. Med hänsyn till att T.S. inte kunde utföra arbetsuppgifter inom äldreomsorgen genomförde kommunen våren 2003 även en utredning för att finna ett alternativt arbete. I slutet av maj 2003 erbjöds T.S. ett arbete som telefonist. Han avböjde dock arbetet under sommaren 2003 på grund av att han ansåg att arbetet var för stillasittande och därmed skadligt för hans rygg. Enligt kommunen borde T.S. ha prövat arbetet eftersom det fanns höj- och sänkbara bord och arbetet inte var enbart stillasittande. Vad kommunen anfört härom stöds av sjukgymnasten M.S:s vittnesmål. Av T.S:s uppgifter framgår dock att han tog kontakt med läkaren J.B. per telefon och en handläggare på Försäkringskassan. Båda avrådde honom från att anta erbjudandet eftersom arbetet var stillasittande och kunde orsaka smärta i ryggen. T.S. gav senare, i december 2003, in ett läkarintyg till stöd för sin inställning. Enligt Arbetsdomstolens uppfattning är det med hänsyn härtill svårt att finna att T.S. inte haft skäl att avvisa erbjudandet.

Den 20 december 2003 meddelade Försäkringskassan att T.S. var medicinskt färdigutredd och att rehabiliteringsutredningen var avslutad. Kommunens

inställning är att samtliga åtgärder för att T.S. skulle kunnat återgå till arbete i kommunen var uttömda vid denna tidpunkt.

Arbetsdomstolens sammanfattande bedömning

Sammanfattningsvis framgår av utredningen i målet följande när det gäller kommunens rehabiliteringsåtgärder under åren 2001–2003. T.S. har varit föremål för medicinsk utredning och bedömning av företagshälsovården. Hösten 2001 anordnade kommunen arbetsträning i receptionen på Tunbacka servicehus, men T.S. avbröt denna. Han deltog därefter i en rehabiliteringskurs och arbetstränade sedan som elevassistent på Östra skolan våren 2002. Kommunen planerade i samråd med T.S. att han skulle genomgå studier under år 2003 för att så småningom kunna arbeta inom skolan. Planeringen avseende studierna får anses ha varit en konkret åtgärd som syftade till att bereda T.S. lämpliga arbetsuppgifter inom kommunen. Under rehabiliteringen lämnade kommunen också i maj 2003 ett erbjudande om anställning som telefonist, ett erbjudande T.S. avböjde eftersom han ansåg att arbetet var för stillasittande.

Som Arbetsdomstolen haft anledning att framhålla i tidigare avgöranden om arbetsgivarens rehabiliteringsansvar (se AD 1993 nr 96, AD 1996 nr 109, AD 1997 nr 39 och AD 1998 nr 67) vilar bestämmelserna om detta ämne i arbetsmiljölagen och lagen om allmän försäkring på det synsättet att det ankommer på den arbetstagare som bereds rehabiliterande åtgärder att, i mån av förmåga och under beaktande av dennes fysiska och psykiska status, medverka i rehabiliteringsarbetet.

I det föreliggande fallet har T.S. föranlett att de planerade studierna inte fullföljdes eftersom han på eget initiativ ändrade inriktning på studierna och i stället studerade till IT-assistent. De sistnämnda studierna kan ha varit befogade för att höja T.S:s kompetens. Som Arbetsdomstolen uttalat tidigare (AD 1993 nr 42) ger dock förarbetena inte stöd för att en arbetsgivare kan åläggas ett längre gående ansvar för arbetstagarens rehabilitering än att vidta sådana åtgärder som syftar till att arbetstagaren skall kunna återgå i arbete hos arbetsgivaren. T.S. har, trots besked från kommunen om att IT-assistentutbildning inte kunde leda till arbete hos kommunen, valt att ändra inriktning. Han har därigenom inte medverkat till en rehabilitering syftande till annat arbete hos arbetsgivaren. Att Försäkringskassan senare godkände den ändrade studieinriktningen saknar därmed, enligt Arbetsdomstolens mening, betydelse.

Enligt Arbetsdomstolens mening har således T.S. genom att, på det sätt som beskrivits, avbryta de planerade studierna inte medverkat i sin rehabilitering på sätt som kunde krävas av honom. Det kan inte begäras av kommunen att den skulle ha fortsatt att driva rehabiliteringsförsöken vidare. Slutsatsen blir att kommunen måste anses ha fullgjort sina skyldigheter avseende rehabiliteringen av T.S.

Frågan är då om det ändå har funnits möjligheter för kommunen att bereda honom fortsatt arbete hos kommunen genom att omplacera honom.

Har kommunen fullgjort sin omplaceringsskyldighet?

Förbundet har gjort gällande att kommunen inte i tillräcklig grad undersökt möjligheterna till en omplacering av T.S. Kommunens inställning är att den vidtagit alla rimliga åtgärder för att omplacera honom.

Förbundet har i det sammanhanget även anfört att T.S. under åren 2002 och 2003 sökt ett antal lediga arbeten som han inte erhållit, bl.a. två arbeten som fritidsledare hösten 2002 och en anställning som förskollärare hösten 2003.

Såvitt avser hösten 2002 var T.S. då under rehabilitering och planeringen var att han skulle studera för att få kompetens för arbete inom skolan, vilka studier av olika skäl inte kom igång förrän år 2003. Oavsett skälen till att T.S. inte erhöll anställningarna var således planeringen en annan och kommunen bör därför inte lastas för att den inte då omplacerade T.S. till anställningarna i fråga.

Förbundet har även hänvisat till en tillsvidareanställning inom barnomsorgen. Enligt kommunen saknade T.S. tillräckliga kvalifikationer för sådana anställningar eftersom det krävs barnskötarutbildning eller förskolläraryt utbildning för en tillsvidareanställning inom barnomsorgen. Arbetsdomstolen finner med hänsyn härtill att T.S. inte hade tillräckliga kvalifikationer för just tillsvidareanställningar inom barnomsorgen.

Kommunen har hänvisat till följande ansträngningar, förutom erbjudandet i maj 2003 om arbete som telefonist, för att hitta annat arbete åt T.S.

- I oktober 2003 fanns ett tidsbegränsat arbete som elevassistent på Hudiksvalls gymnasium ledigt. Personalkonsulten E.G. undersökte om det fanns möjlighet för T.S. att få den anställningen. Rektorn på gymnasiet bedömde emellertid att T.S. inte hade tillräckliga kvalifikationer för arbetet.
- I december 2003 genomfördes en omplaceringsutredning. Under tiden den 7 januari–30 mars 2004 vikarierade T.S. som barnskötare.
- Kommunen undersökte i januari och februari 2004 om T.S. skulle kunna utföra arbete som personlig assistent. Det var två anställningar som var aktuella. Kommunen och förbundet gjorde tillsammans den bedömningen att arbetsuppgifterna var olämpliga med hänsyn till att det ingick tunga lyft.
- Innan T.S. sades upp från sin anställning den 24 mars 2004 genomfördes en ny omplaceringsutredning som avslutades den 10 mars 2004. Enligt den skriftligen redovisade omplaceringsutredningen, av vilken framgår att arbetsgivaren tillsammans med förbundet inventerat möjligheterna till omplacering, fanns det vid den aktuella tidpunkten följande lediga arbeten. En tillsvidareanställning som skolmåltidsbiträde, en tillsvidareanställning som ”habiliteringspersonal”, ett vikariat som mentalskötare, en tillsvidareanställning och tre vikariat som socialsekreterare samt en tidsbegränsad anställning som elevassistent vid Bromangymnasiet. Kommunen bedömde att T.S. endast kunde utföra arbetet som måltidsbiträde eftersom han inte hade tillräckliga kvalifikationer för övriga arbeten. Arbetet som skolmåltidsbiträde erbjöds T.S. som ett alternativ till uppsägning.

Kommunen har gjort gällande att den har fullgjort sin omplaceringsskyldighet genom att erbjuda T.S. anställningen som skolmåltidsbiträde, vilken denne avvisade. Förbundet däremot har hävdade att erbjudandet varit oskäligt med hänsyn till dels att sysselsättningsgraden var för låg, endast 21 timmar per vecka, dels att arbetet han skulle utföra var olämpligt med hänsyn till hans sjukdomsbild eftersom det bl.a. innebar en hel del tunga lyft. Enligt kommunen angav T.S. inga andra skäl till varför han avvisade erbjudandet än att sysselsättningsgraden var för låg.

Av enhetschefen S.W:s och personalkonsulten E.G:s uppgifter framgår att det i arbetsuppgifterna som skolmåltidsbiträde ingick att skala rotfrukter, diska, duka, duka av, lägga upp mat samt torka bord och golv m.m. Vidare framgår av deras uppgifter att de anser att arbetet är rörligt och omväxlande och således varken innebär stillasittande eller stillastående arbetsställning samt att de bedömde att T.S. skulle klara av arbetet. Sjukgymnasten M.S. vid företagshälsovården som väl känner till T.S:s fysiska besvär har uppgett att hon besökt skolköket, att det förekommer lyft av varor men att det finns hjälpmedel i form av liftar för att förflytta varorna, att potatisskalning sker med hjälp av maskiner samt att T.S. torde klara av arbetsuppgifterna. Enligt M.S. borde T.S. ha provat arbetet. T.S. har uppgett att han besökte arbetsplatsen och att han inte trodde att han skulle klara av arbetet eftersom det i arbetsuppgifterna ingick att lyfta tunga säckar med potatis och morötter. Han har emellertid berättat att han inte känner till hur ofta det var fråga om att utföra lyft eller om det fanns hjälpmedel att tillgå vid lyften. Med hänsyn till vad som framkommit om själva arbetsuppgifterna, oavsett arbetstidsmättet, finner Arbetsdomstolen att T.S. borde ha provat arbetet i skolköket.

Omplaceringsskyldigheten i 7 § anställningsskyddslagen innebär i princip inte någon rätt för arbetstagaren att behålla samma slags befattning eller samma slags anställningsvillkor som tidigare. En arbetstagare kan t.ex. behöva acceptera en lönesänkning (se AD 1982 nr 60). Lagens bestämmelser syftar istället primärt till att skydda en fortsatt anställning som sådan. En arbetstagare som utan godtagbar anledning avböjer ett omplaceringserbjudande får i allmänhet finna sig i att bli uppsagd (se AD 1993 nr 80 och där gjorda hänvisningar).

Tjänsten som skolmåltidsbiträde var en tillsvidareanställning med en sysselsättningsgrad om 21 timmar per vecka, dvs. drygt 50 procent av en heltidstjänst. T.S. hade vid tiden för uppsägningen en anställning med sysselsättningsgrad om 81 procent. Utredningen i målet visar inte annat än att han har arbetsförmåga för en sysselsättningsgrad om åtminstone 81 procent av en heltidstjänst. Som framgår av Arbetsdomstolens uttalande ovan är arbetstagaren emellertid skyldig att t.ex. acceptera en sänkning av lönen till en nivå som är anpassad till en erbjuden anställning och de villkor i övrigt som gäller för anställningen. Kommunen har i denna del gjort gällande att det inte heller kunde uteslutas att sysselsättningsgraden kunde öka om det hela fungerade väl.

Innan Arbetsdomstolen tar ställning till frågan om T.S. borde ha antagit erbjudandet prövar domstolen om det funnits annat ledigt och lämpligt arbete med högre sysselsättningsgrad bland de arbeten som förbundet gjort gällande att T.S. borde ha erbjudits, dvs. andra arbeten än de som redovisades i kommunens omplaceringsutredning vilken förbundet medverkade i.

Eftersom erbjudandet om arbete som måltidsbiträde var en tillsvidareanställning ligger det enligt Arbetsdomstolens mening närmast till hands att först pröva erbjudandet avseende arbetet som måltidsbiträde mot de andra tillsvidareanställningar som enligt förbundet borde ha erbjudits T.S. I en situation där det finns en ledig tillsvidareanställning kan det inte anses skäligt att i stället erbjuda en tidsbegränsad anställning. Om man skulle komma fram till att det inte funnits någon lämplig tillsvidareanställning och att uppsägning därför skulle vara enda alternativet måste dock även tidsbegränsade anställningar kunna komma i fråga, för att fullgöra omplaceringskyldigheten.

Vad gäller anställningen i april 2004 av en fritidsledare i Näsvisen har kommunen uppgivit att den var en omplacering av en övertalig fritidsledare från en annan avdelning inom kommunen. Vad gäller arbetet som parkeringsvakt omplacerades en annan tillsvidareanställd till den anställningen för att undvika övertalighet inom kommunens tekniska förvaltning. Arbetsdomstolen finner därmed att dessa anställningar inte varit aktuella för omplacering av T.S.

Kommunen har beträffande vaktmästeriarbete gjort gällande att det råde och råder övertalighet. Vad avser arbete inom lokalvård och inom de övriga områden förbundet pekat på fanns det enligt kommunen inte några lediga arbeten under den aktuella tiden. Förbundet har inte påstått att det förhåller sig på något annat sätt. Arbetsdomstolen utgår därför från att det inte förelegat någon skyldighet för kommunen att omplacera T.S. till nu nämnda arbeten.

De övriga arbeten som förbundet hänvisat till – såsom barnskötare och elevassistent – utgjorde tidsbegränsade anställningar. Kommunen har hävdatt att även de arbeten som skolbussförare som var lediga var tidsbegränsade anställningar. Förbundet har inte anfört att det förhöll sig på något annat sätt, varför domstolen utgår från detta.

Arbetsdomstolen konstaterar således att det inte fanns några andra lediga tillsvidareanställningar som kommunen borde ha omplacerat T.S. till. Det har därmed inte heller funnits några andra lediga tillsvidareanställningar med högre sysselsättningsgrad. Arbetsdomstolen finner således att erbjudandet om arbete som skolmåltidsbiträde var skäligt.

Arbetsdomstolens slutsats blir att kommunen får anses ha fullgjort sin omplaceringskyldighet genom att erbjuda T.S. omplacering till den aktuella tillsvidareanställningen som skolmåltidsbiträde.

Sammanfattande bedömning och rättegångskostnader

Sammanfattningsvis visar utredningen i målet följande. T.S. saknade av medicinska skäl möjlighet att fortsätta med vårdarbete inom äldreomsorgen. Det kan inte begäras av kommunen att den skulle ha fortsatt att driva rehabiliteringsförsöken vidare i december 2003 varför kommunen måste anses ha fullgjort sina skyldigheter avseende rehabiliteringen av T.S. Kommunen har genom att erbjuda honom en tillsvidareanställning som skolmåltidsbiträde fullgjort sin omplaceringskyldighet.

Det anförda innebär att Arbetsdomstolen finner att kommunens uppsägning av T.S. varit sakligt grundad. Förbundets talan skall därför avslås.

Med hänsyn till utgången i målet skall förbundet förpliktas att ersätta kommunen dess rättegångskostnader. Om det yrkade beloppets storlek råder inte tvist.

Domslut

1. Arbetsdomstolen avslår Svenska Kommunalarbetsförbundets talan.
2. Svenska Kommunalarbetsförbundet skall utge ersättning till Hudiksvalls kommun för rättegångskostnader med etthundratjugoniotusenfemhundra-femtio (129 553) kr, varav 110 595 kr utgör ombudsarvode, med ränta på det förstnämnda beloppet enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Ledamöter: Cathrine Lilja Hansson, Helena Larsson, Berndt Molin, Anders Sandgren (särskilt yttrande), Håkan Tornngren, Sven-Olof Arbestål och Henry Sjöström. Enhälligt.

Sekreterare: Kristina Andersson

Särskilt yttrande av ledamoten Anders Sandgren

Jag ansluter mig till majoritetens mening när det gäller utgången av tvisten, men vill ändå anförda följande.

Försäkringskassans besked 2003-12-20 innebar att T.S. var medicinskt färdigutredd och att rehabiliteringsutredningen var avslutad. Därefter utgick inte längre någon rehabiliteringsersättning eller sjukersättning till honom. Redan därigenom måste slutsatsen enligt min mening bli att inga ytterligare skyldigheter enligt lag i rehabiliteringshänseende kan åläggas kommunen.

Omplaceringsutredningen 2004-03-10 genomfördes tillsammans med företrädare för förbundet. Det är ostridigt att enighet förelåg beträffande de bedömningar och slutsatser som redovisades. Förbundet har inte gjort gällande att utredningen bedrivits på ett felaktigt sätt. Dessa förhållanden mins-

kar enligt min mening trovärdigheten av de påståenden som förbundet i efterhand framfört om möjligheterna vid tidpunkten för uppsägningen att med beaktande av T.S:s medicinska besvär och hans kvalifikationer i övrigt omplacera honom till andra uppgifter i kommunen.

Av omplaceringsutredningen framgår också att de tidsbegränsade arbeten som redovisas var av kortare varaktighet och inte ens sträckte sig längre än T.S:s uppsägningstid. Under alla förhållanden hade dessa arbeten sålunda inte kunnat få någon betydelse för den tilltänkta uppsägningen.