

Arbetsgivarfrågor

Nr 6

Januari 2010

Utförsäkrades rätt till sjuklön m.m.

Vi har tidigare, i Arbetsgivarnytt nr 1 2010 (se *Li*:s hemsida: [www.li.se /Arbetsgivarfrågor/Arbetsgivarnytt](http://www.li.se/Arbetsgivarfrågor/Arbetsgivarnytt)), redogjort för de nya reglerna för personer som har haft förlängd sjukpenning i 550 dagar eller tidsbegränsad sjukersättning under maximalt antal månader och som därför inte får fortsatt ersättning från sjukförsäkringen. De nya reglerna ger upphov till olika situationer då frågan om sjukperiod och rätt till sjuklön aktualiseras. I detta cirkulär kommenteras dessa situationer närmare.

Begreppet sjukperiod

Sjuklönelagen (SjL) definierar sjukperiod som (7 § andra stycket) "...sådan tid under vilken arbetstagaren i oavbruten följd lider av sjukdom som avses i 4 §." I 4 § (SjL) anges att "Sjuklön utges vid sjukdom som sätter ned arbetsförmågan." Dessutom anges att med sjukdom jämställs ett tillstånd av nedsatt arbetsförmåga som orsakats av sjukdom och för vilken utgivits sjuklön eller vissa andra former av ersättning från det allmänna och som fortfarande kvarstår efter det att sjukdomen upphört (dvs. konvalescenstid).

I propositionen till sjuklönelagen förklaras inte begreppet sjukperiod närmare. Definitionen av begreppet sjukperiod i sjuklönelagen överensstämmer i stort med motsvarande begrepp i 3 kap 4 § sjunde stycket lagen om allmän försäkring (AFL). Där anges: Som sjukperiod anses tid, under vilken en försäkrad i oavbruten följd lider av sjukdom som avses i 7 § eller har rätt till sjukpenning enligt 7 b § eller rehabiliteringsersättning enligt 22 kap.7 §.

I 3 kap.7 § AFL anges följande: Sjukpenning utges vid sjukdom som sätter ned den försäkrades arbetsförmåga med minst en fjärdedel. Vid bedömningen av om sjukdom föreligger ska bortses från arbetsmarknadsmässiga, ekonomiska, sociala och liknande förhållanden. Med sjukdom jämställs ett tillstånd av nedsatt arbetsförmåga, som orsakats av sjukdom för vilken sjukpenning utgetts och som fortfarande kvarstår efter det att sjukdomen upphört.

3 kap 7 b § AFL reglerar rätten till sjukpenning i syfte att förebygga sjukdom eller nedsättning av arbetsförmågan.

Bedömning av sjuklönefrågan i olika situationer

- Sjuklöneansvar efter tid med tidsbegränsad sjukersättning
Då tid med tidsbegränsad sjukersättning löper ut upphör den försäkrades rätt till ersättning från sjukförsäkringen. Frånvaroperioden har inletts med sjuklöneperiod följt av sjukpenning som övergått till tidsbegränsad sjukersättning. I det fall den anställde sjukanmäler sig på nytt i direkt anslutning till att sjukersättningen upphört måste arbetsgivaren ta ställning till om det är en ny sjukperiod som ska inledas med en sjuklöneperiod eller inte.

Försäkringskassan tolkar 3 kap 4 § sjunde stycket AFL så att tid med sjukersättning och aktivitetsersättning inte kan anses ingå i en sjukperiod. Detta innebär i praktiken att en anställd som inte längre har rätt till tidsbegränsad sjukersättning, och som fortsätter att vara sjukfrånvarande efter att dagar med sjukersättning tagit slut, inleder en ny sjukperiod. Tilläggas kan att såväl Sveriges kommuner och landsting (SKL) som Arbetsgivarverket delar Försäkringskassans bedömning att tid med sjukersättning bryter sjukperioden.

Från Svenskt Näringslivs sida har man uttryckt tveksamhet till denna tolkning. Eftersom tid med såväl sjukpenning som tillfällig sjukersättning förutsätter att arbetstagaren varit frånvarande på grund av sjukdom är det en rimligare tolkning att hela frånvaron är att betrakta som en och samma sjukperiod.

Det bör dock observeras att en anställd som varit tillbaka i arbete efter period av sjukersättning bryter sjukperioden genom arbetsperioden. Frågan som måste avgöras i sådant fall är huruvida återinsjuknanderegeln kan åberopas.

Kan en arbetsgivare neka att betala sjuklön då frågan om sjukperiod är tvistig?
Arbetsgivaren har möjlighet att neka till att betala sjuklön med angivande av att sjuklöneperiod redan fullgjorts i samband med att sjukfrånvaroperioden inleddes. I det fall frågan om sjuklön blir tvistig kan detta bli en lönetvist enligt 35 § MBL som i sista hand avgörs i Arbetsdomstolen.

Kan en anställd begära ersättning från Försäkringskassan om frågan om sjukperiod är tvistig? Försäkringskassan kan enligt SjlL 20§ besluta att betala ersättning för sjuklöneperiod som sedan återkrävs av arbetsgivaren om tvisten avser:

- Nedsättning av arbetsförmåga
- Omfattningen på nedsättning av den anställdes arbetsförmåga

- Huruvida anställningsförhållande föreligger

Detta betyder att om tvisten enbart gäller tolkningen av begreppet sjukperiod kan inte s.k. sjuklönegaranti utbetalas av Försäkringskassan. om.

Rekommendation

Det finns ingen befintlig rättspraxis som belyser frågan huruvida tid med sjukersättning ingår i en sjukperiod eller inte. I avvaktan på att frågan klarläggs rekommenderar Svenskt Näringsliv att medlemsföretagen följer Försäkringskassans tolkning av regelverket. Vi instämmer i den rekommendationen när det gäller *Li*:s medlemsföretag.

I samband med att en anställd ansöker om tjänstledighet för att delta i förberedande arbetsmarknadspolitiskt program, bör arbetsgivaren vara medveten om att denna rekommendation leder till att om den anställde återkommer efter tjänstledigheten och direkt sjukanmäler sig på nytt, ska arbetsgivaren betala sjuklön.

- Sjuklöneansvar efter en period utan sjukpenning

Om en anställd som varit sjukfrånvarande och förbrukat dagarna med sjukpenning enligt AFL väljer att inte delta i förberedande arbetsmarknadspolitiskt program följer 87 dagar utan ersättning från sjukförsäkringen. Om den anställde begär sjukpenning på nytt och visar att arbetsförmågan varit helt nedsatt i förhållande till den reguljära arbetsmarknaden under hela frånvaroperioden, kan Försäkringskassan bevilja sjukpenning på nytt. Det blir i detta fall inte fråga om någon ny sjuklöneperiod.

- Sjuklöneansvar efter period med aktivitetsstöd

Aktivitetsstöd i samband med deltagande i förberedande arbetsmarknadspolitiska program bryter sjukperioden. Det innebär att om en anställd som efter tjänstledighet för att delta i förberedande arbetsmarknadspolitiskt program gör en sjukanmälan till arbetsgivaren inleds den nya sjukperioden med en sjuklöneperiod.

- Sjuklöneansvar under tjänstledighet

Om den anställde insjuknar under den tid tjänstledighet beviljats för deltagande i förberedande arbetsmarknadspolitiska program inträder inget sjuklöneansvar under tjänstledigheten. Något sådant ansvar inträder inte heller om tjänstledigheten avbryts i förtid efter överenskommelse mellan arbetsgivaren och den anställde och inte heller då tjänstledigheten löpt ut. (Jfr Kammarrättsdom nr 2610-04 och Försäkringskassans vägledning 2004:2 version 13 avsnitt 4.4.5)

- **Byte av anställning**

Enligt sjuklönelagen påbörjas en ny sjuklöneperiod i samband med byte av anställning. Detta gäller även om anställningsbytet sker hos samma arbetsgivare. En anställd kan således ha rätt till sjuklön flera gånger under en och samma sjukperiod.

I samband med övergång av verksamhet eller del av verksamhet sker dock inget anställningsbyte. För den arbetstagare som följer med över till den nya arbetsgivaren är det fråga om samma anställning före och efter övergången.

Arbetsträning hos ordinarie arbetsgivare

Personer som på grund av arbetsoförmåga till följd av sjukdom inte har kunnat återgå i arbete kan, inom ramen för deltagande i förberedande arbetsmarknadspolitiska program, vara i arbetsträning hos sin ordinarie arbetsgivare.

Förutsättning är att deltagaren får tjänstledigt utan lön från arbetsgivaren. Syftet är att ge personen möjlighet att pröva återgång i ordinarie arbetsuppgifter alternativt att pröva andra arbetsuppgifter hos arbetsgivaren.

En del arbetssökande inom programmet Arbetslivsintroduktion kan vid inträdet i programmet delta i pågående arbetsträning finansierad med ersättning från Försäkringskassan. I den situationen kan Arbetsförmedlingen tillsammans med berörd person och arbetsgivaren planera för fortsatt arbetsträning med aktivitetsstöd.

Deltagande i förberedande arbetsmarknadspolitiskt program om tjänstledighet inte beviljats eller vid tjänstledighet med bibehållen lön

Enligt uppgift från Arbetsförmedlingen kan personer som inte beviljats tjänstledighet ändå anvisas till arbetsmarknadspolitiskt program. Ersättningen blir i sådant fall endast 223 kronor per dag i aktivitetsstöd.

Om tjänstledighet med bibehållen lön beviljats, kan den anställde också delta i programmet, enligt Arbetsförmedlingen.

* * *

Samtliga cirkulär finns på vår hemsida www.li.se.

Det finns möjlighet att få våra cirkulär i arbetsgivarfrågor snabbare via e-post.

Kontakta Lotte Andersson på tel 08-762 65 18 eller maila till

lotte.andersson@li.se och ange din mailadress.

Med vänlig hälsning

LIVSMEDELSFÖRETAGEN

Anna Nordin