

# **Yrkeshemmede arbeidstakere**

Med særlig vekt på stillingsvernproblematikk

Kandidatnummer: 537

Leveringsfrist: 25.04.08

Til sammen 10054 ord

25.04.2008

# Innholdsfortegnelse

|   |                                  |
|---|----------------------------------|
| Med særlig vekt på stillingsvernproblematikk                            | I                                |
| <b><u>1</u></b> <b><u>YRKESHEMMEDE ARBEIDSTAKERE I ARBEIDSLIVET</u></b> | <b>1</b>                         |
| <b><u>2</u></b> <b><u>RETTSKILDER</u></b>                               | <b>3</b>                         |
| 2.1 Lov   | 3                                |
| 2.2 Forarbeider   | 3                                |
| 2.3 Rettspraksis  | 3                                |
| 2.4 Reelle Hensyn   | 4                                |
| 2.5 Juridisk litteratur   | Feil! Bokmerke er ikke definert. |
| <b><u>3</u></b> <b><u>LITT OM BEGREPSBRUKEN</u></b>                     | <b>4</b>                         |
| 3.1 Yrkeshemmede arbeidstakere  | 4                                |
| 3.1.1 Endring i arbeidsmiljøloven                                       | 5                                |
| 3.1.2 Begrepene yrkeshemmet og redusert arbeidsevne                     | 5                                |
| 3.1.3 Begrepet funksjonshemmede   | 7                                |
| <b><u>4</u></b> <b><u>ARBEIDSMILJØLOVENS BESTEMMELSER</u></b>           | <b>9</b>                         |
| 4.1 Formålsbestemmelser   | 9                                |
| 4.1.1 Innhold   | 9                                |
| 4.1.2 Formålsbestemmelsernes betydning                                  | 9                                |
| 4.2 Krav til arbeidsmiljøet   | 10                               |
| 4.2.1 Fullt forsvarlig  | 10                               |
| 4.2.2 ”enkeltvis og samlet vurdering”                                   | 11                               |
| <b><u>5</u></b> <b><u>ARBEIDSGIVERS TILRETTELEGGINGSPLIKT</u></b>       | <b>12</b>                        |

|            |   |   |
|------------|---|---|
| <b>5.1</b> | <b>Generell tilretteleggingsplikt</b>   | <b>12</b>                               |
| 5.1.1      | Forebyggende bestemmelser ved det fysiske arbeidsmiljøet                                  | 12                                      |
| 5.1.2      | Forebyggende bestemmelser ved det psykiske arbeidsmiljøet                                 | 14                                      |
| 5.1.3      | De generelle tilretteleggingsbestemmelsenes anvendelse på individnivå                     | 15                                      |
| <b>5.2</b> | <b>Tilrettelegging etter §4-6</b>   | <b>15</b>                               |
| 5.2.1      | Begrepet redusert arbeidsevne   | 15                                      |
| <b>5.3</b> | <b>Innholdet av arbeidsgivers plikter etter § 4-6 (1)</b>                                 | <b>16</b>                               |
| 5.3.1      | Hovedregelen  | 16                                      |
| 5.3.2      | Særlig om tilrettelegging ved psykisk yrkeshemming  | 23                                      |
| 5.3.3      | I hvilken grad kan arbeidsgiver fraskrive seg ansvar ved tilretteleggingen?               | 23                                      |
| <b>6</b>   | <b><u>OPPSIGELSESVERNET FOR YRKESHEMMEDE</u></b>  | <b>24</b>                               |
| <b>6.1</b> | <b>Oppsigelsesvernet for arbeidstakere ved sykdom</b>                                     | <b>25</b>                               |
| 6.1.1      | Særlig vern etter § 15-8  | 25                                      |
| 6.1.2      | Formålet  | 26                                      |
| 6.1.3      | Vilkår  | 26                                      |
| <b>6.2</b> | <b>Saklighetskravet i § 15-7</b>  | <b>27</b>                               |
| 6.2.1      | Krav om individuell saklighet   | 27                                      |
| 6.2.2      | Sammenhengen mellom § 4-6 og §15-7  | 27                                      |
| 6.2.3      | Interesseavveiningen  | 28                                      |
| 6.2.4      | Sykdommens prognose   | <b>Feil! Bokmerke er ikke definert.</b> |
| 6.2.5      | Kravet til ansattes medvirkning   | 29                                      |
| 6.2.6      | Stillingstypen  | <b>Feil! Bokmerke er ikke definert.</b> |
| 6.2.7      | Virksomhetens størrelse.  | <b>Feil! Bokmerke er ikke definert.</b> |
| 6.2.8      | Korrekt saksbehandling  | <b>Feil! Bokmerke er ikke definert.</b> |
| 6.2.9      | Yrkeshemmet arbeidstagers rettigheter ved oppsigelse med grunnlag i virksomhetens forhold | 30                                      |
| <b>6.3</b> | <b>Virkning av usaklig oppsigelse</b>   | <b>30</b>                               |
| <b>6.4</b> | <b>Kan arbeidsgiver fraskrive seg tilretteleggingsplikter i arbeidsavtalen?</b>           | <b>31</b>                               |
| <b>7</b>   | <b><u>REGLENE OM VERN MOT DISKRIMINERING</u></b>  | <b>31</b>                               |

|            |   |           |
|------------|---|-----------|
| <b>7.1</b> | <b>Forbud mot diskriminering på grunn av funksjonsevne</b>  | <b>31</b> |
| <b>7.2</b> | <b>Forholdet mellom § 13-5 og § 4-6</b>   | <b>31</b> |
| 7.2.1      | Ulike begreper  | 31        |
| <b>8</b>   | <b><u>IA AVTALEN</u></b>  | <b>34</b> |
| <b>8.1</b> | <b>Bakgrunn og formål</b>   | <b>34</b> |
| <b>8.2</b> | <b>Partenes forpliktelser</b>   | <b>34</b> |
| 8.2.1      | Særlige Virkemidler   | 36        |
| 8.2.2      | I utgangspunktet bare bindende for virksomheter som er en del av avtalen? <b>Feil! Bokmerke er ikke definert.</b>   |           |
| 8.2.3      | Hvilken betydning har IA- avtalen for bedrifter som ikke har inngått en slik avtale? <b>Hva med §1-1 og bruken av begrepet inkluderende arbeidsliv???</b> | 37        |
| <b>9</b>   | <b><u>KONKULSJON</u></b>  | <b>38</b> |
| <b>10</b>  | <b><u>FORHOLDET TIL REGLENE I FOLKETRYGDLOVEN</u></b>   | <b>32</b> |
| 10.1       | Forholdet mellom arbeidsgivers tilretteleggingsplikt og arbeidstakers aktivitetsplikt   | 32        |
| <b>11</b>  | <b><u>LISTER OVER TABELLER OG FIGURER M V</u></b>   | <b>A</b>  |

## 1 Yrkeshemmede arbeidstakere i arbeidslivet

Oppgavens tema er å undersøke hvordan arbeidsretten bidrar til å oppnå et mer inkluderende arbeidsliv.

Uførhet representerer enorme kostnader både for de enkeltpersonene som blir berørt, deres familier, arbeidsgivere og staten. Arbeidsgivere og staten blir blant annet berørt ved at potensiell arbeidskraft går tapt og at staten får betydelige utgifter i forbindelse med trygdeytelser. Ifølge uføretallene for 2006 utgitt av NAV, var det 328000 personer som mottok en uføreytelse ved utgangen av 2006. Dette betyr at 1 av 10 i yrkesaktiv alder mottar en uføreytelse i dagens Norge. Dette innbar en utbetaling fra NAV på rundt 48 milliarder kroner i rene uførepensjoner fra folketrygden.<sup>1</sup> Av de som mottok en uføreytelse i 2006, hadde så mange som rundt 80 % en uføregrad på 100. Det er sannsynlig at de aller fleste som har blitt definert som 100 % uføre, ønsker og har mulighet til å utføre en eller annen form for arbeid, dersom arbeidssituasjonen hadde blitt lagt til rette for det. Det er liten tvil om at samfunnet ville kunne nyte godt av den restarbeidsevnen som de uføretrygdede besitter. Imidlertid er det bare i Oslo hvert år rundt 500 tilfeller arbeidstakere med redusert arbeidsevne som hvert år opplever å miste jobben i forbindelse med langvarig sykefravær og nedsatt arbeidsevne.<sup>2</sup> Disse tallene kommer fra juridisk rådgiver i arbeidstilsynet, Inger Skarvøy, hentet fra en artikkel i Aftenposten i 2005. Hun uttalte videre at arbeidsgiverne i flere av disse tilfellene mest sannsynlig har opptrådt i strid med arbeidsmiljøloven, selv om dette ikke alltid skyldes ond vilje.

---

<sup>1</sup> Nordlys 19.02.2007 Hellandsvik, Cathrine

<sup>2</sup> Aftenposten morgen 10.08.05 Henrik Vogt

De siste årene har Stortinget og de ulike aktørene i arbeidslivet i større grad satt fokus på det å benytte restarbeidsevnen til arbeidstakere med redusert arbeidsevne. Et resultat av dette er avtalen om et inkluderende arbeidsliv, som ble inngått i slutten av 2005. I arbeidet med å få inkludert flest mulig i arbeidslivet, er det klart at myndighetenes sysselsettingspolitikk og arbeidsmarkedspolitik spiller en vesentlig rolle. Gjennom å definere rammebetingelsene for arbeidsmarkedet har de et ansvar for at nye arbeidsplasser skapes, og å kompensere for arbeidsplasser som faller bort ved nedlegginger og omstillinger, slik at ledigheten kan holdes lav og sysselsettingen høy.<sup>3</sup> Videre er det nærliggende å legge mye av ansvaret på arbeidsgiverne, da det er disse som avgjør hvem som skal få slippe til i virksomheten og hvem som skal få fortsette å jobbe der.

I denne oppgaven vil jeg undersøke hvilke rettigheter som er gitt yrkeshemmede arbeidstakere. Inndelingen er todelt. Det ene jeg vil vurdere er hvordan kravene til arbeidsmiljøet på arbeidsplassen beskytter denne gruppen av arbeidstaker. Det andre er i hvilken grad og på hvilken måte arbeidstakere med redusert arbeidsevne er beskyttet mot oppsigelse. Jeg vil se om endringen i arbeidsmiljøloven i 2005 har medført endringer for denne gruppen arbeidstakere, samt se på innholdet i IA avtalen og hvilken betydning denne har medført for yrkeshemmede arbeidstakers rettsstilling.

---

<sup>3</sup> [Regjeringen.no/arbeids- og likestillingsdepartementet/sysselsettingspolitikk](http://Regjeringen.no/arbeids-og-likestillingsdepartementet/sysselsettingspolitikk) (u.å)

## 2 Rettskilder

Under dette punktet vil jeg redegjøre for hva som er særegent for rettskildesituasjonen på området.

### 2.1 Lov

Den grunnleggende loven for vern av arbeidstakeres rettigheter er i dag arbeidsmiljøloven av 17. Juni nr 62 2005, og oppgavens drøftelser vil i hovedsak ta utgangspunkt i denne lov. Da denne loven i stor grad er en videreføring av arbeidsmiljøloven av 1977, som medførte viktige endringer i arbeidstakernes rettigheter i arbeidsmiljøet, vil også denne loven være en relevant rettskildefaktor ved løsningen av oppgavens problemstillinger. Da trygdlovgivningen spiller en sentral rolle for yrkeshemmede arbeidstakeres rettstilling, er det naturlig å behandle enkelte bestemmelser i Folketrygdloven av 28. Feb. nr 19 1997.

### 2.2 Forarbeider

Etter den tradisjonelle rettskildelære vil forarbeider ofte være en relevant rettskildefaktor som bør vektlegges når man skal finne frem til gjeldende rett. Dette gjelder også innefor arbeidsretten, og denne sammenheng vil forarbeidene til arbeidsmiljøloven av 2005, først og fremst ot.prop. nr 49 (2004-2005), være et naturlig sted å søke støtte. I tillegg til å gi en formening om hva lovgiver har ment ved de ulike bestemmelsene, inneholder den opplysninger om rettstilstanden før lovendringen, som er nyttig ved drøftelsen av endringen i gjeldende rett. Loven av 2005 er imidlertid på i stor grad en videreføring av 1977-loven. Følgelig vil også forarbeidene til denne loven være relevant som rettskildefaktor.

### 2.3 Rettspraksis

Rettspraksis er relevant da det kan bidra til å utfylle lovteksten og fordi den kan danne grunnlag for ulovfestede regler. Det er begrenset med høyesterettspraksis som omhandler arbeidsmiljøkravene angående yrkeshemmede arbeidstakere. Det er imidlertid flere interessante dommer fra lagmannsretten og tingsretten. Disse vil ikke ha samme

rettskildemessig verdi som høyesterettsdommer, men gir holdepunkter for hvordan gjeldende rett kan forstås.

## 2.4 Reelle Hensyn

I arbeidsmiljølovens regler om arbeidsgivers tilretteleggingsplikter, samt oppsigelsesreglene, er det flere steder lagt opp til helhetsvurderinger og utøvelse av et visst skjønn ved rettens anvendelse av reglene. Her vil derfor ulike reelle hensyn få betydning. Også hvor lovtekst og forarbeider virker uklare kan reelle hensyn komme inn som en relevant faktor.

## 2.5 Øvrige rettskilder

Her vil Henning Jakhellns ”Innføring i arbeidsretten” være sentral, samt Fougner og Holos kommentarutgave av arbeidsmiljøloven. Teorien kan benyttes som kilde til eksempler og vil ofte gi uttrykk for gjeldende rett. Jeg vil også vise til IA avtalen.

# 3 Litt om begrepsbruken

## 3.1 Yrkeshemmede arbeidstakere

Da hovedformålet med oppgaven er å undersøke omfanget av yrkeshemmede arbeidstakers rettigheter, er det nærliggende og først gi en definisjon av denne gruppen arbeidstakere. Arbeidsmiljølovgivningen med forskrifter opererer på dette området med tre forskjellige begreper. I arbeidsmiljøloven av 2005 finner vi ingen definisjon av begrepet yrkeshemmede arbeidstakere, og det er heller ikke benyttet i noen av lovens bestemmelser. I stedet benyttes betegnelsene arbeidstaker med redusert arbeidsevne og funksjonshemmede. I det følgende vil jeg ta for meg bakgrunnen for denne begrepsendringen, og drøfte eventuelle innholdsmessige forskjeller i de ulike begrepene.



### 3.1.1 Endring i arbeidsmiljøloven

I Arbeidsmiljøloven av 1977 ble arbeidsgivers ansvar for tilrettelegging for arbeidstakere som var hemmet i sitt yrke, regulert i § 13. Bestemmelsen inneholdt både generelle krav om å tilrettelegge arbeidsplassen slik at yrkeshemmede arbeidstakere skal kunne jobbe der jfr. § 13 nr 1, og individuelle tilretteleggingskrav for arbeidstaker som ble yrkeshemmet på grunn av ulykke, sykdom, slitasje eller lignende jfr. § 13 nr 2. I en lovendring i 2003 ble begrepet yrkeshemmede arbeidstakere endret til ”arbeidstakere med midlertidig eller varig redusert arbeidsevne”. Når det nye arbeidsmiljøloven kom i 2005, ble begrepene på ny endret. I § 4-1 (4) som er ment å videreføre § 13 nr 1, benyttes begrepet funksjonshemmede. Den individuelle tilretteleggingsplikten etter § 13 nr 2, finner vi nå i § 4-6, hvor arbeidsgivers plikter etter bestemmelsen gjelder overfor arbeidstakere med redusert arbeidsevne.

### 3.1.2 Begrepene yrkeshemmet og redusert arbeidsevne

Jeg vil først ta for meg begrepsendringen i regelen i § 4-6, og drøfte dens materielle betydning. Bakgrunnen for endringen i 2003 var for det første at det i § 13 nr. 2 i loven av 1977 forelå ulike tolkninger av begrepet yrkeshemmet. Det var uklart hvorvidt det måtte kreves at yrkeshemmingen hadde et visst omfang og var av en viss varighet for at bestemmelsen skulle kunne komme til anvendelse. Arbeidstilsynet tolket bestemmelsen til kun å gjelde varig yrkeshemmede, og mente tilretteleggingen av arbeidet for midlertidig yrkeshemmede ble omfattet av de generelle arbeidsmiljøkravene i nåværende kapittel 4.<sup>4</sup> Departementet tolket imidlertid forarbeidene til 1977- loven slik at bestemmelsen skapte forpliktelser for arbeidsgiver, også ved forhold som innebar kortvarig reduksjon av arbeidsevnen. For det andre ble begrepet i praksis ofte forvekslet med begrepet funksjonshemmede, noe departementet mente ble en for snever tolkning. Begrepet ble derfor endret til ”arbeidstakere med midlertidig eller varig redusert arbeidsevne” for å

---

<sup>4</sup> Ot.prop nr. 18 (2002-2003) s 4

markere at bestemmelsen skulle ha et vidt nedslagsfelt.<sup>5</sup> I § 4-6 (1) har lovgiver sløyet tillegget ”midlertidig eller varig”.

En naturlig forståelse av ordlyden ”reduisert arbeidsevne” tilsier at begrepet må gjelde alle arbeidstakere som får sin opprinnelige arbeidsevne redusert, enten det er av kortvarig eller langvarig art. Ordlyden i begrepet yrkeshemmet arbeidstaker retter tankene mot arbeidshindringer av mer alvorlig karakter. Dette understrekes også i de nevnte forarbeider. Det følger av forarbeidene og kommentarene til bestemmelsen at begrepsendringen ikke er ment å ha noen materiell betydning. Det kan imidlertid hevdes at betydningen av varigheten av yrkeshemmingen/den reduserte arbeidsevnen er forskjellig i dagens begrep i forhold til tidligere. Etter den gamle bestemmelsen ville yrkeshemmingens varighet, selv om man la en vid tolkning av begrepet til grunn, være avgjørende for om arbeidsgiver hadde tilretteleggingsplikt etter bestemmelsen. Ved endringen til redusert arbeidsevne, vil reduksjonens varighet kun være avgjørende for omfanget av arbeidsgivers tilretteleggingsplikt. Ved drøftelsen av om endringen av begrepsbruken har fått betydning for gjeldende rett, må en se denne i sammenheng med de holdningsendringene som skjedde rundt tusenårsskifte på området arbeidsmiljø, med intensjonsavtaler, nye lover og i det hele tatt et økt fokus på å få arbeidstakere fra sykemelding til arbeid.

Det er på det rene at det ved begge begrepene må trekkes en nedre grense mot ordinære variasjoner i arbeidsevne som skyldes andre forhold en ”ulykke, sykdom, slitasje e.l.”, f.eks. ordinære aldersforskjeller. Arbeidsgivers ansvar for tilrettelegging av arbeidet ved slike forhold, må antas å følge av de generelle arbeidsmiljøkravene, blant annet § 4-2 b. Ved slike forhold er det eventuelle behovet for tilrettelegging mer forutsigbart, og det kan her virke urimelig overfor arbeidsgiver å bli ilagt pliktene som § 4-6 medfører.

Det følger av forarbeidene at den ”reduuerte arbeidsevne” ikke behøver å dreie seg om en funksjonshemming.<sup>6</sup> Spørsmålet blir da hva som ligger i dette begrepet

---

<sup>5</sup> Ot.prp. nr. 18 (2002-2003) s 8

<sup>6</sup> Ot.prop 49 (2004-2005) s 104

### 3.1.3 Begrepet funksjonshemmede

I 2005 ble som nevnt ordlyden i arbeidsgivers generelle tilretteleggingsplikt i § 4-1 (4) endret til å omfatte funksjonshemmede. Problemstillingen blir her først å avgjøre hva som omfattes av dette begrepet. Videre om begrepsendringen har betydning for bestemmelsens rekkevidde.

Begrepet funksjonshemmet er ikke definert i arbeidsmiljøloven, og forarbeidene til § 4-1 (4) går heller ikke langt i å fastslå innholdet i dette begrepet. Begrepet blir også benyttet i kapittel 13 som har regler om forbud mot diskriminering, hvor § 13-5 regulerer diskriminering på grunnlag av funksjonshemming. Forarbeidene til denne bestemmelsen har uttrykt at det må foreligge en fysisk eller psykisk funksjonsnedsettelse som krever eller foranlediger et behov for tilrettelegging (kompensasjon) for at vedkommende skal kunne fungere på linje med personer i tilvarende situasjon.<sup>7</sup> Det presiseres videre at det må være et krav om at funksjonsnedsettelsen er varig. Hensynet til sammenheng i loven taler for at begrepet bør ha samme innhold i § 4-1(4). I departementets merknader til den nye loven henviser man da også til diskrimineringsbestemmelsen. Dersom denne tolkningen legges til grunn, kan det hevdes at det generelle tilretteleggingskravet i § 4-1 (4) i dag rekker kortere enn før lovendringen i 2005. Tidligere ville arbeidsgivers plikt til å tilrettelegge atkomstveier og tekniske innretninger og lignende etter ordlyden også gjelde for arbeidstakere med midlertidige redusert arbeidsevne. Mot dette kan det anføres at arbeidsgivers plikt til å tilrettelegge ved slike forhold da, som nå, var begrenset ut i fra hva som måtte anses "rimelig". Å pålegge arbeidsgiver å foreta kostbare utbedringer av arbeidsplassen hvor den reduserte arbeidsevnen er midlertidig vil sjelden være rimelig. Ifølge forarbeidene har endringen hovedsakelig språklige hensikter. Det uttales blant annet at det vil være anstrengt å karakterisere en arbeidstakers arbeidsevne som redusert dersom han er avhengig av heis for å ha adgang til arbeidsplassen.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> Ot prop 49 (2004-2005) s 228

<sup>8</sup> Nou 2004 : 5 s 185

Slik begrepene kan bli å forstå etter forarbeidenes uttalelser ovenfor, kan det virke som om begrepet funksjonshemmet har et noe annet innhold enn begrepet redusert arbeidsevne. På en annen side talte drøftelsen i begynnelsen av forrige avsnitt for at en funksjonshemmet alltid vil gå inn under begrepet arbeidstaker med redusert arbeidsevne. Det kan imidlertid virke som om at begrepene er ment å dekke ulike situasjoner. Begrepet funksjonshemmet blir i loven benyttet hvor reglene er ment å likestille arbeidstakerne, eller unngå diskriminering. Redusert arbeidsevne er benyttet når arbeidstakeren har behov for særlige tiltak. Videre kan det være en forskjell at begrepet funksjonshemmet defineres og avgjøres etter generelle kriterier, mens det ved begrepet redusert arbeidsevne er en mer individuell vurdering, hvor det er arbeidstakerens opprinnelige arbeidsevne og reduksjonen fra denne, som er gjenstand for vurdering.

## 4 Arbeidsmiljølovens bestemmelser

### 4.1 Formålsbestemmelser

#### 4.1.1 Innhold

I arbeidsmiljølovens formålsparagraf heter det at loven skal sikre et arbeidsmiljø som gir grunnlag for en helsefremmende og meningsfylt arbeidssituasjon som gir full trygghet mot fysiske og psykiske skadevirkninger jfr. § 1-1 a. Det slås her fast at de fysiske og psykiske aspektene ved arbeidsmiljøet skal likestilles. Bestemmelsen inneholder også en utviklingsklausul som fastlegger prinsippet om at kravene i arbeidsmiljøloven må følge samfunnsutviklingen. Den har videre et mål om å legge til rette for tilpasninger i arbeidsforholdet knyttet til den enkelte arbeidstakers forutsetninger og livssituasjon jfr. § 1-1 c. Tilpasningsplikten ble først inntatt ved endringen i 2005, og kan sies å tydeliggjøre arbeidsmiljølovens fokus på arbeidstakere med funksjonshemming. Det følger til slutt av formålsparagrafens bokstav e at loven skal bidra til et inkluderende arbeidsliv. Også denne bestemmelsen er ny av 2005, og er en tilføyelse som retter seg mot yrkeshemmedes rettsstilling. Dette begrepet har sin bakgrunn i Sandmannsutvalgets utredning som i NOU 200: 27 påviste en utvikling hvor stadig flere støtes ut av arbeidslivet, ved at de går over på langvarige trygdeordninger eller uførepensjoner.<sup>9</sup> Det fremheves i forarbeidene at begrepet også rommer hensynet til de som står utenfor arbeidslivet, men som ønsker seg inn.<sup>10</sup> Det kan diskuteres om tilføyelsen av ”inkluderende arbeidsliv” som målsetning medfører at det ved tolkningen av arbeidsmiljølovens bestemmelser i større grad må ta hensyn til IA avtalen og dens retningslinjer

#### 4.1.2 Formålsbestemmelsenes betydning

Etter tradisjonell rettskildelære kan lovens formål være en relevant tolkningsfaktor ved vurderingen av rettsreglers innhold, da det kan være et uttrykk for lovgivers mening. Dette gjelder særlig hvor formålene er kommet til uttrykk i loven, gjennom formålsbestemmelser. Det følger da også av forarbeidene til loven av 1977 at formålsbestemmelsene i

---

<sup>9</sup> Ot.prop nr 49 s 71

<sup>10</sup> L.c.

arbeidsmiljøloven i noen grad vil kunne få betydning som relevant rettskildefaktor for forståelsen av rekkevidden av lovens materielle regler og dere innhold. Ytterligere kan de brukes til å utfylle lovens bestemmelser.<sup>11</sup> Hvordan formålsbestemmelsene kan ha betydning for arbeidsmiljøkravenes beskyttelse av yrkeshemmede, vil jeg gå nærmere inn på i gjennomgangen av disse reglene. Dette har betydning både i forbindelse med gjennomføring av loven i den enkelte virksomhet, ved utforming av forskrifter som gis med hjemmel i loven, og ved Arbeidstilsynets håndheving. I tillegg vil målsettingsbestemmelsen spille en rolle ved domstolenes vurdering av om lovens regler er overholdt. Ikke sjelden viser domstolene uttrykkelig til formålsbestemmelsen, og Høyesteretts avgjørelser i Rt. 1997 s. 1983 og Rt. 1995 s. 555 er to eksempler på det.

## 4.2 Krav til arbeidsmiljøet

De viktigste bestemmelsene for hvordan arbeidsmiljøet skal tilrettelegges finner vi i arbeidsmiljølovens kapittel 4. Den grunnleggende bestemmelsen finner vi § 4-1, hvor det i første ledd slås fast at arbeidsmiljøet i virksomheten skal være ”fullt forsvarlig”. Dette er en generell formulering av lovens arbeidsmiljøkrav, og er nærmere presisert både i bestemmelsens øvrige ledd, i en rekke andre bestemmelser arbeidsmiljøloven og i de mange forskrifter som er gitt i hjemmel av denne lov. Det er ment å fange opp alle forhold som ligger i arbeidsmiljøbegrepet, uansett om de er innebygd i lovens øvrige paragrafer.<sup>12</sup>

### 4.2.1 Fullt forsvarlig

Dette kravet regnes som en rettslig standard, da innholdet av dette begrepet vil måtte avgjøres ut fra en bred, nyansert og total vurdering av samtlige forhold, hvor det blant annet må tas hensyn til den alminnelige utviklingen i samfunnet generelt og i arbeidslivet spesielt.<sup>13</sup> Det er et dynamisk begrep som forandres i takt med samfunnets teknologiske og sosiale utvikling, samt ved ny kunnskap om risikofaktorer. Dette fremgår også av

---

<sup>11</sup> Ot.prp. nr. 3 (1975-76) s 101

<sup>12</sup> Fougner, Jan & Lars Holo 2005

<sup>13</sup> Jakhelln, henning, 2006

målsetningsbestemmelsen § 1-1 a), hvor det heter at arbeidsmiljøet ”til enhver tid” skal være i samsvar med denne utviklingen. Det vil si at en virksomhet ikke kan slå seg til ro med at de oppfyller standarden for ”fullt forsvarlig” arbeidsmiljø på den tiden da virksomheten startet opp.. Faktorer som kan føre til en endring i forsvarlighetsstandaren er generell verdiendring, økt levestandard og bedre utdanning.

#### 4.2.2 ”enkeltvis og samlet vurdering”

Det er som nevnt en rekke forskjellige faktorer som kan påvirke arbeidsmiljøet. Det fremgår av § 4-1 (1) at samtlige av de faktorer som kan ha innvirkning skal tillegges betydning. Dette gjelder uansett om påvirkningen overfor de ansatte gjelder deres psykiske eller fysiske helse. I tillegg skal arbeidsmiljøfaktorer som påvirker arbeidstakernes velferd tillegges vekt, noe som fanger opp målsetningen om en ”meningsfylt arbeidssituasjon” jfr. § 1-1 (1).<sup>14</sup> I denne oppgaven vil jeg imidlertid konsentrere meg om arbeidsgivers ansvar for arbeidstakernes fysiske og psykiske helse. Når § 4-1 presiserer at kravet til ”fullt forsvarlig arbeidsmiljø” skal bedømmes etter en ”enkeltvis og samlet vurdering” må dette innebære at kravet ikke er oppfylt dersom enkelte faktorer ikke holder dette mål, til tross for at det etter en samlet vurdering kan karakteriseres tilstrekkelig. Dersom det i en bedrift for eksempel er uforsvarlig høyt støynivå, kan dette ikke kompenseres med lengre spisepauser.<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup> Jakhelln, Henning, 2006

<sup>15</sup> Jakhelln, henning, 2006

## 5 ARBEIDSGIVERS TILRETTELEGGINGSPLIKT

### 5.1 Generell tilretteleggingsplikt

Når man skal vurdere arbeidsgivers tilretteleggingsplikt, kan man skille mellom to ulike forhold. For det første har arbeidsgiver en generell tilretteleggingsplikt, som i hovedsak går ut på å tilrettelegge virksomheten for å forhindre at arbeidstaker kommer i en situasjon hvor arbeidsevnen reduseres slik at vedkommende midlertidig eller varig må forlate arbeidslivet. Den grunnleggende bestemmelsen for dette finner vi i § 4-1 (2), hvor det i første punktum slås fast at ” det ved planlegging og utforming av arbeidet skal legges vekt på å forebygge skader og sykdommer.” Denne bestemmelsen er ment å tydeliggjøre forebyggingsaspektet som er selve grunntanken bak arbeidsmiljøreguleringen.<sup>16</sup> I andre punktum følger en oppregning av faktorer i arbeidsmiljøet som ”skal være slik at arbeidstakerne ikke utsettes for uheldige fysiske eller psykiske belastninger og slik at sikkerhetshensyn ivaretas.”

Videre er det gitt føringer for hvordan arbeidssituasjonen til den enkelte arbeidstaker skal utformes i 4-2, som nok også har form av tilretteleggingsplikter, noe som følger av overskriften ”Krav til tilretting, medvirkning og utvikling”. Det følger av 2. ledd bokstav b at arbeidet skal ”organiseres og tilrettelegges under hensyn til den enkelte arbeidstakers arbeidsevne, kyndighet, alder og øvrige forutsetninger”.

#### 5.1.1 Forebyggende bestemmelser ved det fysiske arbeidsmiljøet

Den kanskje viktigste regelen for yrkeshemmede arbeidstageres hva gjelder krav til det fysiske arbeidsmiljøet, finner vi i § 4-1 (4). Her har lovgiver bestemt at ” Atkomstveier, sanitæranlegg, arbeidsutstyr mv. skal så langt det er mulig og rimelig være utformet og innrettet slik at arbeidstakere med funksjonshemming kan arbeide i virksomheten.” Som redegjort for innledningsvis vil begrepet funksjonshemmet gjelde både fysiske og psykiske funksjonshemminger. Ordlyden i lovteksten for øvrig taler imidlertid for at det er fysiske funksjonshemminger arbeidsgiver etter denne regel skal tilrettelegge for. Det er vanskelig

---

<sup>16</sup> NOU 2004: 5 s 540



å forestille seg hvordan utformingen av adkomstveier kan få betydning for psykisk funksjonshemmede. En slik forståelse underbygges av uttalelser i forarbeidene til aml av 1977, hvor det poengteres at bestemmelsen i første rekke gjelder personer med begrenset førlighet og arbeidsevne, som er avhengig av tilrettelegging av de fysiske forhold.<sup>17</sup> Et viktig aspekt ved denne bestemmelsen som skiller den fra de øvrige reglene om krav til arbeidsmiljøet, er at den i tillegg til å gi allerede ansatte et vern, også styrker rettighetene til yrkeshemmede som vil inn i arbeidslivet. Kravet gjelder uavhengig om virksomheten har yrkeshemmede i arbeidsstokken eller ikke. En slik regel bidrar til å unngå at arbeidsgiver skal kvie seg for å tilsette yrkeshemmede på grunn av vanskelige forhold ved arbeidsplassen. Det kan på bakgrunn av dette hevdes at denne regelen bidrar til å oppnå målsetningen i § 1-1 e) om inkluderende arbeidsliv.

Arbeidsgivers plikt til å utforme atkomstveier og lignende slik at funksjonshemmede skal kunne arbeide der gjelder imidlertid kun ”så langt det er mulig og rimelig”. Spørsmålet blir her hva som er innholdet i denne begrensningen. I følge forarbeidene til loven av 1977 var forbeholdet først og fremst ment å gjelde eldre bedrifter hvor utbedringer kunne bli uforholdsmessig kostbart. Overfor nyetableringer måtte regelen tolkes særlig strengt, for det første fordi en slik tilpasning sjelden ville medføre ekstraomkostninger.<sup>18</sup> Disse synspunktene har blitt videreført i den nye loven, og det kommer frem av forarbeidene til den nye loven at hensynene til en streng tolkning av ”så langt det er mulig og rimelig” er enda mer fremtredende i dag.<sup>19</sup> Etter § 18-9 må arbeidstilsynet gi samtykke til oppføring av nye bygninger.

Videre finner vi flere krav til det fysiske arbeidsmiljøet i § 4-4. Av reglene som må anses å være særlig relevant overfor yrkeshemmede, kan annet ledd nevnes, som er ment å forebygge ”uheldige fysiske belastninger” ved innredning og utforming av arbeidsplassen.

---

<sup>17</sup> Ot.prp. nr. 3 (1975-76) s 67

<sup>18</sup> L.c

<sup>19</sup> Ot.prop nr 49 (2004-2005) s 103

### 5.1.2 Forebyggende bestemmelser ved det psykiske arbeidsmiljøet

Et fullt forsvarlig arbeidsmiljø innebærer som nevnt at også krav til det psykososiale arbeidsmiljøet overholdes. Konkrete regler for dette finner vi i § 4-3, som er en presisering av det generelle forsvarlighetskravet i § 4-1..

En dom som illustrerer at krav til det psykososiale arbeidsmiljøet får kna være avgjørende for en arbeidstakers rettsstilling er RG 2003 1588. gjaldt en kokk ansatt ved en pizzarestaurant som ble sagt opp og senere avskjedighet på grunn av ordrenekt, trussel og vanskelig samarbeid. Lagmannsretten uttalte at saklighetsvurderingen, som innebærer ”en interesseavveining som også må omfatte rimelighetshensyn vis avis begge parter”, må tas i ”i lys av arbeidsmiljølovens generelle krav og siktemål, herunder målsettingen i § 1 om å sikre et arbeidsmiljø som gir arbeidstaker full trygghet mot fysiske og psykiske skadevirkninger og en mest mulig meningsfylt arbeidssituasjon.” Retten viste også til at daværende § 12 ”gir anvisning på hvordan arbeidsgiver skal tilrettelegge arbeidet for at arbeidstaker kan gis rimelig mulighet for utvikling, kontakt, selvbestemmelse og vern mot krenkelse av egen verdighet. I den konkrete vurderingen uttalte flertallet at man ”må se As opptreden i sammenheng, og i lys av det dårlige arbeidsmiljøet og ledelsens utilstrekkelige håndtering av problemene.” Flertallet kom til at oppsigelsen var ugyldig, på bakgrunn saklighetskravet ikke var oppfylt. Det følger av domsgrunnene at arbeidsmiljøet ”ikke var tilfredsstillende”, og at de ulike episodene som arbeidsgiver la til grunn for oppsigelsen, i vesentlig grad hadde kunne føres tilbake til manglende tilrettelegging av det psykososiale arbeidsmiljøet. Dette understrekes ved at retten vurderte den siste episoden ”mer som et utslag av sykdom og maktesløshet enn som obstruksjon og ordrenektelse”. Selv om oppsigelsen ikke var begrunnet i en yrkeshemming, er dommen et uttrykk for at arbeidsmiljølovens regler om det psykososiale arbeidsmiljøet ikke bare er retningslinjer for organiseringen av arbeidsmiljøet, men har direkte betydning for arbeidstakeres rettsstilling, i form av å utløse plikter for arbeidsgiver.

### 5.1.3 De generelle tilretteleggingsbestemmelsenes anvendelse på individnivå

Det følger av aml. §2-1 at arbeidsgiver skal sørge for at arbeidsmiljølovens krav til et fullt forsvarlig arbeidsmiljø er oppfylt til enhver tid. De nevnte bestemmelsene som gir føringer for arbeidsgivers generelle tilretteleggingsplikt og som berører yrkeshemmedes rettsstilling kan sies å være presiseringer av ”fullt forsvarlig” kravet. Arbeidsgivers plikt til å overholde disse bestemmelsene er av offentligrettslig art.<sup>20</sup> Spørsmålet blir hva som blir følgen dersom det viser seg at arbeidsgiver ikke har oppfylt tilretteleggingspliktene tilstrekkelig eller i det hele tatt. At arbeidsgiver ikke overholder de enkelte detaljerte arbeidsmiljøbestemmelsene vil derfor ikke nødvendigvis innebære et rettsbrudd overfor den enkelte arbeidstaker

## 5.2 Tilrettelegging etter § 4-6

Til forskjell fra den generelle tilretteleggingsplikten som nevnt ovenfor, vil den individuelle tilretteleggingsplikten først aktualisere seg når yrkeshemmingen allerede har funnet sted, og har derfor fokus på reparasjon. Bestemmelsen som regulerer dette forhold finner vi i aml § 4-6. Denne sier at ” hvis en arbeidstaker har fått redusert arbeidsevne som følge av ulykke, sykdom slitasje eller lignende, skal arbeidsgiver så lang det er mulig iverksette nødvendige tiltak for at arbeidstager skal kunne beholde eller få et passende arbeid”.

### 5.2.1 Begrepet redusert arbeidsevne

Ved vurderingen av innholdet i dette begrepet viser jeg til drøftelsen innledningsvis. Det heter i bestemmelsen at reduksjonen må være en ”følge av ulykke, sykdom, slitasje el”. Det presiseres i forarbeidene at begrepet omfatter reduksjoner som skyldes både fysiske,

---

<sup>20</sup> Jakhelln, Henning 2006 s 625

psykiske eller sosiale forhold, eller en kombinasjon av disse.<sup>21</sup> Bestemmelsen sier ingenting om at reduksjonen må ha sammenheng med arbeidsforholdene, og dette kan heller ikke kreves. Dette blir også uttrykt i forarbeidene. Det kan imidlertid drøftes om det i tilfeller hvor det forligger en slik sammenheng må påhvile arbeidsgiver en særlig vidtgående tilretteleggingsplikt. Forarbeidene til 1977 loven tok til ordet for et særlig ansvar ved slike tilfeller, et syn som ble videreført i forarbeidene til lovendringen i 2003,<sup>22</sup> og som også har støtte i juridisk litteratur.<sup>23</sup> En særlig vidtgående tilretteleggingsplikt kan etter reelle hensyn synes hensiktsmessig, da aktuelle tiltak som arbeidsgiver blir pliktet å gjennomføre vil begrense risikoen for tilsvarende yrkeshemninger hos andre arbeidstakere.

Dersom arbeidsgiver ansetter en arbeidstaker som tidligere har vært yrkeshemmet, og denne får tilbakefall, vil det være et moment av betydning for utstrekningen av arbeidsgivers plikter, hvor lenge arbeidstakeren har vært i arbeid i virksomheten.<sup>24</sup>

### 5.3 Innholdet av arbeidsgivers plikter etter § 4-6 (1)

#### 5.3.1 Hovedregelen

Hovedpoenget i bestemmelsen er at en arbeidstaker skal kunne fortsette å arbeide selv om vedkommende blir utsatt for endringer i helsesituasjonen. Ved å lese første og andre setning i § 4-6 i sammenheng, kan det utledes at arbeidsgiver som hovedregel skal ”iverksette nødvendige tiltak” for at arbeidstakeren skal kunne fortsette i sitt vanlige arbeid.

Når det gjelder hvilke tiltak som er nødvendige for at arbeidstakeren skal kunne beholde arbeidet, vil dette selvfølgelig variere fra situasjon til situasjon, og være av forskjellige karakter. I bestemmelsens andre ledd har lovgiver foreslått ”tilrettelegging av arbeidstiden, endringer i arbeidsutstyr, gjennomgått atføring” som eksempler på tiltak arbeidsgiver kan iverksette. At dette kun er eksempler og ikke noe absolutt krav, følger av ordlyden ”eventuelt”. Det er videre klart at dette ikke er en uttømmende liste, da oppramsingen

---

<sup>21</sup> Ot.prop nr 49 (2004-2005) s 104

<sup>22</sup> Ot.prop nr 18 (2002-2003) s 4

<sup>23</sup> Henning Jakhelln, , 2006 s 656

<sup>24</sup> Jakhelln, Henning 2006 s 655

avsluttes med ”eller lignende”. I forarbeidene har lovgiver kommet med flere eksempler på tiltak som kan hjelpe arbeidstaker tilbake til arbeidet. Her kan nevnes endringer på arbeidsplassen som for eksempel å installere heis eller senke lysbrytere og knapper.<sup>25</sup>

Tiltakene nevnt ovenfor er i hovedsak bedriftsinterne tilretteleggingstiltak. I følge kommentarene til arbeidsmiljøloven av 2005 må arbeidsgiver kunne søke bistand hos andre for å undersøke hvilke tiltak som er hensiktsmessige, som trygdeetaten og arbeidsmarkedsetaten, samt muligheten for støtte gjennom offentlig arbeidsformidling og folketrygd.<sup>26</sup> I dag er disse etatene samlet i arbeids- og velferdsetaten, eller NAV, som også forvalter støtteordninger for tilrettelegging. Herunder kommer problemstillingen om i hvilken grad arbeidsgiver kan fraskrive seg eget tilretteleggingsansvar ved å søke bistand hos NAV. Denne problemstillingen vil jeg komme tilbake til senere.

I ftp. § 8-4 tredje ledd er det listet opp en rekke forhold som gir arbeidstaker rett til sykepenger, når han må være borte fra arbeidet, selv om vedkommende ikke er direkte arbeidsufør på grunn av sykdom. Dette gjelder blant annet når vedkommende gjennomgår yrkesrettet atføring jfr. a). når vedkommende er under behandling og legen erklærer at behandlingen gjør det nødvendig at vedkommende ikke arbeider, jfr. b). Bestemmelsen ble omformulert ved en lovendring i 2004, for å tydeliggjøre at man ikke nødvendigvis må være borte fra arbeidet for å ha rett til sykepenger.

Videre gir rettspraksis eksempler på ”nødvendige tiltak” som arbeidsgiver kan være pliktet å iverksette. Her kan nevnes aktiv sykemelding, som innebærer at den sykemeldte er i aktivisering eller arbeidstrening på arbeidsplassen. En lagmannsrettsdom av Gulating

---

<sup>25</sup> Ot.prop nr. 49 (2004-2005) s 105

<sup>26</sup> Fougner & Holo (2006) s 266

lagmannsrett i 2000 tok for seg Braathens ASA sin tilretteleggingsplikt overfor en salgskonsulent i fraktavdelingen som hadde blitt sykemeldt på grunn av ryggplager. Førstvoterende uttalte i domslutningen at det ”som et minimum måtte kreves at arbeidsgiver i dette tilfelle forsøkte en ordning med arbeidstaker på aktiv sykemelding”.<sup>27</sup> Det uttrykkes i dommen at det finnes en nedre grense for hva arbeidsgiver er forpliktet til å iverksette. Den neste problemstillingen blir da å avgjøre rekkevidden av arbeidsgivers tilretteleggingsplikt.

### Så langt det er mulig

Arbeidsgivers plikt til å iverksette nødvendige tiltak som beskrevet ovenfor er imidlertid ikke absolutt. Dette følger av begrensningen ”så langt det er mulig”. Bestemmelsen gir imidlertid ingen føringer for hva som ligger i dette begrepet, men naturlig tolkning av ordlyden tilsier et vidtrekkende ansvar. I følge forarbeidene skal det foretas en konkret helhetsvurdering der virksomhetens art, størrelse, økonomi og arbeidstakers forhold veies opp mot hverandre.<sup>28</sup> At det her påhviler arbeidsgiver et betydelig ansvar er presisert forarbeidene, hvor departementet understreker ”at lovens skjønnstema innebærer at arbeidsgivers plikter er vidtrekkende”. Ved vurderingen av hvor grensen for ”så langt som det er mulig” ligger, kan rettspraksis gi noen retningslinjer.

For det første vil som nevnt forhold ved bedriften få betydning for rekkevidden av arbeidsgivers plikter. Dersom det er snakk om en stor bedrift med mange ansatte og god økonomi vil det gjennomgående stilles større krav til å iverksette nødvendige tiltak, enn i

---

<sup>27</sup> LG-2000-1060

<sup>28</sup> Ot.prop. nr 49 (2004-2005) s 266

en liten bedrift med få ansatte. Her kan nevnes en avgjørelse fra Drammen tingsrett som gjaldt Drammen kommunes tilretteleggingsplikter overfor en kreftpasient, hvor retten la vekt på at ”kommunen var en stor arbeidsgiver med 3400 ansatte i 57 forskjellige virksomheter med en overordnet personaltjeneste”. Det ble i denne saken avgjørende at vedkommende var ansatt i kommunen som sådan, ikke i sosialtjenesten som et av virkeområdene. Det var følgelig utvidet mulighet for aktuelle arbeidsområder den ansatte kunne omplasseres til. Avgjørelsen er her videre et eksempel på vurderingen av hvem som er å anse som pliktsubjekt etter § 4-6, kan være avgjørende for arbeidstakers rettigheter.

Ved arbeidstakers forhold vil yrkeshemmingens årsak kunne få betydning for rekkevidden av arbeidsgivers plikter. Jeg kan her vise til drøftelsen ovenfor. Et annet forhold som må anses få betydning for arbeidsgivers ansvar for å tilrettelegge, er arbeidstakers ansettelsestid i bedriften. I en dom i Lofoten tingsrett uttalte flertallet at ”plikten må også strekkes lengre overfor arbeidstakere som har arbeidet i virksomheten i mange år, (..), enn overfor personer med en del mindre ansiennitet”.<sup>29</sup> Det kan også tenkes at yrkeshemmingens art vil ha en viss betydning. Dersom den reduserte arbeidsevnen har skyld i psykiske plager, vil det ofte være vanskeligere og til rette for disse enn slike plager enn for fysiske yrkeshemminger. Utgangspunktet er riktignok at tilretteleggingsplikten skal være likestilt mellom fysiske og psykiske yrkeshemminger, men det kan hevdes at man ved psykiske plager oftere må innse at det ikke ”er mulig” å finne frem til tiltak som gjør at arbeidsgiver kan beholde eller få et annet passende arbeid. Jeg vil senere se på særlige problemstillinger ved redusert arbeidsevne på grunn av psykiske plager.

### Omplassering

Dersom det ikke viser seg mulig å tilrettelegge slik at arbeidstaker kan fortsette i sitt vanlige arbeid, skal arbeidsgiver vurdere omplassering til annet arbeid, jfr. ”få annet passende arbeid” i § 4-6. Heller ikke her er plikten absolutt, arbeidsgivers ansvar for er

---

<sup>29</sup> RG 1993-665

begrenset jfr. ”så langt det er mulig”. Spørsmålet om arbeidsgivers omplasseringsplikt er et av mest omstridte hva gjelder arbeidstakers rettigheter etter § 4-6, og vurderingstemaet er hvorvidt arbeidsgiver har foretatt de nødvendige søk etter alternative arbeidsoppgaver.

Det kan tolkes av formuleringer i forarbeidene at rekkevidden av plikten til å finne et annet passende arbeid anses å rekke noe kortere enn plikten til å tilrettelegge arbeidet slik at arbeidstakeren kan fungere i det opprinnelige arbeidet. En slik tolkning finner støtte også i rettspraksis.<sup>30</sup> Det er på det rene at arbeidsgivers plikt ikke går så langt som til å opprette en ny stilling for den aktuelle arbeidstaker. Dette er følger av forarbeidene,<sup>31</sup> og har blitt fulgt opp i rettspraksis.<sup>32</sup> Dersom det imidlertid er eller blir ledig en passende stilling i virksomheten, skal den tilbys arbeidstakeren. Her må det være et krav at vedkommende ellers er skikket for stillingen. Det er på det rene at en vaskehjelp i et advokatfirma som utvikler allergi mot vaskemidler og av den grunn ikke kan utføre vaskearbeid lengre, ikke kan kreve å få en stilling som advokat.

Dersom det ikke finnes ledige stillinger, får vi spørsmål om forholdet til andre arbeidstakere i virksomheten, og i hvilken grad arbeidsgivers omplasseringsplikt kan skje på bekostning av deres rettigheter. På dette området har vi en ledende avgjørelse i Rt 1995 s 227. Dommen gjaldt en park-og vedlikeholdsarbeider som fikk utviklet eksem pga av stress og vantrivsel. Vedkommende ble permanent sykemeldt, og ved spørsmålet om arbeidsgivers plikt til å finne annet arbeid, uttalte førstvoterende at det vil være ”vanskelig å tolke § 13 nr 2 slik at andre arbeidstakers rettigheter kan tilsidesettes eller innskrenkes til fordel for den yrkeshemmede”. Denne avgjørelsen har siden fått prejudikatsverdi, og har det har vært ansett som gjeldende rett at andre arbeidstakers rettigheter ikke kan innskrenkes. Dette er blitt uttrykt i blant annet RG 2004-84277. Det kan imidlertid

---

<sup>30</sup> LG-2006-100708

<sup>31</sup> Ot.prop nr. 49 (2004-2005) s 267

<sup>32</sup> Lg 2006-100708



diskuteres om ikke adgangen til å omplassere på bekostning av andre arbeidstakeres rettigheter kan være noe mer åpen i dag. I høyesterettsdommen fra 1995 er det uttrykte førstvoterende at ”saken kunne stille seg annerledes hvis arbeidsgiveren innenfor rammen av sin vanlige styringsrett kan beordre en annen arbeidstaker til å ta over den yrkeshemmedes arbeid, også om dette skjer mot vedkommendes ønske, forutsatt at arbeidsavtalen dekket begge stillingene.” Allerede i RG 1993 s 665 ble det antydnet at omplassering måtte være vid, og muligens kunne skje på bekostning av andre arbeidstakere. Retten uttalte her at arbeidstakeren burde blitt ” tilbudt en stilling som sentralbordmedarbeider/kontomedarbeider som ble utlyst og besatt av en som ikke tidligere var ansatt i Nordtrafikk.” Videre ble det presisert at ” Selv om det nok kan være riktig at Johnsen ikke var kvalifisert til å utføre regnskapsfunksjonen fullt ut i den første tiden, så kan ikke dette medføre at han ikke burde vært tilbudt stillingen. Det samme gjelder det forhold at andre søkere var *mer* kvalifisert enn ham.”<sup>33</sup> I forarbeidene til 2005-loven, er et ikke nevnt noe om forholdet til andre arbeidstakere. Dette kan tale for at det arbeidsgivers plikt til å finne annet passende arbeid ikke i like stor grad som før stopper hvor andre arbeidstakeres arbeidsforhold blir berørt. Et annet moment som taler i denne retning er de utvidede mulighetene for arbeidstaker til å få støtte til eksterne tiltak, etter IA avtalen ble inngått i 2005. Hva slags konkrete endringer denne avtalen har medført vil jeg komme tilbake til senere.

### Opplæring

Det er nærliggende å innfortolke i ordlyden ”så langt det er mulig finne annet arbeid” at arbeidsgiver må ha en utstrakt plikt til å gi arbeidstaker opplæring i det nye arbeidet. Reelle hensyn tilsier også at det i søket etter annet arbeid må tas hensyn til en viss opplæringstid. Det kan imidlertid spørres om dette kravet innebærer at arbeidsgiver lar yrkeshemmet arbeidstager prøve seg i ulike jobbsituasjoner for å kunne slå fast hvorvidt det er mulig å tilrettelegge en arbeidssituasjon for arbeidstakeren. I en avgjørelse i borgarting lagmannsrett av 5.juni 2001, kom retten frem til at arbeidsgiver ikke kunne ilegges en slik plikt. Og la vekt på hensynet bedriftens størrelse, og dens muligheter for omplassering eller omlegging av arbeidsrutiner tilpasset en yrkeshemmet medarbeider.

---

<sup>33</sup> Rg 1993 665

Dersom det er lite som mangler

Dersom nav er villig til å betale opplæring, har at krav på permisjon til utdanning etter 12-11.

Det følger av § 4-6 (2) at dersom det blir aktuelt å overføre en arbeidstaker til annet arbeid skal arbeidsgiver og arbeidstakers tillitsvalgte tas med på råd før saken avgjøres.

Tillitsvalgte vil som hovedregel være arbeidsutvalgte.

### Oppfølgingsplan

Arbeidsgivers tilretteleggingsplikt innebærer at han i samråd med arbeidstaker skal utarbeide en oppfølgingsplan for tilbakeføring til arbeid i forbindelse med ulykke, sykdom slitasje eller lignende, jfr. § 4-6 (3). Arbeidet med oppfølgingsplanen skal starte så tidlig som mulig, og skal være utarbeidet senest når arbeidstaker har vært helt eller delvis borte fra arbeidet i 6 uker. Denne fristen ble senket fra 8 uker i etterkant av II-avtalen. Det kan gjøres unntak fra denne regelen hvor det ”åpenbart unødvendig”. Ifølge forarbeidene er forbeholdet ment å gjelde tilfeller hvor skadene eller sykdomstilfellene enten er av en slik art at arbeidstaker vil kunne vende tilbake uten særlig behov for tilretteleggingstiltak, eller hvor det fastslås at arbeidstakers sykdomssituasjon er så alvorlig vedkommende ikke vil være i stand til å vende tilbake til arbeidet.<sup>34</sup> For at fastslå om unntaket kan komme til anvendelse, må arbeidsgiver normalt kontakte arbeidstakeren for å bringe på det rene om det vil være behov for tilretteleggingstiltak.<sup>35</sup>

---

<sup>34</sup> Ot.prop.nr 18 (2002-2003) s 10

<sup>35</sup> Fougner & Holo (2006) s 269

## Dialogmøte

Fjerde ledd i § 4-6 bestemmer at arbeidsgiver skal innkalle arbeidstaker til dialogmøte om innholdet av oppfølgingsplanen senest innen tolv uker etter at arbeidstaker har vært helt eller delvis borte fra arbeidet av grunner som gir krav på tilretteleggingstiltak etter første ledd.

### 5.3.2 Særlig om tilrettelegging ved psykisk yrkeshemming

Det er på det rene at arbeidstakers medvirkningsplikt i utgangspunktet må være den samme enten yrkeshemmingen er av fysisk eller psykisk art. I praksis vil imidlertid mulighetene for arbeidstaker til å informere arbeidsgiver om særlige behov for tilpasninger variere. Når en arbeidstaker har problemer med å utføre arbeidsoppgavene tilfredsstillende, og dette skyldes fysiske hindringer, vil disse som regel lett kunne oppdages. Dersom det vedkommendes sviktende arbeidsevne derimot har bakgrunn i arbeidstakerens psykiske helse, kan det tenkes tilfeller hvor arbeidstaker selv ikke er klar over lidelsen.

Spørsmålet blir her i hvilken grad arbeidstakeren kan kreve tilrettelegging etter § 4-6. For det et første kan årsakssammenhengen være en faktor. På en side finner vi tilfellene hvor arbeidstakerens manglende evne til å utføre arbeidsoppgavene, kommer som et resultat av vedkommendes dårlige psykiske helse. På en annen side kan det tenkes tilfeller hvor arbeidstakerens manglende evne til å mestre arbeidsoppgavene medfører psykiske plager.

### 5.3.3 I hvilken grad kan arbeidsgiver fraskrive seg ansvar ved tilretteleggingen?

Hovedregelen må være at det er arbeidsgiver som har ansvaret for tilretteleggingen etter § 4-6. Dette understrekes av § 2-1, som bestemmer at det er arbeidsgiver som plikter å sørge for at bestemmelsene i arbeidsmiljøet blir overholdt. En avgjørelse i Gulating lagmannsrett i 2006 var gjaldt arbeidsgivers plikt til finne annet arbeid”. tuttalte imidlertid flertallet at ”når det på basismøtet var enighet om at A med arbeidsmarkedsetatens hjelp skulle søke

yrkesrettet attføring utenfor virksomheten, kan ikke arbeidsgiver pålegges noe selvstendig ansvar for videre oppfølging av attføringen”.<sup>36</sup>

## 6 Oppsigelsesvernet for yrkeshemmede

Aml § 15-7 bestemmelsens første ledd oppstiller hovedregelen for når en arbeidstaker kan sies opp. Etter ordlyden skal oppsigelsen være saklig begrunnet i enten arbeidsgiverens, arbeidstakerens eller virksomhetens forhold. Saklighetskravet kan karakteriseres som en rettslig standard, og det har innen denne ramme skjedd en betydelig utvikling siden prinsippet opprinnelig ble lovfestet ved arbeidervernloven av 1936 § 33. Blant annet har rimelighetsvurderinger i forhold til den oppsagte kommet sterkere inn i bildet.

Høyesterettsavgjørelser som kan nevnes i denne sammenheng er blant annet Rt 1966 s 393 og 1996 s 812.<sup>37</sup> Subjektive rimelighetsbetraktninger som at oppsigelse vil ramme arbeidstaker hardt, vil således måtte tas i betraktning. Det følger blant annet av Rt 1992 s 1023 at slike forhold får mindre vekt når oppsigelsen skyldes eget forhold, enn hvor oppsigelse er en følge av driftsinnskrenkninger eller andre forhold ved virksomheten.<sup>38</sup>

Denne dommen gjaldt imidlertid en arbeidstaker som hadde misligholdt sine plikter etter arbeidsavtalen. Det må være klart at hensynet til oppsigelsens konsekvenser for

---

<sup>36</sup> LG-2006-1078

<sup>37</sup> Jakhelln, Henning 2005 s 428

<sup>38</sup> Jakhelln, Henning 2005 s 429

arbeidstaker vektlegges tyngre når grunnlaget er redusert arbeidsevne. Her vil domstolens prøvelsesrett ha også ha betydning.

## 6.1 Oppsigelsesvernet for arbeidstakere ved sykdom

Som nevnt ved drøftelsen av arbeidsgivers tilretteleggingsplikt etter § 4-6, hender det at arbeidsgivers forsøk på å få arbeidstakere tilbake i arbeid, ikke lykkes, slik at arbeidstakeren blir sykemeldt. Arbeidstaker vil i slike tilfeller være undergitt et særlig oppsigelsesvern i § 15-8

### 6.1.1 Særlig vern etter § 15-8

Når en arbeidstaker blir helt eller delvis yrkeshemmet pga ulykke eller sykdom, og av den grunn blir sykemeldt, er han for det første gitt et særlig vern mot oppsigelse på grunn av sykefraværet de første 12 månedene etter at arbeidsuførheten inntrådte, jfr. § 15-8 (1). Dersom arbeidsgiver sier opp vedkommende under verneperioden, skal det etter bestemmelsens andre ledd presumeres at sykefraværet er grunnlaget for oppsigelsen. Det kreves sannsynlighetsovervekt for at for eksempel driftsinnskrenkninger er den faktiske oppsigelsesgrunnen.

### 6.1.2 Formålet

Bakgrunnen for å gi sykdomsrammede arbeidstakere et særlig vern er for det første for at vedkommende skal slippe å måtte sette i gang en prosess for å beholde arbeidet mens han er arbeidsufør.<sup>39</sup>

### 6.1.3 Vilkår

Det grunnleggende vilkåret for at arbeidstakeren skal kunne påberope seg oppsigelsesvernet etter § 15-8 er at vedkommende ”ved legeattest eller på annen måte innen rimelig tid gir varsel om grunnen til fraværet”, jfr. tredje ledd. Det følger av ordlyden at det ikke er nødvendig å levere legeerklæring for å oppfylle lovens vilkår. Det vil i utgangspunktet være tilstrekkelig om arbeidstaker gir beskjed via telefon, tekstmelding eller direkte kontakt gir arbeidsgiver beskjed om ”grunnen til fraværet”. Ordlyden kan her tale for at den arbeidstaker må oppgi sykdomsårsaken. Slik bestemmelsen er tolket i praksis er det imidlertid tilstrekkelig at arbeidstaker opplyser at det er sykdom eller skade som er årsak til fraværet. Hensynet til arbeidstakers personvern taler også for en slik tolkning. Arbeidsgiver behov for opplysninger og dokumentasjon rundt arbeidstakerens fravær er imidlertid tilgodesett gjennom § 15-8 (3) siste setning, hvor det slås fast at det samlede sykefraværet må godtgjøres ved legeattest, dersom arbeidsgiveren krever det. Dette innebærer en strengere regel enn hva som følger av folketrygdeloven § 8-23 følgende omadgangen til egenmelding. IA avtalen 2006 -2009 legger også opp til økt mulighet for egenmelding.

Lovgiver har bestemt at arbeidstaker skal varsle arbeidsgiver ”innen rimelig tid”. Det ligger i ordlyden at det her ikke er snakk om en fastsatt frist, og utgangspunktet må være at varselet skal komme så snart det etter forholdene rimelig kan kreves.<sup>40</sup> For nærmere retningslinjer for hvor grensen skal trekkes, kan man søke veiledning i rettspraksis. Lagmannsretten har for eksempel slått fast at varslingsplikten ikke er oppfylt hvor arbeidstaker har sendt en tekstmelding første fraværsdag, for deretter å unnlate å høre fra

---

<sup>39</sup> Ot.prop nr. 49 (2004-2005)

<sup>40</sup> Fougner & Holo 2006

seg.<sup>41</sup> Det fremkommer av førstvoterende at mangelen her først og fremst lå i kvaliteten av varselet, og at arbeidsgiver måtte forvente en snarlig oppfølging av arbeidstakeren med dokumentasjon for sykefraværet. Begrunnelsen for kravet til kvalifisert dokumentasjon ligger for det første i arbeidsgivers behov for å kunne fortsette virksomhetens drift i arbeidstagerens fravær. Her vil momenter som bedriftens størrelse og arbeidstagerens opptreden spille inn.

Selv om § 15-8 gir sykemeldte yrkeshemmede arbeidstakere særlig vern mot oppsigelse pga av sykefraværet de første 12 månedene, kan bestemmelsen ikke tolkes slik at arbeidsgiveren med grunnlag i sykefraværet kan si opp arbeidstakeren ved utløp av de 12 månedene. Det blir da et spørsmål om oppsigelsen er saklig begrunnet jfr. § 15-7. Det legges her opp til en individuell vurdering basert på at den enkelte arbeidstakers behov må veies opp mot virksomhetens behov.

## 6.2 Saklighetskravet i § 15-7

### 6.2.1 Krav om individuell saklighet

Et viktig moment ved saklighetskravet i § 15-7, er at det ikke er tilstrekkelig at grunnen til oppsigelse generelt sett er saklig, for eksempel driftsinnskrenkningen eller virksomhetsoverdragelsen. Det er sakligheten ved oppsigelsen av den enkelte arbeidstaker som skal vurderes. Bestemmelsen bygger således på et prinsipp om individuell saklighet, noe som blir presisert i rt 1989 s 508.

### 6.2.2 Sammenhengen mellom § 4-6 og § 15-7

Ethvert arbeidsforhold er basert på en arbeidsavtale hvor arbeidstakers forpliktelse består i å utøve et arbeide. Når arbeidstakerens arbeidsevne av en eller annen grunn blir redusert, vil arbeidsgiver ikke lenger kunne oppfylle sin del av avtalen. Når arbeidsgiver går til det skritt å si opp en arbeidstaker med redusert arbeidsevne, vil oppsigelsen være begrunnet i at

---

<sup>41</sup> LB-2002-02867

arbeidstakeren ikke har oppfylt sine forpliktelser. Arbeidsmiljøloven bestemmer i § 15-7 at en oppsigelse må være saklig. Loven har i § 4-6 bestemt at arbeidsgiver har en aktivitetsplikt i tilfeller hvor arbeidsgiver får redusert arbeidsevne. Ved vurderingen om oppsigelsen er saklig, blir det et vesentlig vurderingstema om arbeidsgiver har oppfylt pliktene etter § 4-6. I denne sammenheng henviser jeg til gjennomgåelsen av § 4-6 ovenfor. Det vil videre være et spørsmål ved saklighetskravet om oppsigelsen av bedriften er bygget på et forsvarlig grunnlag.

#### Forsvarlig faktisk grunnlag

Spørsmål om forsvarlig faktisk grunnlag er i RT 1984 s 108 formulert som at ”domstolen kan prøve om oppsigelsen bygger på et riktig og fyllestgjørende faktisk grunnlag”

Lagmannsretten uttaler at ” når risikoen for nye helseplager var så høy som den var, kunne det ikke kreves at bedriften tok henne tilbake, med mindre den hadde hensiktsmessig tilrettelegging eller annet arbeid å tilby dersom plagene på ny oppstod.”

#### 6.2.3 Interesseavveiningen

Det følger av § 15-7 (2) at det ved oppsigelse på grunn av virksomhetens forhold skal foretas en interesseavveining mellom virksomhetens behov for oppsigelse og de ulemper oppsigelsen påfører den enkelte arbeidsgiver. Det må imidlertid anses som gjeldende rett at en slik interesseavveining også skal foretas når oppsigelsen har grunnlag i arbeidstakers forhold. Ved denne interesseavveiningen vil som regel hensynene være mye de samme som de som ble vektlagt ved vurderingen § 4-6. Det kan derfor stilles spørsmål om det kan tenkes forhold hvor resultatet av avveiningen i § 15-7 vil bli en annen en i § 4-6. Det vil som regel være tre mulige utfall etter en vurdering av § 4-6. For det første kan en komme frem til at arbeidsgiver har oppfylt sin tilretteleggingsplikt etter § 4-6, men det er på det



rene at arbeidstaker ikke kan jobbe. Her vil en interesseavveiningen etter § 15-7 være unødvendig. Videre kan resultatet bli at arbeidsgiver ikke ansees å ha oppfylt pliktene etter § 4-6. Også her vil helhetsvurderingen i § 4-6 og interesseavveiningen i § 15-7 nok bli identiske. Det kan imidlertid tenkes tilfeller hvor arbeidsgiver etter en helhetsvurdering har oppfylt plikten i § 4-6, og arbeidstaker har kommet tilbake i jobb, men hvor den reduserte arbeidsevnen har medført at arbeidet blir utført mangelfullt. Her kan det tenkes at en interesseavveining etter § 15-7 blir ulik helhetsvurderingen i § 4-6. Her kan særlig hensyn som arbeidstakers mangeårige innsats i bedriften, og behovet for å være i jobb de siste par årene før man skal av med pensjon, veie opp mot manglende arbeidskapasitet.

#### 6.2.4 Kravet til ansattes medvirkning

Det er en forutsetning for arbeidsgivers mulighet til individuell tilrettelegging av arbeidet for yrkeshemmede arbeidstakere, at arbeidsgiver er klar over arbeidstakerens særlige behov. Følgelig må det hvile en plikt for arbeidstakeren til å opplyse om sin funksjonsevne, jfr. Nou 2004 :5 s 176.

#### 6.2.5 Ansettelsestiden

Dersom Arbeidstakeren har vært ansatt i bedriften i lengre tid tilsier den alminnelige rettsoppfatningen at arbeidsgiver skal vise større forsiktighet med oppsigelsen. I hvilken

grad arbeidsgiver skal ta hensyn til dette, kan også avhenge av arbeidstakers alder, og muligheter for å finne annet arbeid.

### 6.2.6 Yrkeshemmet arbeidstagers rettigheter ved oppsigelse med grunnlag i virksomhetens forhold

Dersom en arbeidstaker blir sagt opp på grunn av virksomhetens forhold, følger det av saklighetskravet at arbeidsgiver skal ha vurdert mulighetene for å finne et annet passende arbeid i virksomheten, jfr. § 15-7. I tilfeller hvor arbeidstakeren er yrkeshemmet kan det hevdes at prinsippet om individuell saklighet i kombinasjon med tilretteleggingsplikten i § 4-6, medfører at arbeidsgiver her må ha vurdert mulighetene for tilpasninger av "et annet passende arbeid". Det kan da stilles spørsmål om arbeidsgiverens tilretteleggingsplikter ved oppsigelse av yrkeshemmet arbeidstaker begrunnet i virksomhetens forhold er av samme omfang som ved oppsigelser med grunnlag i yrkeshemmingen alene.

Ja du har med deg de samme rettighetene i disse tilfellene, vise tilbake til

### 6.3 Virkning av usaklig oppsigelse

Dersom oppsigelsen er usaklig er hovedregelen at oppsigelsen skal kjennes ugyldig, forutsatt at dette kreves av arbeidstakeren. Dette følger av § 15-12 (1). Det følger av annet ledd at den oppsagte også kan kreve erstatning. Denne skal fastsettes til det beløp som retten finner rimelig under hensyn til det økonomiske tap, arbeidsgivers og arbeidstakers forhold, og omstendighetene for øvrig. Det følger av ordlyden i bestemmelsen at det ikke bare er snakk om skadeerstatning, men også billighetserstatning, hvor beløpet vil kunne overstige det økonomiske tap.<sup>42</sup>

---

<sup>42</sup> Jakhelln, Henning 2006 s 465

## 6.4 Kan arbeidsgiver fraskrive seg tilretteleggingsplikter i arbeidsavtalen?

Utgangspunktet må her være § 1-9, hvor det fastslås at loven ikke kan fravikes ved avtale til ugunst for arbeidstakerne. Det gis her forbehold for tilfeller hvor unntak fra regelen er særlig fastsatt. En antitetisk tolkning av bestemmelsen tilsier at det ikke er noe i veien for at arbeidsgiver ved arbeidsavtalen pålegger seg selv plikter utover det som følger av loven

## 7 Reglene om vern mot diskriminering

### 7.1 Forbud mot diskriminering på grunn av funksjonsevne

Arbeidsmiljølovens kapittel 13 inneholder regler som skal verne arbeidstakerne mot diskriminering, og det følger av § 13-1, at direkte eller indirekte diskriminering på grunn av funksjonshemming er forbudt. I denne sammenheng er det i § 13-5 gitt en særlig bestemmelse om tilrettelegging for arbeidstakere med funksjonshemming.

### 7.2 Forholdet mellom § 13-5 og § 4-6

#### 7.2.1 Ulike begreper

Regelen i § 4-6 retter seg mot arbeidstakere med ”reduert arbeidsevne”, mens lovgiver i § 13-5 har ment å beskytte ”arbeidstakere med funksjonshemming”. Ved forskjellen mellom disse begrepene kan jeg vise til gjennomgangen i starten av oppgaven.

I § 13-5 heter det at ”Arbeidsgiver skal så langt det er mulig iverksette nødvendige tiltak for at arbeidstaker med funksjonshemming skal kunne få eller beholde arbeid”. Dette er tilnærmet samme ordlyd som i § 4-6. Det følger videre i lovteksten at de nødvendige tiltak skal iverksettes for at funksjonshemmede skal kunne” utføre og ha fremgang i arbeidet og ha tilgang til opplæring og annen kompetanseutvikling.” Her kan tilretteleggingsplikten tilsynelatende virke mer vidtgående. Bestemmelsen inneholder imidlertid et forbehold i siste setning, hvor et uttrykkes at ” dette ikke gjelder dersom tiltakene vil innebære en

uforholdsmessig stor byrde for arbeidsgiver.” Konklusjonen må derfor bli at tilretteleggingsplikten for arbeidsgiver i § 4-6 er mer vidtrekkende.

Forarbeidene til ny diskriminerings- og tilgjengelighetslov har uttalt forskjellene i tilretteleggingspliktene kan ha sammenheng med at formålet bak bestemmelsen i § 13-5 og §4-6 er ulike. Mens § 13-5 er en del av et diskrimineringsvern og spesielt skal fremme likebehandling av mennesker med nedsatt funksjonsevne, springer tilretteleggingsplikten i § 4-6 ut fra behovet for å motvirke sykefravær og uførhet.<sup>43</sup>

En annen forskjell mellom de to bestemmelsene er at arbeidstilsynet har tilsyn med arbeidsgivers tilretteleggingsplikter overfor arbeidstakere, jf. aml. kapittel 4. De fører derimot ikke tilsyn med etterlevelsen av kapittel 13. På en annen side vil brudd på plikten etter § 13-5 utløser de samme sanksjoner som brudd på forbudet mot diskriminering etter § 13-1. Dette innebærer blant annet at en regel om delt bevisbyrde kommer til anvendelse og at arbeidstaker og arbeidssøker kan kreve oppreisning, jf. §§ 13-8 og 13-9.

## **8 Forholdet til reglene i folketrygdløven**

### **8.1 Forholdet mellom arbeidsgivers tilretteleggingsplikt og arbeidstakers aktivitetsplikt**

Gjennom endringer i folketrygdløven i juni 2004, er det innført en aktivitetsplikt for at arbeidstaker skal ha rett til sykepenger utover 8 ukers arbeidsuførhet. Med mindre medisinske årsaker er til hinder for det, må arbeidstaker være i « arbeidsrelatert aktivitet » for fortsatt å ha rett til sykepenger. Jfr. § 8-4. annet ledd. Det kan gjøres unntak fra dette kravet « dersom slike aktiviteter ikke kan la seg gjennomføre på arbeidsplassen, for

---

<sup>43</sup> Ot.prop. nr 44 (2007-2008)

eksempel i små virksomheter med sterkt begrensede tilretteleggingsmuligheter. I praksis legges det også til grunn at arbeidstaker skal beholde rett til sykepenger dersom manglende « arbeidsrelatert aktivitet » skyldes arbeidsgiver. Arbeidsmiljøloven og folketrygdloven regulerer i prinsippet to atskilte forhold, arbeidsgivers tilretteleggingsplikt på den ene side og arbeidstakers aktivitetsplikt for å opprettholde rett til sykepenger på den annen. I praksis likevel en nær sammenheng mellom regelsettene. Forarbeidene til aml tar til orde for at de to regelsettene fortolkes og praktiseres i lys av hverandre, slik at det påses at arbeidstakers « plikt » etter folketrygdloven ikke går lenger enn arbeidsgivers tilretteleggingsplikt etter arbeidsmiljøloven. Det vil være urimelig dersom arbeidstaker, for å beholde sykepengene etter folketrygdloven, plikter å gjennomføre arbeidsrelatert aktivitet som arbeidsgiver ikke har noen rettslig plikt å legge til rette for. Følgelig kan begrepet ” arbeidsrelatert aktivitet » neppe fortolkes videre enn arbeidsgivers tilretteleggingsplikt etter § 4-6.

Folketrygdlovens regler har nær tilknytning til arbeidsmiljølovens regler, og da særlig mye å si for § 4-6 og om søket etter annet passende arbeid og muligheter for attføring. Dette fordi folketrygdens regler setter grenser for når arbeidstaker kan ha krav på ytelse. Dette får igjen konsekvenser for arbeidsgivers muligheter til å aktivisere arbeidstaker. Det kreves nær dialog mellom arbeidsgiver, arbeidstaker, og nav for å finne den attføringen som arbeidsgiver har behov for. Mulighetene til dette må sies å være større etter IA avtalen, på bakgrunn av fokuset på dialog og økte muligheter for eksterne tiltak. Jeg må her avgrense mot en gjennomgang av folketrygdlovens regler og vilkår.

## 9 IA avtalen

### 9.1 Bakgrunn og formål

IA avtalen er en avtale inngått mellom regjeringen, staten som arbeidsgiver, private arbeidsgiverorganisasjoner og arbeidstakerorganisasjoner. Den første intensjonsavtalen om et inkluderende arbeidsliv ble undertegnet av partene allerede i oktober 2001. Denne avtalen ble evaluert og erklært videreført i 2003, og desember 2005 kom den siste avtalen i stand, som gjelder ut 2009. Formålet bak avtalen er i korte trekk å skape et mer inkluderende arbeidsliv til beste for den enkelte arbeidstaker, arbeidsplass og samfunnet, reduksjon i sykefravær og uføretrygd, samt bidra til at den enkeltes ressurser og arbeidsevne utvikles og benyttes i aktivt arbeid. Avtalen har fastslått to overordnede nasjonale mål. For det første å forebygge sykefravær, øke fokuset på jobbnærværet og hindre ”utstøting” fra arbeidslivet. For det andre å øke rekrutteringen til arbeidslivet av personer som ikke har et arbeidsforhold.<sup>44</sup> Videre har partene blitt enige om tre delmål, som det igjen har blitt utarbeidet nasjonale måltall for. For det første skal sykefraværet reduseres med 20 prosent. Videre skal flere med redusert arbeidsevne komme i arbeid. Det siste delmålet innebærer å øke den gjennomsnittlige avgangsalder. Da målet med oppgaven er å redegjøre for yrkeshemmede arbeidstakers rettigheter, vil jeg begrense meg til IA-avtalens to første delmål.

### 9.2 Partenes forpliktelser

Myndighetenes forpliktelser etter IA avtalen er først og fremst å sørge for et koordinert og målrettet virkemiddelapparat. De øvrige avtalepartene skal på sin side bidra til at flest mulig virksomheter slutter seg til IA avtalen, samt arbeide aktivt for at enkeltvirksomheter i økt utstrekning stiller opplærings- og arbeidstreningsplasser til rådighet for personer som ikke har et arbeidsforhold.<sup>45</sup>

---

<sup>44</sup> IA-avtalen 2006-2009, tillegg av 6.juni 2006

<sup>45</sup> IA-avtalen 2006 s 1

Det presiseres imidlertid i avtalen at det er den enkelte arbeidsplass som er den viktigste arenaen i arbeidet med å forebygge, hindre utstøting, styrke rekrutteringen og å få flere med redusert funksjonsevne inn i arbeid. Partene har i avtalen blitt enige om at det er nødvendig med større grad av forpliktende målsetninger på den enkelte virksomhet for å nå de nasjonale målene. Under de ulike delmålene er det derfor utarbeidet målsetninger både på nasjonalt og virksomhetsnivå. Tillegget av 15. Mai 2007 lister opp målsetningene for virksomhetene som er mest relevant for denne oppgavens vinkling. For det første målet om å redusere antall personer som går fra arbeid til passive ytelser. For det andre å øke andelen langtidssykemeldte som starter opp yrkesrettet atferd i psykemeldingsperioden. Til slutt å øke andelen med redusert funksjonsevne som går fra en trygdeytelse og over til arbeid.

IA avtalens gjennomføring innebærer at virksomheter inngår en samarbeidsavtale med Arbeids- og velferdsetaten, som etablerer et forpliktende samarbeid mellom arbeidsgiver og arbeidstaker. Jeg vil her gjennomgå forpliktelsene som ilegges arbeidsgiver, og vurdere deres betydning for arbeidsgivers tilretteleggingsplikt etter gjeldende rett.

### 9.3 Plikter for arbeidsgiver i IA bedrift

For det første skal det være en god dialog mellom arbeidsgiver og arbeidstaker. Videre ligger det sykefraværsgarantien en sterk forpliktelse for arbeidstaker å få avklart så snart som mulig om og i så fall på hvilken måte arbeidstakeren kan bli kvalifisert til nytt arbeid. I kravet om å sørge for et godt og inkluderende arbeidsmiljø, vil forebyggingsperspektivet stå sentralt. Det kan tenkes at II-avtalen medfører at bestemmelsene i amls kapittel 4 som fastsetter forebyggende tilretteleggingskrav, i større grad enn tidligere må kunne anvendes overfor arbeidstagerne på individnivå.

Avtalen pålegger virksomheten å utarbeide skriftlige rutiner for oppfølging av sykemeldte. Kravet i § 4-6 (3) er nå styrket, da fristen er satt ned fra 8 til 6 uker. "IA-bedriftene" vil dessuten i utgangspunktet ha bedre forutsetninger for raskt å utarbeide en oppfølgingsplan,

blant annet ved at de til enhver tid har en særlig kontaktperson hos trygdemyndighetene å søke bistand hos.<sup>46</sup>

Krav om å gjennomføre dialogmøte hvor arbeidstager og arbeidsgiver samt bedriftshelsetjenesten skal delta. Skal holdes innen 12 ukers sykemelding. II-avtalen medfører et krav om arbeidsgiver skal kunne dokumentere at tilretteleggingskravet er vurdert og gjennomført eller forsøkt gjennomført. Her vil oppfølgingsplanen ofte utgjøre tilstrekkelig dokumentasjon. Begge disse tiltakene er som nevnt tidligere i oppgaven innført i § 4-6.

Med II-avtalen kom etter hvert også Raskere tilbake-ordningen. Yrkeshemmede som er sykemeldt vil i dag ha et utvidet tilbud om individtilpassede tjenester som kan føre til raskere tilbakevending til arbeid, etter innføringen av ordningen ”raskere tilbake” i 2007.<sup>47</sup>

### 9.3.1 Særlige Virkemidler

#### 9.3.1.1 Tilretteleggingstilskudd

Det skal for det første ytes tilretteleggingstilskuddet til virksomhetene, som skal stimulere arbeidsgiver til å tilrettelegge arbeidet slik at arbeidstakere med helseproblemer kan fortsette i arbeidet.<sup>48</sup> Dette tilskuddet kan ytes både til utprøving, tilrettelegging, opplæring eller arbeidstrening. Det kan diskuteres om dette virkemiddelet utvider arbeidsgivers plikt til å tilrettelegge arbeidet etter § 4-6. Det er for det første en forutsetning for å motta tilretteleggingstilskudd at virksomheten er en del av II-avtalen. En vidtgående tilretteleggingsplikt vil i så fall bare gjelde arbeidstakere i IA-virksomheter. I veiledningen på NAVs nettsider, omtales tilretteleggingstilskuddet som kompensasjon for merutgifter eller merinnsats i forbindelse med den nødvendige tilretteleggingen for en arbeidstaker. Følgelig må det være klart at tilretteleggingstilskuddet ikke utvider arbeidsgivers tilretteleggingsplikt etter § 4-6. Det kan imidlertid diskuteres om dette skjerper

---

<sup>46</sup> Ot.prop. 49 (2004-2005) s 267

<sup>47</sup> [www.nav.no/sykemelding](http://www.nav.no/sykemelding) (u.å)

<sup>48</sup> NAV.no/tilretteleggingstilskudd



saklighetskravet etter §15-7 for IA-virksomheter. En slik innskjerpelse vil for det ene ikke stride mot lovens preseptoriske regler, jf. §1-9. Når arbeidsgiver får mer penger å rutte med, burde rimelighetsbetraktninger tilsi at dette er forhold som skal veie i favør arbeidstaker ved en interesseavveining.

### 9.3.1.2 IA-plasser

Avtalen åpner videre for at IA virksomheter kan stille en utprøvningsplass til disposisjon, slik at arbeidstakere utenfor bedriften kan flere få muligheter til å prøve ut sin arbeidsevne. En slik ordning øker mulighetene for arbeidstakere til å kunne fortsette i arbeidslive, da arbeidsgiver ved å kunne ta i bruk slike tiltak, ikke kan anses å ha oppfylt pliktene for tilrettelegging før han har undersøkt mulighet for IA plass. Det følger av retningslinjer på Navs hjemmesider at dersom arbeidsgiver først blir en del av IA-plass samarbeidet ved å ta imot en arbeidstaker utenfra, vil dette medføre et krav for han å lete utenfor bedriften neste gang en av arbeidstakerne i sin egen bedrift trenger tilrettelegging.

### 9.3.2 Hvilken betydning har IA- avtalen for bedrifter som ikke har inngått en slik avtale?

Det er etter drøftelsene ovenfor klart at arbeidsgivers ansvar for å tilrettelegge for arbeidstakere som får arbeidsevnen redusert har blitt utvidet etter IA avtalen, hva gjelder

IA bedrifter. Spørsmålet blir hva slags betydning det kan ha for bedrifter som ikke er medlem av avtalen. Her kan nevnes noen uttalelser fra rettspraksis. I Gulating lagmannsrett fra 2005 trekker flertallet avtalen frem som et moment som i den samlede vurdering trekker i retning av skjerpede krav til arbeidsgivers innsats i henhold til § 13 nr 2, dagens § 4-6 nr 1. I dag står begrepet ”inkluderende arbeidsliv” i formålsbestemmelsene, noe som også kan tale for et strengere plikt.

## **10 Konkulsjon**

Avslutningsvis kan det hevdes stillingsvernet for yrkeshemmede nok har blitt styrket de siste årene, blant annet gjennom økt krav til oppfølging av arbeidstaker, og ikke minst de økte muligheten for støtte. Gjeldende rett hva gjelder tilretteleggingsplikten i dag må være at arbeidstagere i dag ikke kan se begrensninger i egen virksomhets økonomi i like stor grad som før, man må ha utprøvd støttetiltak fra nav. Arbeidsretten er et rettsområde som er i stadig endring, jfr formålsbestemmelsen i § 1-1, følgelig vil kravene til hva arbeidsgiver må gjennomføre av tiltak og utprøvinger også være stadig endring. For eksempel er teknologien kommet så langt i dag, slik at det i dag er det større muligheter til å avhjelpe ulike yrkeshemminger. Dermed vil det også stilles strengere krav til arbeidsgiver om å forsere praktiske begrensninger.

Hva gjelder ia avtalen er det på det rene at den også har fått betydning for arbeidstakere i virksomheter som ikke er en del av avtalen, jfr drøftelsene ovenfor.

## Litteraturliste

### 10.1 Bøker

Jakhelln, Henning, Oversikt over arbeidsretten, 4. Utgave, Oslo, 2006

### 10.2 Rettspraksis

LG-2000-1060

LG-2006-100708

RG 1993-665

LB-2002-02867

### 10.3 Forarbeider

ot.prop. nr 49 (2004-2005) Lov om arbeidsmiljø

Ot.prp. nr. 18 (2002-2003) Endring av lov om arbeidsmiljø

Ot.prp. nr. 3 (1975-76) Lov om arbeidsmiljø

Nou 2004 : 5 Lov om arbeidsmiljø

Ot.prop. nr 44 (2007-2008) Diskriminering og tilpassingsloven

### 10.4 Avtaler

II-avtalen Avtale om inkluderende arbeidsliv 2005

### 10.5 Nettsider

Fougner, Jan og Lars Holo. *Arbeidsmiljøloven Kommentarutgave*, nettutgaven. Gyldendal rettsdata.no (2006)

Henrik Vogt, Aftenposten morgen, 10.08.05 Atext.no

Hellandsvik, Cathrine, Stadig flere uføre - fokus på restarbeidsevnen Nordlys, 19.02.07  
Atext.no

Regjeringen.no/arbeids- og likestillingsdepartementet/sysselsettingspolitikk (u.å)

<http://www.regjeringen.no/nb/dep/aid/tema/andre/Sysselsetting.html?id=7007>



## **11 Lister over tabeller og figurer m v**

<http://www.uio.no/studier/emner/jus/jus/VALSPE10/>