

LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2008-04-21

Närvarande: F.d. justitierådet Nina Pripp samt regeringsråden Karin Almgren och Nils Dexe.

Ny lag om rätt till ledighet för att på grund av sjukdom prova annat arbete

Enligt en lagrådsremiss den 10 april 2008 (Arbetsmarknadsdepartementet) har regeringen beslutat att inhämta Lagrådets yttrande över förslag till lag om rätt till ledighet för att på grund av sjukdom prova annat arbete.

Förslaget har inför Lagrådet föredragits av ämnesrådet Anna-Lena Hultgård Sancini, biträdd av ämnesrådet Leif Westerlind.

Förslaget föranleder följande yttrande av Lagrådet:

Enligt lagförslaget ska en arbetstagare som på grund av sjukdom haft nedsatt arbetsförmåga under en period om minst 90 dagar ha rätt till ledighet under närmare angivna förutsättningar för att prova annat arbete hos en annan arbetsgivare (2 §). Ledigheten och den sjukperiod som ligger till grund för rätten till ledighet får tillsammans uppgå till högst tolv månader (4 §). Ledighetens omfattning ska motsvara omfattningen på den anställning som arbetstagaren provar (3 §). Syftet med lagen sägs vara att underlätta för sjukskrivna att prova annat arbete och därmed återgå i arbete.

7 och 8 §§

En arbetstagare som vill utnyttja sin rätt till ledighet ska enligt 7 § anmäla det till arbetsgivaren senast två veckor före ledighetens början. I samband med sin anmälan ska arbetstagaren ange under hur lång tid ledigheten är planerad att pågå. Anmälningsskyldigheten utgör ett villkor för arbetstagarens rätt till ledighet (jfr 1 §).

Av 8 § första stycket framgår att arbetstagaren ska samråda med arbetsgivaren om ledighetens förläggning och om andra frågor som rör ledigheten. Kan överenskommelse inte träffas om hur ledigheten ska tas ut vid förkortad arbetstid, ska arbetsgivaren förlägga ledigheten i enlighet med arbetstagarens önskemål, om en sådan förläggning inte medför en påtaglig störning i arbetsgivarens verksamhet. Av tredje stycket följer att en arbetsgivare är skyldig att underrätta arbetstagaren och dennes lokala arbetstagarorganisation i de fall arbetsgivaren beslutar om ledighet på annat sätt än enligt arbetstagarens önskemål.

Det är enligt Lagrådets mening givet att samrådet enligt 8 §, för att fylla sin funktion, måste äga rum innan arbetstagaren träffar avtal om anställning hos annan arbetsgivare. Det bör inte gärna komma i fråga att ha en ordning där arbetstagaren först sluter avtal med arbetsgivare nr 2 och efter samrådet med arbetsgivare nr 1 kan riskera att behöva bryta mot endera avtalet. Som Lagrådet uppfattar 7 § är dock inte avsikten att anmälningsskyldigheten ska avse annat än en planerad, men ännu inte avtalad anställning hos en annan arbetsgivare.

Varken i 7 eller 8 § ges några bestämmelser om vad som gäller om arbetstagaren och arbetsgivare nr 1 är oense om när arbetstagaren ska kunna börja en anställning hos arbetsgivare nr 2. Lagrådet efterlyser ett förtydligande.

En särskild fråga är vad som gäller, om arbetstagarens önskemål om ledighetens förläggning medför en påtaglig störning i arbetsgivarens verksamhet. I lagrådsremissen uttalas i avsnitt 5.5 att arbetsgivaren bör kunna förlägga ledigheten i strid med arbetstagarens önskemål. Konsekvensen kan då bli, sägs det vidare, att arbetstagaren går miste om den nya anställningen. I författningskommentaren till 8 § sägs i anslutning till samma bestämmelse, att arbetsgivaren får vägra ledighet i enlighet med arbetstagarens önskemål. Uttalandena synes Lagrådet motsägelsefulla. Enligt Lagrådets mening måste det ifrågasättas om arbetsgivaren ska kunna förlägga ledigheten i strid med arbetstagarens önskemål. Det är svårt att se något skäl varför en arbetstagare ska kunna påtvingas en ledighet för ett ändamål som arbetstagaren riskerar att inte kunna uppfylla. Om parterna inte kommer överens skulle en alternativ lösning kunna vara att arbetsgivaren – när arbetstagarens önskemål om ledighetens förläggning medför en påtaglig störning i arbetsgivarens verksamhet – får vägra den ledighet som arbetstagaren önskar. Oavsett vilken lösning som väljs, bör denna komma till direkt uttryck i lagtexten.

Underrättelseskyldigheten enligt tredje stycket ska enligt lagtexten gälla om ett beslut i en sådan fråga som avses i andra stycket träffats på annat sätt än enligt arbetstagarens önskemål. Det synes oklart om denna skyldighet ska gälla endast i de fall arbetstagaren och arbetsgivaren inte kommer överens eller om den ska gälla även i de fall ledigheten efter överenskommelse mellan parterna förläggs på annat sätt än vad arbetstagaren initialt önskat. Om avsikten är att det ska finnas en underrättelseskyldighet endast i de fall arbetsgivaren vägrar ledighet, bör övervägas om inte detta borde kunna anges uttryckligen i det tredje stycket.

9 §

Enligt första stycket får en arbetstagare avbryta sin påbörjade ledighet och återuppta sitt arbete i samma omfattning som före ledigheten. Enligt vad som upplysts under föredragningen ska "återuppta sitt arbete" förstås så att arbetstagaren ska återgå för att faktiskt börja arbeta (och uppbära lön).

Lagrådet vill ifrågasätta lämpligheten i att på föreslaget sätt begränsa arbetstagarens återkomst till det gamla arbetet. Frågan vilket arbete som han eller hon kan utföra och tilldelas inom ramen för arbetsgivarens skyldigheter bör enligt Lagrådets mening prövas på sedvanligt sätt och inte vara beroende av den omfattning som arbetet hade före ledigheten. Enligt Lagrådets mening är det tillräckligt att i paragrafens första stycke föreskriva att en arbetstagare får avbryta sin påbörjade ledighet. Avbryts ledigheten, ska arbetstagaren och arbetsgivaren iaktta vad som följer av anställningsavtalet. Har arbetstagaren arbetsförmåga har han eller hon rätt och skyldighet att börja arbeta, såvida inte något annat hinder mot arbete föreligger.

11 §

Enligt paragrafens första mening får en arbetstagare inte sägas upp eller avskedas enbart på grund av att arbetstagaren begär eller tar i anspråk sin rätt till ledighet enligt lagen. Enligt Lagrådets mening vore det av värde om man under lagstiftningsärendets fortsatta beredning kommenterade frågan om bevisbördans fördelning vid tvist om uppsägning eller avskedande (jfr 24 § föräldraledighetslagen /1995:584/).

13 §

I paragrafen ges bestämmelser om skadestånd. Det framgår inte av lagtexten eller lagrådsremissen i övrigt huruvida denna bestämmelse, som reglerar en arbetsgivares skadeståndsskyldighet vid brott mot lagen, är avsedd att vara uttömmande (jfr 38 § lagen /1982:80/ om anställningsskydd). Det är t.ex. oklart om avsikten är att en arbetstagare ska kunna ådra sig skadeståndsansvar, om denne inte fullgör sin skyldighet att underrätta arbetsgivaren i fall som avses i 10 §.