



ARBEIDSGIVERFORENINGEN

SPEKTER

Arbeidsdepartementet
Postboks 8109 Dep
0030 Oslo

Oslo, 30.09.10

Vår ref.
31596/HS05

Deres ref.
201002607-/NAKK

Høringsvar - Forslag til endringer i arbeidsmiljøloven og folketrygdløven

Det vises til Arbeidsdepartementets høringsbrev i ovennevnte sak av 1. juli 2010 der Spekter inviteres til å komme med merknader.

Innledning

Spekter vil innledningsvis understreke viktigheten av at implementeringen av ny IA-avtale og tiltakspakke gjøres på en slik måte at det blir enkelt og praktisk gjennomførbart for virksomheten, sykemeldte, sykmelder og NAV.

Høringsforslaget er på de fleste områder i overensstemmelse med protokoll og avtale, men avviker vesentlig på et par punkter. Dette gjelder særlig de nye bestemmelsene om sanksjoner. Vi har også kommentert Arbeidsdepartementets redegjørelse når det gjelder arbeidsgivers tilretteleggingsplikt og arbeidstakers medvirkningsplikt. Disse går over ut over det som følger av juridisk teori og rettspraksis på området.

De nye bestemmelsene vil stille nye krav til NAV. Spekter vil understreke viktigheten av at NAV besitter nødvendig kompetanse, ressurser og er organisert slik at NAV kan bidra på en best mulig måte i prosessen med å føre sykmeldte tilbake i arbeid. Dette er avgjørende for at den nye IA-avtalen og tiltakspakken skal ha tilsiktet effekt.

Utarbeidelse av oppfølgingsplan etter 4 uker

Spekter mener at det er viktig at oppfølgingen av sykmeldte arbeidstakere starter så tidlig som mulig, og at sykmelder får informasjon om forholdene på arbeidsplassen gjennom å få kopi av oppfølgingsplanen. På denne måten kan arbeidstakeren komme raskere tilbake til arbeid blant annet gjennom gradert sykmelding. Vi ber imidlertid departementet vurdere om også NAV bør få kopi av oppfølgingsplanen for å sikre at prosessen går slik den er tenkt.

Vedrørende dialogmøte 1

Departementet foreslår i høringsnotatet at fristen for gjennomføring av dialogmøte 1 settes til syv uker. Bakgrunnen for dette er at sykmelder innen åtte uker skal skrive en utvidet funksjonsvurdering og at det i denne sammenheng er gunstig å ha resultatet fra dialogmøte 1 med i denne vurderingen.

Spekter slutter seg til denne argumentasjonen, men anbefaler at ordningene evalueres etter noe tids bruk. Flere av Spekters medlemsbedrifter er positive til endringen, men bekymret for at man må starte tidlig med innkalling for å få varslet sykmelder i god tid, og at det igjen kan bli mye ekstraarbeid som følge av kansellerte avtaler osv. Fremskyndingen av tidspunktet for dialogmøte 1 vil også avstedkomme flere dialogmøter, noe vi ber departementet ta hensyn til dersom det skal utformes sanksjoner.

Vedrørende NAVs etterlysning av oppfølgingsplan etter 16 uker

Ifølge høringsnotatet har NAV praksis for å etterlyse oppfølgingsplan fra arbeidsgiver etter 16 uker. Spekter mener denne praksis bør videreføres, og at kopi av NAVs henvendelse bør sendes den sykmeldte. Det er viktig at partene følges opp tidlig i sykdomsforløpet for sikre at oppfølgingsprosessen kommer raskt på sporet, noe som kan bidra til raskere avklaring av situasjonen for alle aktører.

Vedrørende dialogmøte 2

Det påpekes at 3 uker varslingsfrist fra NAV synes noe kort.

Spekter foreslår at NAV sender ut innkalling på et tidligere tidspunkt, for eksempel minst 4 uker i forveien.

Det er ikke uvanlig at postgang kan ta opp til en ukes tid, noe som i realiteten kan medføre at virksomhet og sykmelder bare har to uker til rådighet for å få berammet dialogmøte. Med opp til en ukes postgang for innsending av oppfølgingsplan og referat fra dialogmøter kan det oppstå situasjoner der NAV ikke har mottatt sakens dokumenter før dialogmøte 2.

Erfaringer fra våre medlemsvirksomheter viser at det kan være utfordrende å få avtalt møte med sykmeldere i løpet av 2-3 uker. Videre har også virksomhetene behov for å planlegge deltakelse i dialogmøter god tid i forveien. Dette gjelder særlig virksomheter med mange ansatte.

I høringsnotatet foreslås det videre at sykmelder som utgangspunkt skal delta også i dialogmøte 2 og eventuelt dialogmøte 3 med mindre arbeidstaker ikke ønsker det, eller det ikke anses hensiktsmessig.

Dette er etter det vi erfarer en utvidelse av gjeldende rett og bør drøftes nærmere mellom avtalepartene før iverksettelse.

Det vises i denne forbindelse til Ot. prp. 6 (2006-2007), punkt 3.3 hvor det fremgår at "Lege og annet helsefaglig personell bør være med i disse møtene"

Vedrørende aktiv sykemelding

Det ble besluttet å fjerne aktiv sykemelding som virkemiddel i forhandlingene om protokoll og avtale med begrunnelse av at tiltaket ikke virket etter hensikten, og at gradert sykemelding langt på vei vil erstatte tiltaket. Enkelte av Spekters medlemsvirksomheter har uttrykt bekymring for dette, fordi gradert sykemelding ikke passer i en del tilfeller. Dersom den sykmeldte blir 100% sykmeldt vil det kunne oppstå tilfeller hvor verdien av kontakt med arbeidsplassen og arbeidsutprøving i egen eller annen stilling bortfaller. Vi vil følge opp dette blant våre medlemmer i tiden som kommer, men ber

samtidig departementet vurdere om det kan finnes tiltak som kan fylle rommet mellom ordningen med gradert sykmelding og aktiv sykmelding.

Vedrørende sanksjoner

Spekter støtter ikke forslaget til sanksjoner slik det foreligger nå.

Spekter foreslår at kapittelet om sanksjoner tas ut av høringen da forslaget ikke er godt nok utredet og for komplekst til å ta et endelig standpunkt til nå. Det er blant annet slik at nåværende sanksjonssystem ikke er tatt i bruk, og effektene av bruk av nåværende sanksjoner følgelig ikke er evaluert.

Spekter foreslår at det nedsettes et partssammensatt utvalg for å utrede eventuelle sanksjoner videre.

Dersom dette ikke kan imøtekommes, er vår tilbakemelding at høringsforslaget har for mye fokus på sanksjoner og for lite fokus på hvordan partene i fellesskap skal lykkes i få sykmeldte raskere tilbake i arbeid (hos nåværende eller ny arbeidsgiver).

Forslaget til sanksjoner er i tillegg ubalansert:

- Sanksjonene overfor virksomhetene er isolert sett for høye.
- Sanksjonene overfor virksomhetene er mye større enn sanksjonene som er foreslått overfor sykmeldere.
- Både sykmeldte og sykmeldere får varsel før sanksjoner eventuelt gis
- Virksomhetene får derimot ikke noen form for varsel før sanksjoner eventuelt ilegges etter dialogmøte 2.
- Virksomhetene får ikke noen mulighet til å korrigere sin adferd før sanksjoner gis – i motsetning til sykmeldte og sykmeldere.
- Trinn 1 i Sanksjonene overfor sykmeldere er så lave at det vil lønne seg for sykmelder å spekulere i ikke å delta i dialogmøter for tre tilfeller pr. kalenderår.

Uansett kommer eventuelle sanksjoner overfor arbeidsgiver alt for sent inn i bildet til å få en reell effekt der og da. Dette kan få den effekt at mange sykmeldte ikke har fått en god oppfølging før NAV eventuelt gir sanksjoner overfor virksomheten.

Spekter kan ikke se at det ligger noe i høringsforslaget som vil føre til at NAV benytter sanksjoner overfor sykmeldere og sykmeldte i større grad enn NAV har hatt praksis for tidligere.

På grunn av dette er vi bekymret for at sanksjoner blir benyttet i større grad overfor arbeidsgiver enn overfor øvrige aktører.

Å iverksette sanksjoner uten begrunnet varsling er uansett ikke akseptabelt overfor noen aktører.

Det er til ettertanke at det ikke er diskutert hvilke konsekvenser det skal få dersom NAV ikke følger opp sine forpliktelser.

Tilfeller der arbeidsgiver ikke bør ilegges sanksjoner

Spekter mener at det er behov for at NAV gis mulighet til å vurdere om sanksjoner kan utelates i flere tilfeller, og at dette må følge av lovverket. Nedenfor er gitt flere eksempler uten at dette er ment som

noen uttømmende oppramsing. Spekter mener at dette må utredes nærmere før eventuelle sanksjoner kan innføres.

Manglende eller utilstrekkelig medvirkning fra den sykmeldte arbeidstaker

- Tilfeller der sykmeldte ikke medvirker i nødvendig grad til at oppfølgingsplan blir utformet innenfor lovens frist
- Tilfeller der sykmeldte ikke medvirker i nødvendig grad til at oppfølgingsplan får et materielt innhold som tilfredsstillende lovens krav
- Tilfeller der sykmeldte ikke medvirker i nødvendig grad til gjennomføring av dialogmøter innenfor lovens frister

Manglende eller utilstrekkelig medvirkning fra sykmeldere

- Tilfeller der sykmelder ikke medvirker i nødvendig grad til at dialogmøter blir gjennomført innenfor lovens frister
- Tilfeller der sykmelder ikke medvirker i nødvendig grad til at dialogmøter blir gjennomført etter lovens formål

Andre tilfeller hvor NAV må ha åpning for å vurdere om det skal unnlates å pålegge sanksjoner

- Kapasitetsbegrensninger hos virksomhet / arbeidsgiver
- Kapasitetsbegrensninger hos bedriftshelsetjeneste
- Vanskelige saker der det bør gjennomføres trenger ytterligere utredning før oppfølgingsplan kan lages eller dialogmøte kan gjennomføres

Spekter foreslår videre at det gis en unntaksbestemmelse som fritar virksomhetene fra sanksjoner der det ikke er mulig å avholde dialogmøte på grunn av helligdager og ferietid. Særlig sommerferieperioden antas å kunne skape problemer med å utforme oppfølgingsplan eller avvikle dialogmøte innen fristen.

Vedrørende virksomhetens tilretteleggingsplikt og arbeidstakers medvirkningsplikt.

Spekter ønsker å knytte noen kommentarer til Arbeidsdepartementets redegjørelse av ovennevnte i høringsbrevets punkt 6 og 7.

Spekter mener Arbeidsdepartementets redegjørelse går over ut over det som følger av juridisk teori og rikholdig rettspraksis på området.

Spekter forutsetter at høringsbrevet ikke skal danne ny rettstilstand på dette området, og tar forbehold om å komme tilbake på dette tema dersom det skulle bli aktuelt. Endringer i lovverket skal begrenses til å implementere de punkter og tiltak partene ble enig om i IA avtalen, jf. protokoll av 24. februar 2010 side 5, "Fremdrift", tredje kulepunkt som sier at endringene skal være "...i tråd med herværende protokoll,..."

Arbeidsgivers tilretteleggingsplikt går ikke så langt som departementet her kan synes å mene. For eksempel må arbeidstaker være kvalifisert og egnet til arbeidet dersom omplassering skal være aktuelt.

Dersom arbeidstaker må ha arbeidsmarkedsopplæring eller utdanning for å kunne fylle en stilling, kan arbeidstaker ikke sies å være kvalifisert.

Ordlyden i arbeidsmiljøloven § 4-6 (1) korresponderer med ordlyden i arbeidsmiljøloven § 15-7 (2) om rett til passende stilling. Om dette uttaler Jakhelln, Henning i oversikt over arbeidsretten 2004 s. 381 at forutsetningen for at et arbeid er passende er at arbeidstakeren er kvalifisert til oppgaven, ”i alle fall etter en viss opplæring”.

Spekter sitt poeng er her at arbeidstaker ikke er kvalifisert dersom det er nødvendig med mer enn en viss opplæring.

Arbeidsgiver har ikke plikt til å tilby midlertidig arbeid i påvente av en ledig passende stilling dersom det ikke er et ledig arbeid i denne midlertidige perioden. Det er litt uklart hva departementet mener om dette i siste avnitt punkt 6.2.3 og hva slags tidsperspektiv en ser for seg. Arbeidsgiver har heller ikke plikt til å opprette stillinger i midlertidige perioder.

Tilretteleggingsplikten er ikke absolutt, men det ”skal foretas en konkret helhetsvurdering der virksomhetens art, størrelse, økonomi og arbeidstakerens forhold må veies opp mot hverandre”, jf. Ot. prp. nr. 49 (2004-2005) s.105.

Spekter understreker at arbeidsgivers mulighet for å ivareta sin oppfølgings- og tilretteleggingsplikt kan begrenses dersom arbeidstaker ikke oppfyller sin medvirkningsplikt.

Med vennlig hilsen
Arbeidsgiverforeningen Spekter



Kristin Juliussen
Juridisk direktør

