



Kammeradvokaten

Vester Farimagsgade 23  
DK-1606 København V

Telefon: 33 15 20 10  
Telefax: 33 15 61 15

mail@kammeradv.dk  
www.kammeradv.dk

Dato: 30. marts 2009

J.nr.: 34-1324 HS/BAN/DAM/doh

**Pr. mail ath@ams.dk og tdj@ams.dk**

Arbejdsmarkedsstyrelsen  
Holmens Kanal 2  
Postboks 2150  
1016 København K

**Hjemmel til sanktionering af sygedagpengemodtagere under forsøgsordning**

Arbejdsmarkedsstyrelsen har telefonisk den 25. ds. fulgt op af e-mail samme dato anmodet om min vurdering af en ny problemstilling vedrørende hjemmel til at sanktionere sygedagpengemodtageres manglende deltagelse i forsøg.

Baggrunden for den fornyede henvendelse er endnu en radioudsendelse i P1, Orientering, bragt den 24. ds., hvorunder der ved inddragelse af nye eksperter blev sat nye spørgsmålstejn ved hjemlen for sanktionering af forsøget.

Jeg har til brug for min vurdering af de nye spørgsmål modtaget koncept udarbejdet af styrelsen indeholdende spørgsmål og svar til brug for radiointerviewet, ligesom jeg selv har udarbejdet en afskrift af programmet. Herudover har jeg modtaget vejledning om sygedagpenge fra juni 2008, og afgørelser truffet af Ankestyrelsen i form af 4 SMD'ere.

Styrelsen har ved fremsendelsen præciseret de nye spørgsmål således:

1. Bør sygemeldte, der siger nej til tilbud efter lov om en aktiv beskæftigelsesindsats sanktioneres efter sygedagpengelovens § 21, stk. 1, nr. 1 og ikke nr. 3 (eller skal vi fastholde nr. 3 også i disse tilfælde)?
2. Kan sanktioner efter § 21, stk. 1, nr. 1, legaliseres i forsøget til forsøgets hjemmel i sygedagpengelovens § 80, ligeså vel som § 21, stk. 1, nr. 3 kan det?



Som anført i min udtalelse af 12. ds. lagde jeg efter aftale med styrelsen til grund, at forsøgsordningen havde den fornødne hjemmel i sygedagpengelovens § 80, således at også de aktive tilbud, som forsøgspersonerne ville modtage, var omfattet af de forsøg med opfølgning, der henhører under § 80. Jeg forstår de nu rejste spørgsmål sammenholdt med styrelsens udtalelser i det seneste radioprogram således, at dette fortsat skal lægges til grund, idet styrelsen konkluderende fastholder, at den opfølgning, som lovens kapitel 6 omhandler, er både samtaler og aktive tilbud.

Idet jeg i øvrigt henviser til det allerede anførte i min tidligere udtalelse vedrørende faktum, det retlige grundlag og min vurdering, bemærker jeg herefter følgende:

1. Afgrænsning af problemstillingen

1.1 Indholdet af radioudsendelsen den 24. marts 2009

Omdrejningspunktet i udsendelsen denne gang er, hvorvidt sygedagpengemodtageres afvisning af at deltage i forsøg kan sanktioneres efter sygedagpengelovens § 21, stk. 3, som anført i bekendtgørelse nr. 1327 af 15. december 2008, idet der efter journalistens opfattelse ikke er tale om opfølgning, i den forstand udtrykket anvendes i § 21, stk. 3.

Det bliver fremført, at der ved sanktionering af manglende medvirken skal sondres mellem opfølgning og aktivering, og at sidstnævnte omfatter arbejdsprøvning, virksomhedspraktik eller anden form for indsats. I fortsættelse heraf er synspunktet, at manglende deltagelse i aktivering skal sanktioneres efter sygedagpengelovens § 21, stk. 1, nr. 1 og ikke nr. 3, hvilket understøttes med henvisning til afgørelser truffet af Ankestyrelsen og styrelsens egen vejledning.

Styrelsen tilsluttede sig i programmet denne udlægning af lovgrundlaget og meddelte i tilknytning hertil, at når bekendtgørelsen for forsøg ændres, vil det blive præciseret, at hele § 21 bringes i anvendelse.

Dette svar fik imidlertid journalisten til at vende tilbage til det oprindelige spørgsmål om, hvilke forsøg der kan gennemføres i medfør af § 80 i sygedagpengeloven, idet han henviser til, at bestemmelsen kun omfatter opfølgning, hvilket efter hans opfattelse ikke omfatter aktivering. I fortsættelse heraf blev styrelsen direkte spurgt, om anerkendelsen af, at sanktioneringen ikke alene kan baseres på § 21, stk. 1, nr. 3, skal forstås således, at styrelsen dermed også anerkender, at forsøget rummer andet end opfølgning.



Styrelsen bekræftede indledningsvis denne udlægning, men nuancerede efterfølgende synspunktet således, at der ved afgrænsning og forståelsen af opfølgningsbegrebet skal skelnes mellem kapitel 6 om visitation og opfølgning og kapitel 7 om sanktionering. I kapitel 6, som § 80 henviser til, omfatter opfølgning flere aktiviteter i form af samtaler, indsats i forhold til start af revalidering, arbejdsprøvning m.v. Med andre ord andet end samtaler.

I kapitel 7, som omhandler sanktionering ved sygedagdagpenge, blev det forklaret, at der er foretaget en inddeling i flere kategorier, hvoraf også følger, at opfølgningen som nævnt i § 21, stk. 1, nr. 3, er snævrere afgrænset end i kapitel 6.

Intervieweren mente at kunne konkludere, at han hermed havde afsløret, at styrelsen i strid med Folketingets intentioner fortolker begrebet opfølgning på én måde, når de iværksatte forsøg i medfør af § 80 skal retfærdiggøres, og på en anden måde, når dagpengene skal standses.

Herudover var det jurist John Clausens opfattelse, at sygedagpengelovens § 21, stk. 1, nr. 1, slet ikke kan bruges ved forsøg. Dette blev begrundet med, at de situationer, som er omfattet, er manglende medvirken til behandling, uagtet en læge vurderer den som nødvendig, og manglende medvirken til optræning, som kommunen mener, er direkte nødvendig for at blive rask og komme på arbejdet igen.

Han uddybede synspunktet med, at der skal ske en konkret vurdering i forhold til den enkelte set i forhold til, om behandlingen er nødvendig, eller den tilbudte optræning er hensigtsmæssig, hvilket han ikke mener, sker, når der er tale om forsøg, da det er meningen, at alle deltagere skal have et aktivt tilbud, med mindre de efter en konkret vurdering forlods er blevet helt udelukket fra at deltage.

Styrelsen fastslog i programmet, at forsøget ikke handler om at sætte noget i gang, som ikke er gavnligt. Tværtimod er det netop hensigten at forbedre den sygemeldtes muligheder for at vende tilbage til arbejdsmarkedet. Formålet med at sætte forsøget i gang er at få mere viden om, hvilken indsats der fungerer, men styrelsen har ved igangsættelsen foretaget en vurdering af, at indsatsen forventes at virke.



Den sidste del af interviewet omhandlede de rejste spørgsmål i relation til overholdelse af menneskerettighederne, som jeg efter aftale med styrelsen ikke forholder mig til, idet styrelsen selv foretager de fornødne overvejelser i den henseende.

## 1.2 Beskrivelse af forsøget

Af projektbeskrivelsen "Aktive - hurtigere tilbage" fremgår, at sygedagpengemodtagerne i visse kommuner vil blive udtaget til deltagelse i forsøget, således at halvdelen er med i deltagergruppen, og den anden halvdel er kontrolgruppen, der modtager den normale indsats. Imidlertid anerkendes i projektbeskrivelsen, at nogle personer ikke kan deltage og derfor indledningsvis skal undtages fra indsatsen.

Det drejer sig om tilfælde, hvor sygdom ikke muliggør tilbagevenden på arbejdet, herunder personer, som har påbegyndt en førtidspensionssag, og personer i teminalstadiet, eller hvor sygdom på nuværende tidspunkt ikke muliggør tilbud, herunder hvor behandling er en hindring, og ved graviditetsbetinget sygdom.

Denne konkrete vurdering af, hvorvidt enkelte personer skal undtages, må siges i sygedagpengelovens terminologi at afspejle, om borgeren har rimelig grund til ikke at medvirke, og dermed også om de aktive tilbud kan betegnes som hensigtsmæssige i lovens forstand sammenholdt med forsøgets formål.

Formålet med forsøget er således blandt andet at afprøve, hvordan anvendelsen af enkeltstående tilbud af forebyggende og afklarende karakter (fysisk træning, kostvejledning, psykologhjælp, mestring af smerter og kroniske lidelser) kan fremme arbejdsfastholdelse og hurtig tilbagevenden. Herudover er det hensigten at få mere viden om, hvilken indsats (og sammensætning af indsats) der virker.

Arbejdshypotesen er, at langt de fleste sygemeldte har gavn af et aktivt tilbud på et tidligt tidspunkt i forløbet, og at forskelligartede tilbud har væsentlig betydning for tilbagevenden til arbejdsmarkedet.

Denne tese er ikke "rent gætterier", som flere af de medvirkende i udsendelsen på P1 har mere end antydnet. At der er tale om anerkendte, ved lovgivning blåstemplede tiltag illustreres ved, at kommunerne allerede kan give alle disse tilbud, blot ikke så tidligt i sygeforløbet. Tilbuddene af forebyggende og afklarende karakter kan således uden for forsøgsrammen gives som led i et beskæftigelsesfremmende forløb, hvor det f.eks. er indlagt i et



længere forløb med virksomhedspraktik, jf. det i projektbeskrivelsen anførte herom. Med andre ord er der inden forsøgets igangsættelse en understøttet formodning om, at forsøget vil have den ønskede effekt om tidligere tilbagevenden, men som generelt gældende ved forskningsmæssigt arbejde ønskes den begrundede hypotese statistisk bekræftet.

Ifølge projektbeskrivelsen indeholder forsøget flere etaper. Indledningsvis får den udtrukne deltagergruppe ugentligt samtaler de første 4 uger, som vedrører den kommende aktivering.

Jeg har forstået denne del af forløbet således, at kommunen foretager en konkret vurdering af, hvilke af de mulige aktiveringstilbud der vil være hensigtsmæssige for den enkelte med henblik på at få vedkommende tilbage på arbejdet. Dette støtter jeg på, at det i projektbeskrivelsen anføres, at indholdet i de aktive forløb skal tilpasses målgruppen under hensyntagen til, at målet er at få deltageren hurtigt i job, og at der skal være tale om relevante tilbud, som tager højde for borgerens forudsætninger og behov. Jeg går således også ud fra, at der ikke iværksættes forløb, der ikke konkret er hensigtsmæssige i forhold til den enkeltes muligheder for at vende tilbage til arbejdsmarkedet.

Senest efter 4 uger modtager alle i deltagergruppen et aktivt tilbud af en varighed på som udgangspunkt 10 timer om ugen, som kan bestå af:

- 1) Delvis raskmelding
- 2) Vejledning og opkvalificering, virksomhedspraktik og ansættelse med løntilskud i min. 10 timer ugentligt (dog ikke ansættelse med løntilskud til sygemeldte med job)
- 3) Forebyggende og afklarende tilbud som f.eks. fysisk træning, kostvejledning, psykologhjælp, mestring af smerter og kroniske lidelser, depressionsskole m.v.

De ugentlige kontaktsamtaler fortsætter sideløbende med gennemførelsen af det aktive tilbud.

Det er fremhævet i projektbeskrivelsen, at indsatsen altid skal bestå af kontaktsamtaler og et eller flere andre tilbud, hvilket betyder, at de enkelte elementer i realiteten skal ses som en helhed, og at en sygedagpengemodtager, der i forbindelse med forsøgets påbegyndelse eller måske først ved påbegyndelsen af det aktive tilbud afslår at deltage, dermed undlader at medvirke til både de intensiverede opfølgningssamtaler, optræning og



muligvis behandling i sygedagpengelovens forstand, jf. nærmere nedenfor om de enkelte begreber.

## 2. Det retlige grundlag

De regler i sygedagpengelovens kapitel 6 (§§ 8-17), der kan fraviges i medfør af ordlyden af § 80, omfatter, som styrelsen har redegjort for i radioprogrammet, meget andet end samtaler med den sygemeldte.

Af § 8 stk. 1 og 2 fremgår:

"Kommunen skal i løbende sygedagpengesager, hvor kommunen ikke har modtaget en raskmelding, tilrettelægge og gennemføre et individuelt og fleksibelt opfølgningsforløb under hensyn til sygdommens karakter og sygemeldtes behov og forudsætninger. Kommunen skal inddrage den sygemeldte i opfølgningen.

Stk. 2. Indsatsen skal være sammenhængende og helhedsorienteret, og kommunen skal koordinere den kommunale indsats med indsatsen fra andre, jf. § 9."

Videre følger af § 9, stk. 1

"Kommunen skal efter behov inddrage relevante aktører i opfølgningen, herunder arbejdsplads, læge, arbejdsløshedskasse, faglig organisation, staten i jobcenteret, revalideringsinstitutioner, sygehuse og sygehusafdelinger. Kommunen skal have fokus på at udvikle samarbejdet med de praktiserende læger og med arbejdspladserne."

Og af § 15 fremgår:

"På baggrund af den første samtale med den sygemeldte efter § 13 og sagsoplysninger i øvrigt skal kommunen foretage en samlet vurdering af den sygemeldtes konkrete behov for behandling, optræning eller revalidering for at fremme arbejdsfastholdelse og hurtigst mulige raskmelding samt iværksætte den nødvendige indsats.

Stk. 2. På baggrund af hver efterfølgende opfølgning skal kommunen foretage en ny samlet vurdering af den sygemeldtes behov for indsats.



Stk. 3. Kommunen skal ved hver opfølgning tage stilling til, om der er behov for anden indsats, herunder om der er behov for hjælp til den sygemeldtes familie".

I vejledningen af 25. juni 2008 udarbejdet af Arbejdsdirektoratet kaldes den indsats, som efter en konkret vurdering kan iværksættes, da også for opfølgningsindsatsen eller opfølgningsskridt, jf. side 47 ff, hvilket illustrerer, at opfølgning i sygedagpengelovens forstand er et samlebegreb, der omfatter både kontakt i form af samtaler og de aktive initiativer i form af behandling, optræning eller revalidering, der igangsættes for at bringe borgeren tilbage på arbejdsmarkedet.

Som det også er fremhævet i vejledningen, side 50, skal de aktive tilbud i form af optræning til sygedagpengemodtagerne gives efter lov om en aktiv beskæftigelsesindsats, kapitlerne 10 og 11 vedrørende vejledning og opkvalificering og virksomhedspraktik (arbejdsprøvning), hvilket også indirekte fremgår af de spørgsmål, som styrelsen har anmodet mig om at besvare. Såfremt der tilbydes forrevalidering, skal betingelserne i lov om en aktiv socialpolitik også være opfyldt.

Vurderingen af, hvorvidt opfølgningsindsatsen skal ske ved behandling, foretages blandt andet ved inddragelse af lægefaglig bistand både i form af kommunens indhentelse af eksterne erklæringer fra specialister og ved kommunens bistand af egen lægekonsulent. Kommunens adgang til at indhente lægeerklæringer m.v. er ved lovændringen i 2005 (lov nr. 396/2005) gjort mere fleksibel og afhængig af en konkret vurdering af behovet.

Afgrænsningen mellem optræning og behandling ses ikke at være ganske skarp, men på baggrund af de i vejledningen angivne eksempler må efter min opfattelse i hvert fald psykologhjælp, mestring af smerter og kroniske lidelser og depressionsskole betegnes som værende på grænsen mellem behandling og optræning.

Det anførte i § 15, stk. 2 og 3 afspejler, at kommunen skal være opmærksom på, at typen af indsats kan ændre sig løbende og ikke nødvendigvis kun skal være direkte arbejdsmarkedsrettet, ligesom den iværksatte indsats hele tiden skal afpasses den enkeltes behov. Det er således ikke hensigten, at den syge presses til at arbejde eller deltage i en arbejdsmarkedsrettet indsats, hvis dette ikke svarer til den enkeltes behov i forhold til indsats, jf. bemærkningerne til den tidligere gældende § 24C, som gengivet i vejledningen side 48.



Reglerne i kapitel 7 regulerer, i hvilke tilfælde retten til sygedagpenge kan bortfalde. Af § 21, stk. 1 følger, at retten til sygedagpenge bortfalder:

- "1) så længe den sygemeldte mod lægens opfordring afviser at lade sig indlægge på sygehus eller modtage nødvendig lægebehandling eller mod lægens eller kommunens opfordring afviser at deltage i hensigtsmæssig optræning for at genvinde arbejdsevnen,
- 2) hvis den sygemeldte ved sin adfærd forhæler helbredelsen, eller,
- 3) hvis den sygemeldte uden rimelig grund undlader at medvirke ved kommunens opfølgning, jf. kapitel 6."

Om forståelsen af det i nr. 1 anførte om "nødvendige lægebehandling" henvises til vejledningens side 62, hvori anføres: "Bestemmelsen omfatter også situationer, hvor den ordinerede behandling ikke er lægebehandling i snæver forstand, f.eks. behandling ved fysioterapeut".

Forarbejderne til bestemmelsen omtaler ikke forsøg, men angivelsen af "nødvendighed" som kriterium kan nok vanskeligt opfyldes i forsøgssituationen, da der uanset en konkret vurdering af, hvilke aktiveringstilbud som mest hensigtsmæssigt tilbydes den enkelte, ikke dermed kan dokumenteres nødvendighed. I den forbindelse bemærker jeg, at "nødvendighed" for mig at se angiver noget, der ikke med samme effekt kan erstattes af et andet indgreb.

Det er da også 2. led, som har påkaldt sig opmærksomhed, da "optræning" ifølge vejledningen side 62 omfatter arbejdsprøvning eller revalidering, hvilket også klart følger af Ankestyrelsens praksis, jf. de udleverede SMD'ere D-18-06, D-9-04, D-11-03 og D-15-03.

I denne praksis er således slået fast, at afvisning af at lade sig arbejdsprøve kun medfører, at sygedagpengene ophører, så længe vedkommende undlader at medvirke, men at fortrydelsesretten dog ikke kan udstrækkes til en længere periode, jf. D-11-03, hvor sygedagpengemodtagerens tilbagevenden efter 11 måneder var for lang tid til, at dagpengere retten kunne genoptages.

Herefter omfatter nr. 3 de opfølgningsskridt, som ikke er udskilt i nr. 1 (og nr. 2), hvilket imidlertid ikke kun er samtaler. Som eksempel på andet kan nævnes afgørelse fra Ankestyrelsen D-1-08, hvor en kvinde efter råd fra egen psykiater havde afvist at lade sig undersøge af en af kommunen udpeget psykiater med henblik på udarbejdelse af speciallæ-





geerklæring. For at kunne iværksætte den rette indsats ønskede kommunen en sådan erklæring til belysning af de påvirkninger, som kvinden havde været udsat for, og hendes helbredstilstand i øvrigt.

Den manglende medvirken blev sanktioneret efter § 21, stk. 1, nr. 3.

### 3. Vurdering

Som anført ovenfor følger det af projektbeskrivelsen, at indsatsen i forhold til alle forsøgsdeltagere altid skal omfatte kontaktsamtaler og et eller flere andre tilbud. De ugentlige kontaktsamtaler opretholdes også ved delvis raskmelding, der altid går forud for øvrige aktive tilbud. De intensiverede kontaktsamtaler må således siges at være af central betydning for forsøget.

Såfremt en sygedagpengemodtager afviser at medvirke i hele forsøget, vil der hermed - uanset kategorisering af de aktive tilbud - være tale om, at vedkommende undlader at medvirke i kommunens opfølgning i § 21, stk. 1, nr. 3's forstand, da borgeren ikke møder op til de ugentlige samtaler.

Det er min opfattelse, at de enkelte dele af forsøget vanskeligt lader sig adskille, da de aktive tilbud aldrig gives uden kontaktsamtaler eller omvendt, hvorfor forsøget ikke kan anses for gennemført f.eks. ved kun at fortsætte med samtalerne.

Hovedreglen er efter min opfattelse, at sanktioneringen ved afvisning af at deltage i (hele) forsøget fortsat skal ske i medfør af § 21, stk. 1, nr. 3, som angivet i bekendtgørelsen.

Det er en mulighed, at flere sygedagpengemodtagere først vil melde fra efter de første 4 uger med intensiverede samtaler, når de modtager meddelelsen om, hvilket aktivt tilbud de skal deltage i. Selv om hovedreglen er, at sanktioneringen som følge af manglende medvirken skal ske i medfør af § 21, stk. 1, nr. 3, dels fordi forsøget skal ses i en sammenhæng, og dels fordi de fleste må antages at afvise medvirken til hele forsøget, mener jeg ikke, at det er muligt, som sanktionsreglerne er udformet, helt at udelukke, at § 21, stk. 1, nr. 1 kan finde anvendelse i visse afgrænsede tilfælde.



Det er i den forbindelse nødvendigt, at styrelsen nøje overvejer, hvorvidt nogle af de aktive tilbud, som deltagerne skal indgå i under forsøget i sygedagpengelovens forstand, må betegnes som behandling eller optræning, idet der sondres herimellem i § 21, stk. 1, nr. 1. En sådan vurdering må efter min opfattelse både foretages generelt i forhold til den afgrænsning, som har været tænkt ved udarbejdelse af projektbeskrivelsen, og i forhold til den enkelte, hvor sammensætningen af de aktive tilbud og indholdet af f.eks. "mestring af smerter og kroniske lidelser" kan have afgørende betydning for, om den ene eller den anden kategorisering er korrekt.

I det omfang nogle aktive tilbud må betegnes som behandling i lovens forstand, og en læge ikke har vurderet, at behandlingen er nødvendig, vil den situation, hvor en sygedagpengemodtager specifikt afslår at medvirke til behandlingen, efter min opfattelse ikke kunne sanktioneres. Det er således centralt for gennemførelsen af forsøget, at der foretages en nøje afgrænsning mellem optræning og behandling.

Styrelsens overvejelser herom er nødvendige af hensyn til den korrekte håndtering af forsøget, ligesom det vil være hensigtsmæssigt at have svar herpå, hvis journalisten i et eventuelt yderligere radioprogram måtte vælge denne vinkel på sagen.

Sammenfattende kan det konkluderes, at manglende medvirken i forsøg, som angivet i bekendtgørelsen nr. 1327 af 15. december 2008, vil skulle ske i medfør af § 21, stk. 1, nr. 3, men at det vil være nødvendigt med en ændring af bekendtgørelsen således, at sanktionsmulighederne også i visse tilfælde omfatter § 21, stk. 1, nr. 1, ligesom det vil være nødvendigt at foretage konkrete vurderinger i de enkelte sager.

Såfremt min vurdering giver anledning til spørgsmål, står jeg naturligvis til rådighed. Henvendelse bedes i givet fald rettet til advokat Niels Banke eller advokat Lene Damkjær Christensen.

Med venlig hilsen

  
K. Hagel-Sørensen  
Kammeradvokat