



RETTEEN I HERNING DOM

afsagt den 5. januar 2023

Sag BS-2006/2022-HER

Mandatar Fagligt Fælles Forbund for
Sagsøger
(advokat Emil Kiørboe)

mod

Ankestyrelsen
(specialkonsulent Anden partsrepræsentant)

Denne afgørelse er truffet af dommerne Dommer 1, Dommer 2 og Dommer 3.

Sagens baggrund og parternes påstande

Retten har modtaget sagen den 18. januar 2022.

Den 7. oktober 2019 traf Ankestyrelsen i en klagesag afgørelse om, at Sagsøger ikke var berettiget til et jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse ved sygdommeldingen den 22. januar 2019.

Den 25. september 2020 traf Ankestyrelsen i en anden klagesag afgørelse om, at Sagsøger ikke stod til rådighed for arbejdsmarkedet og derfor ikke havde ret til dagpenge fra den 5. februar 2019.

Sagen drejer sig om, hvorvidt de to afgørelser, eller en af dem, skal tilsidesættes som ugyldige, herunder som følge af sammenhæng mellem sygedagpengereglerne og arbejdsløshedsdagpengereglerne.

Sagsøger har fremsat følgende påstande:

Principalt:

Ankestyrelsen skal anerkende, at Ankestyrelsens afgørelse af 7. oktober 2019 og Ankestyrelsens afgørelse af 25. september 2020 er ugyldige.

Subsidiært:

Ankestyrelsen skal anerkende, at Sagsøger var berettiget til et jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse fra den 22. januar 2019.

Mere subsidiært:

Ankestyrelsen skal anerkende, at Sagsøger fortsat var berettiget til arbejdsløshedsdagpenge efter den 5. februar 2019.

Mest subsidiært:

Hjemvisning

Ankestyrelsen har fremsat påstand om frifindelse.

Oplysningerne i sagen

Den 4. december 2018 afgav Sagsøgers læge en specifik helbredsattest til Kommune. Heraf fremgår:

”...

Sygehistorie og igangværende behandling

I april 2018 bronkitis. Behandlet med binyrebarkhormon tabletter og inhalationsmedicin. Efterfølgende får Sagsøger diagnosticeret KOL og opstartes i behandling. Behandlingen havde ikke tilstrækkelig effekt, derfor blev behandling ændret og han blev henvist til vurdering ved lungemedicinsk ambulatorium, hvor nuværende behandling blev bibeholdt. Den medicinske behandling har haft effekt, men Sagsøger oplever fortsat åndenød, når han skal gå op ad fx en lille bakke. Både Sagsøgers fortsatte tobaksforbrug og overvægt er betydende for at han oplever at blive forpustet og får smerter i knæ, ryg, ankel ved belastning.

Røntgen af lungerne aug. 2018: normalt.

Diagnose:

KOL kl. A Gold 2B

Behandling:

Primært rygestop

vægttab

inhalationsmedicin

Prognose:

Såfremt det lykkedes Sagsøger at stoppe med at ryge fra januar måned, kan det accelererede tab af lungefunktionen bremses. Rygestop og vægttab vil formentligt også mindske fornemmelsen af åndenød.

...

D. Vurdering af helbredsforholdenes betydning for sagen (der angives ikke en vurdering af en evt. social ydelses art og omfang)

Det er behov for skåne hensyn i form af ikke fysisk belastende arbejde, ikke støvede eller fugtigt arbejdsmiljø.

Skånehensynene kan vise sig at være mindre betydende, hvis Sagsøger opnår vægttab og rygestop.

Overholdes skånehensynene kan Sagsøger raskmeldes fra dagsdato - Sagsøger er in-formeret herom og enig i den vurdering.

..."

Af kommunens telefonnotat for den 5. december 2018 fremgår følgende:

"...

Opringning til Sagsøger d.d. og oplyst om at vi har modtaget læ 135, hvor der fremgår at han vil kunne raskmeldes fra den 04.12.2018, med skånehensyn. Sagsøger er indforstået med dette og melder sig ledig på Jobnet d.d. Han er oplyst om muligheden for at deltage i kurser via Kommune sundhedscenter, ifbm. vægttab og rygestop."

Samme dato meddelte kommunen Sagsøger skriftligt, at udbetalingen af hans sygedagpenge stoppede. Han blev samtidig gjort opmærksom på, at han kunne kontakte sin A-kasse og søge om dagpenge, hvis han var ledig.

Den 17. december 2018 var Sagsøger til jobsamtale på jobcentret. Af "Min Plan" fremgår, at der blev aftalt følgende:

"...

Sagsøger fortæller, at han har været til samtale med 3F i sidste uge, og skal igen i morgen i By 1. Han fortæller, at han ikke ved hvilke job han skal søge på grund af sine skånehensyn om at arbejdet ikke skal være i et fugtigt miljø på grund af KOL, han kan ikke have for meget stående og gå-ende arbejde på grund af ryg og ben. Han fortæller, at han meget gerne vil have et job, men er lige nu meget i tvivl om, hvad han skal søge.

Sagsøger får mit kort med, så han kan aftale et fællesmøde med A-kassen, hvis der skulle være behov for det.

Sagsøger fortæller, at han har fået konstateret KOL og at han har fået at vide, at et rygestop og væggtab vil hjælpe på det. Han fortæller, at han derudover har haft problemer med sin fod og ryg siden 2009, og at han har fået at vide, at et væggtab også vil hjælpe på disse smerter. Han fortæller, at han gerne vil have hjælp men ved ikke hvor han skal henvende sig. Jeg vejle-der ham om Sundhedscentret og aftaler, at han skal kontakte Person på Tlf nr., så han kan få vejledning om de tilbud han har – her-under forløb for KOL, rygestop, væggtab samt rygsmerter.

Sagsøger fortæller, at han bor alene og har netop købt et nyt hus, som han er ved at få renoveret, så han kan flytte ind.

Sagsøger fortæller, at han på grund af foden har fået en revalidering til bygningskonstruktør, men kunne ikke gennemføre uddannelsen, da han ikke var god til IT og derfor ikke kunne følge med. Han fortæller, at han oprindeligt er uddannet tømrer.

Vi taler lidt om, hvilke andre områder han vil kunne bruge sin uddannelse, og om det f.eks. kunne være i et byggemarked eller lignende. Han fortæller, at han ikke er så vild med tanken om al kundekontakten og at han er den mere indadvendte type.

Bemærkninger til CV og Joblog: Sagsøger har ikke registreret noget i sin Joblog, og er vejledt om at drøfte dette med A-kassen.

Opfølgning på tidligere indgåede aftaler: Sagsøger er nyledig, og der er derfor ikke forudgående aftaler.

Følgende er aftalt: Sagsøger kontakter mig, når han har haft næste møde med A-kassen, og der er mulighed for et fællesmøde, såfremt A-kassen ønsker dette.

Sagsøger tager kontakt til Sundhedscentret.

...”

Den 7. januar 2019 underskrev Sagsøger hos A-kassen en erklæring på tro- og love om, at han stod til rådighed for arbejdsmarkedet og var villig og i stand til at begynde arbejde fra den 6. december 2018. Af afdelingens bemærkninger på samme fremgår følgende:

” Sagsøger har været sygemeldt fra den 14.05.2018 til 04.12.2018 pga konstateret KOL.

Er medicinsk behandlet.

Er aktiv arbejdssøgende som chauffør og pædagogmedhjælper.”

Den 7. januar 2019 skrev en social sagsbehandler hos 3F således til Sagsøgers egen læge:

” ...

Jeg skriver angående Sagsøger, da han er blevet raskmeldt ved revurderingen i forhold til sygedagpenge fra den 6.12.18 og har afholdt ferie indtil nu. I dag kommer han for at melde sig ledig i A-kassen, men A-kassen har problemer med at vurdere ham fuldt til rådighed i forhold til hvad han fortæller han kan.

Når vi snakker, virker det som om at Jobcentret udelukkende har koncentreret sig om hans KOL-lidelse og kun har forholdt sig til denne, men Sagsøger har følger efter en arbejdsulykke i 2009 og deraf følgende problemer med højre fod. Skånehensynene i forhold til fod og KOL sammenholdt, indskrænker hans arbejdsmarked væsentligt. Jeg har derfor talt med Sagsøger i forhold til om det ville være en god ide at han får afklaret hans arbejdsevne. At vi finder en praktik der lever op til skånehensynene og at han starter stille op, med en plan for yderligere optrapning. Det vil betyde en ny sygemelding og tilkendelse af jobafklaringsforløb, men det er Sagsøger indforstået med.

Vi kan dog ikke komme igennem med dette ved Jobcentret uden det også er anbefalet lægeligt. Derfor spørger jeg hvad du tænker?

Vi ønsker naturligvis ikke en sygemelding "til sofaen". Vi tænker at Sagsøger tilmeldes et KOL-forløb og når dette er opstartet skal der findes en praktik der kan være med til at belyse alle skånehensynene og hvor Sagsøger trappes stille op i tid, således at Sagsøger får en succes oplevelse og ikke et nederlag.

Hvis din lægelige vurdering er, at Sagsøger på nuværende tidspunkt godt kan stå fuldt til rådighed for arbejdsmarkedet, så har Sagsøger medbragt en attest som du gerne må udfylde, således vi vil have lettere ved eventuelt at lave en positiv rådighedsvurdering i vores A-kasse.

...”

Den 15. januar 2019 skrev lægen herefter følgende til kommunen:

”...

UT har modtaget et brev fra ptens A-kasse og pt møder i konsultationen, hvor han fortæller, at fordi han er rask e meldt dog med massive skånehensyn kan jobcentret ikke være behjælpelig med afklaring af arbejdsevnen. Sagsøger er uddannet tømmersk og er ikke i stand til at påtage sig fysiskbelastende arbejde eller arbejde i fugtige og støvede miljø.

Udover **KOL** har Sagsøger en gammel arbejdsskade i højre fod, grundet den har han fået tilkendt en paragraf 56.

Det er nu aftalt med Sagsøger, at han sygemeldes igen, da det vurderes, at grun-det **KOL** og den tidligere arbejdsskade kan han ikke stå til fuld rådighed -det vil være begrænset typer af arbejde han vil være i stand til at varetage.

Sagsøger har behov for hjælp til at afklare hvilke typer af job/jobfunktioner han kan bestride.

Pt er henvist til **KOL** rehabiliterin, vægttabsforløb og rygestop i kommunalt regi - der er mange måneders ventet tid.

...”

Da Sagsøger var sygemeldt fra den 22. januar 2019, skrev A-kassen den 23. januar 2019 til ham og orienterede om en række praktiske forhold, som han skulle være opmærksom på, herunder at der udbetales arbejdsløshedsdagpenge under sygdom i op til 14 dage.

Den 30. januar 2019 skrev A-kassen til Sagsøger og anmodede om dokumentation for, at han søgte arbejde. Der blev henvist til, at A-kassen efter samtalen med ham var i tvivl om, hvorvidt han - henset til hans helbredsproblemer - opfyldte kravet om at stå til rådighed for arbejdsmarkedet. Sagsøger fik en frist på 3 måneder fra den 6. december 2018 til at dokumentere, at han søgte arbejde.

Af internt notat fra A-kassen den 11. april 2019 fremgår, at A-kassens vurdering af den begrænsede rådighed allerede var meddelt Sagsøger under samtalen den 7. januar 2019, men at brevet herom grundet travlhed og sygdom i afdelingen først blev sendt den 30. januar 2019.

Den 15. februar 2019 meddelte kommunen Sagsøger afslag på et jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse. Af afgørelsen fremgår bl.a. følgende:

”....

På baggrund af ovenstående, vurderer vi, at du ikke er uarbejdsdygtig i sygedagpengelovens forstand fra den 22.1.19, da du burde kunne stille dig til rådighed inden for andet arbejde med de kendte skånehensyn som ikke fysisk belastende arbejde, ikke støvede eller fugtigt arbejdsmiljø. fx administrativ beskæftigelse eller ufaglært arbejde, idet der ikke er dokumenterede ændringer i dine helbredsmaessige forhold siden d. 5.12.18.

Det forhold, at du har behov for hjælp til at afklaring af hvilke typer af job/jobfunktioner, som du kan bestride, har ikke betydning for vurderingen af om du er uarbejdsdygtig i sygedagpengelovens forstand.

...”

Den 21. februar 2019 meddelte A-kassen Sagsøger, at han ikke havde ret til dagpenge fra den 5. februar 2019 på grund af manglende rådighed. Af afgørelsen fremgår bl.a. følgende:

” ...

Vores begrundelse for afgørelsen er, at du er sygemeldt og ikke kan stå til rådighed for fuldtidsarbejde.

Du har til sagen forklaret, at du stadig har problemer med smerter i højre fod efter en arbejdsulykke tilbage i 2009. Disse smerter betyder at du ikke kan gå helt korrekt og derfor får smerter i ryggen. Du kan derfor ikke læn-gere arbejde som tømrer eller have andet arbejde som er belastende for ryggen og foden.

Du har i 2018 fået konstateret KOL hvilket betyder at arbejde i støv og fugt heller ikke er muligt. Det kan heller ikke være fysisk hårdt arbejde da du så har problemer med at trække vejret.

Du kan d.d ikke oplyse hvilket område du evt. vil kunne arbejde inden for på fuld tid.

Husk, at du skal kontakte os og give jobcentret besked, når du igen er til rådighed.

...”

Sagsøger klagede den 22. februar 2019 over A-kassens afgørelse om manglende ret til dagpenge. Af klageskrivelsen fremgår følgende:

”...

I deres begrundelse skriver de at årsagen til den manglende ret til dagpenge er fordi jeg ikke kan stå til rådighed for fuldtidsarbejde.

Jeg vil godt kunne arbejde 37 timer pr. ugen, hvis det er et job som tager hensyn til de skånehensyn jeg har brug for.

...”

Den 13. marts 2019 klagede fagforeningen på vegne af Sagsøger over afslaget på jobafklaringsforløb med ressourceydelse. Der henvistes i klagen bl.a. til, at A-kassen ikke kunne vurdere Sagsøger til rådighed for fuldtidsarbejde, og at det var af væsentlig betydning, at man indgik i et samarbejde, så Sagsøger ikke skulle ”pendle” ind og ud af systemerne.

Den 18. marts 2019 fastholdt kommunen afslaget.

Den 14. maj 2019 fastholdt A-kassen afgørelsen om manglende dagpenge på grund af manglende rådighed, og den 20. september 2019 nåede Styrelsen for Arbejdsmarked og Rekruttering i klagesagen frem til samme resultat.

Den 7. oktober 2019 traf Ankestyrelsen afgørelse om, at Sagsøger ikke var berettiget til et jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse ved sygemeldingen den 22. januar 2019. Begrundelsen for afgørelsen var følgende:

” Begrundelse for afgørelsen

Sådan vurderer vi sagen

Ankestyrelsen vurderer, at du ikke var uarbejdsdygtig i sygedagpenge-lovens forstand den 22. januar 2019.

Vi vurderer, at du burde kunne stille dig til rådighed for arbejdsmarkedet, dog med skånehensyn over for fysisk belastende arbejde samt arbejde i støvede eller fugtige omgivelser.

Vores vurdering af uarbejdsdygtigheden er foretaget i forhold til det arbejdsområde, som du kunne stå til rådighed for. Det betyder efter praksis, at du skal vurderes i forhold til alt passende arbejde, som du kunne varetage eller ville kunne varetage efter en kortere oplæring.

Hvad er afgørende for sagen

Du blev sygemeldt den 22. januar 2019 fra ledighed på grund af KOL. Det fremgår af sagen, at du tidligere har været sygemeldt af samme årsag i perioden 14. maj 2018 til den 5. december 2018, hvorefter du raskmeldte dig til din A-kasse.

Ved vurderingen af din uarbejdsdygtighed lægger vi særligt vægt på de lægelige oplysninger i sagen.

Vi lægger i den forbindelse vægt på, at det fremgår af specifik helbredsattest fra din praktiserende læge den 4. december 2018, at du i april 2018 blev behandlet for bronkitis med binyrebarkhormon og inhalationsmedicin. Du fik efterfølgende konstateret KOL og sat i relevant behandling, som havde hjulpet. Du oplevede dog fortsat åndenød og fik desuden smerter i knæ, ryg og ankel ved belastninger. Røntgen af dine lunger havde vist normale forhold. Din læge oplyste, at du havde skånehensyn overfor fysisk belastende arbejde samt støvede og fugtige arbejdsmiljøer, og at du kunne raskmeldes, hvis disse skånehensyn blev overholdt. Ved

eventuelt vægttab og rygestop kunne skånehensynene vise sig at være mindre væsentlige.

Vi er opmærksomme på oplysningerne fra 3F om, at din praktiserende læge i attest af 15. januar 2019 sygemeldte dig igen, fordi du på grundlag af en samlet vurdering af dine lidelser og disses indvirkning på arbejdsevnen, ikke kunne stå fuldt til rådighed for arbejdsmarkedet. Vi er også opmærksomme på, at du udover KOL havde en gammel arbejdsskade i højre fod, som bevirkede, at du havde fået en § 56-aftale.

Vi lægger dog vægt på, at det fremgår af attesten af 15. januar 2019, at sygemeldingen skete efter aftale med dig på baggrund af dine oplysninger om, at A-kassen havde vurderet, at du ikke stod fuldt til rådighed for arbejdsmarkedet, fordi du var raskmeldt med massive skånehensyn. Vi lægger også vægt på, at din læge fortsat vurderede, at dine skånehensyn var i forhold til fysisk belastende arbejde samt arbejde i et fugtigt eller støvet arbejdsmiljø.

Derudover lægger vi vægt på, at din uarbejdsdygtighed som ledig **ikke** kun skal vurderes i forhold til din tidligere beskæftigelse som tømrer eller specialarbejder, men i forhold til alt passende arbejde, som du kunne påtage dig og stå til rådighed for. Vi lægger i den forbindelse vægt på, at den bredere vurdering af din uarbejdsdygtighed kunne foretages allerede fra 1. fraværdsdag, fordi du var ledig.

Ved en helhedsvurdering af sagens oplysninger vurderer vi derfor, at du ikke var uarbejdsdygtig i sygedagpengelovens forstand ved din sygemelding den 22. januar 2019. Vi lægger i den forbindelse vægt på, at der ikke forelå lægelig dokumentation for, at du var uarbejdsdygtig i et lettere fysisk arbejde, der tog hensyn til dine skånebehov.
...”

Ankestyrelsen fremkom desuden med følgende bemærkninger til klagen:

” ...

Bemærkninger til klagen

3F har på dine vegne oplyst, at A-kassen ikke er i stand til at lave en positiv rådighedsvurdering af dig på fuld tid på grund af dine skånehensyn i forhold til fysisk belastende arbejde samt arbejde i støvede og fugtige arbejdsmiljøer. 3F har derudover oplyst, at det er 3Fs opfattelse, at du må være berettiget til et jobafklaringsforløb samt hjælp til at komme tilbage på arbejdsmarkedet.

Vi bemærker, at man ikke har ret til at blive visteret til et jobafklaringsforløb, hvis man ikke vurderes at være uarbejdsdygtig på grund af egen sygdom. Vi bemærker også, at det forhold, at du af din A-kasse er blevet vurderet til ikke at stå til rådighed for arbejdsmarkedet ikke i sig selv medfører, at du er uarbejdsdygtig i sygedagpengelovens forstand.

Kommunen har pligt til at foretage en selvstændig vurdering af uarbejdsdygtigheden efter sygedagpengeloven. Vurderingen er dermed ikke nødvendigvis den samme som a-kassens rådighedsvurdering.

Vi henviser derudover til begrundelsen for afgørelsen.

...

Den 16. oktober 2019 klagede fagforeningen på vegne af Sagsøger over afgørelsen af 20. september 2019 om manglende dagpengeret som følge af manglende rådighed for arbejdsmarkedet. Der henvistes heri til, at Sagsøger indenfor 17 dage havde fået 2 afgørelser, som fuldstændig modsagde hinanden, idet han både var ”for rask til at være syg” og ”for syg til at være rask” .

Den 9. juni 2020 fastholdt Styrelsen for Arbejdsmarked og Rekruttering afgørelsen og videresendte klagen til Ankestyrelsen.

Den 10. juli 2020 anmodede fagforeningen på Sagsøgers vegne om, at klagen blev hastebehandlet og behandlet sammen med den tidligere sag om afslag på jobafklaringsforløb.

Den 14. juli 2020 meddelte Ankestyrelsen, at det var op til det konkrete fagkontor at tage stilling til, om der var grundlag for at genoptage den afsluttede sag, og anmodningen om hastebehandling blev afslået.

Den 25. september 2020 stadfæstede Ankestyrelsen afgørelsen om, at Sagsøger ikke stod til rådighed for arbejdsmarkedet og derfor ikke havde ret til dagpenge fra den 5. februar 2019. Begrundelsen for afgørelsen var følgende:

” Begrundelsen for afgørelsen

Sådan vurderer vi sagen

Ankestyrelsens Beskæftigelsesudvalg vurderer, at du ikke kan anses for at stå til rådighed for arbejdsmarkedet, da du ikke står til rådighed for arbejdsmarkedet i det omfang, som der kræves ifølge reglerne.

Du har derfor ikke ret til dagpenge fra den 5. februar 2019.

Du kan få ret til dagpenge igen, når du opfylder et arbejdskrav, som det fremgår af reglerne.

Hvad er afgørende for resultatet

Vi lægger vægt på, at du efter din raskmelding den 5. december 2018 har sygemeldt dig på ny den 22. januar 2019.

Vi lægger også vægt på, at din læge i lægeattest af 4. december 2018 har oplyst, at du lider af KOL og oplever åndenød, når du skal gå op ad fx en lille bakke, samt at både dit tobaksforbrug og overvægt forværrer problemerne med åndenød, samt dine smerter i ryg, knæ og ankel ved belastning.

Din læge har desuden oplyst, at du på grund af dit helbred har behov for skånehensyn i form af arbejde, der ikke er fysisk belastende og ikke udføres i et støvet eller fugtigt arbejdsmiljø.

Vi lægger desuden vægt på, at du ved samtale med jobcenteret den 17. december 2018 og ved en samtale med a-kassen den 21. februar 2019 har oplyst, at du på grund af skånebehovene ikke kan pege på job, som du kan søge/varetage.

Det er indgået i vores vurdering, at du har erhvervserfaring som tømrer samt som specialarbejder inden for træ- og vindmølleindustrien, hvor der kun i begrænset omfang vil være stillinger, som du på grund af dine skånehensyn, kan varetage.

Vi bemærker i forbindelse hermed, at du, som ovenfor nævnt, ikke selv har været i stand til at pege på hvilke typer af fuldtidsarbejde, som du vil være i stand til at varetage.

Det er på grundlag heraf udvalgets opfattelse, at der ikke er tilstrækkeligt grundlag for at antage, at du på trods af din KOL og dine øvrige helbreds-mæssige problemer vil kunne varetage et fuldtidsarbejde på almindelige løn- og ansættelsesvilkår inden for et tilstrækkeligt stort fagligt område.

Det forhold, at du har fået afslag på din ansøgning om sygedagpenge fra kommunen, kan ikke føre til et andet resultat.

Vi begrundet det med, at kommunens vurdering af din ret til sygedagpenge sker ud fra reglerne i lov om sygedagpenge, hvorimod vurderingen af din rådighed for arbejdsmarkedet og din ret til arbejdsløshedsdagpenge sker ud fra reglerne i lov om arbejdsløshedsforsikring.

Det er ikke sådan, at når du får afslag på sygedagpenge, så vil du have ret til arbejdsløshedsdagpenge, da der er tale om to forskellige regelsæt og dermed to forskellige vurderinger og krav, der skal opfyldes.

...”

Forklaringer

Sagsøger har forklaret, at han blev uddannet som tømrer i 1994, og at han har arbejdet som tømrer indtil 2009. Han har i denne periode dog også arbejdet med glasfiber i vindmølleindustrien.

I 2009 fik han en arbejdsskade, idet han brækkede sin ankel to steder i forbindelse med, at han var ved at lægge tag. Han var derefter sygemeldt og blev opereret flere gange i anklen. Fra 2009 til 2012 gik han til genoptræning ind imellem operationerne. I 2012 begyndte han at læse til bygningskonstruktør med revalideringsydelse, men det måtte han opgive, da han ikke kunne finde ud af edb'en. Han kom ikke tilbage til arbejdet som tømrer.

Hans problemer med knæ og ryg kan godt være en følge af arbejdsskaden. Hans problemer går ud på, at hans fod hæver op, når han går, og når han belastes den for meget. Han har smerter i foden, der er øm hele tiden. Han får ikke medicin bortset fra, at han tager Pamol hver dag. Det har han taget for ankelsmerterne hele tiden. Hans knæproblemer kommer af, at han går skævt på grund af foden. Han har ind imellem rygsmerter, hvis han for eksempel løfter noget, og så giver det et jag.

Han var i gang med uddannelsen til bygningskonstruktør i et års tid. Da han stoppede, tog han lastbilkørekort og kran- og anhængerkørekort.

I 2016 eller 2017 fik han arbejde hos Virksomhed 1 i By 2, hvor de laver terrassebrædder og træbeklædning. Han stod og skar træ op. Det var nogle gange hårdt, når han skulle stable de lange brædder. Han fik tilkendt en § 56, hvilket betød, at han for eksempel fik en stol og nogle måtter at stå på, som skulle aflaste ham. Han havde beskæftigelse alt efter, hvor meget produktion de havde. Han blev fyret ind imellem, når de ikke havde så meget at lave. I 2018 fik han KOL, så han måtte ringe og sige, at han ikke kunne starte som planlagt igen.

Han var på sygedagpenge fra maj 2018. Han var ikke i et afklarende forløb. Han var til samtale hver tredje måned, men han var ikke i praktik eller andet til afklaring af hans situation.

Han blev raskmeldt den 4. december 2018. Han var indforstået med at melde sig ledig. Det var lægen og ham selv, der vurderede det. Han ville gerne have arbejde, hvis han kunne få skånehensyn. Det var ham selv, der meldte sig rask.

De snakkede om, at han nok ikke kunne arbejde med træ, selvom han gerne ville, men at han kunne søge arbejde som chauffør eller pædagog.

Om sin samtale på jobcenteret den 17. december 2018, har han forklaret, at han ikke husker, hvornår han har sagt det ene og det andet, men på et tidspunkt snakkede de om, at han kunne arbejde som pædagog med unge mennesker.

Han prøvede at se, om der var nogle stillingsopslag, men der var ikke rigtigt noget. Han ved ikke, om han kunne arbejde på fuld tid som chauffør eller pædagogmedhjælper. Han fik ikke søgt nogen stillinger.

Han husker noget af samtalen med lægen om en ny sygemelding. De snakkede ikke om, hvad han kunne. Det var der ingen af dem, der vidste. Han kunne ikke holde til kontorarbejde på grund af sin ryg.

Han søgte kontanthjælp, men fik afslag, da han ejede for meget. Han havde fået arbejdsskadeerstatning og ejer to huse. Han var i et forløb med sundhedscenteret om rygestop og var en enkelt gang i jobcenteret. Han fik en enkelt henvendelse om, at han kunne få et job i et byggemarked, men så ringede de og sagde, at han ikke skulle have det alligevel, fordi han havde fået afslag på at få kontanthjælp. Kommunen har ikke efterfølgende hjulpet ham med at få job.

Han startede i arbejde på fuld tid i januar 2022 hos Virksomhed 2, hvor han kører te-leskoplæsser. Det er ikke hårdt fysisk arbejde. Der bliver taget særlige hensyn til ham. Han har fået jobbet gennem en kammerat og kender formanden. Det er nok derfor, han har kunnet opnå særlige hensyn. Det er de samme skånehensyn, han har behov for i dag, som han havde brug for efter sin raskmelding i december 2018.

Parternes synspunkter

Sagsøger har i sit påstandsdokument anført:

”...

ANBRINGENDER

Det gøres overordnet gældende, at Ankestyrelsens afgørelse af 7. oktober 2019 (bilag 8), hvor Ankestyrelsen stadfæstede Kommunes afgørelse om, at Sagsøger ikke havde ret til et jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse, fordi han ikke var uarbejdsdygtig, men kunne påtage sig et ordinært fuldtidsarbejde med skånehensyn, og Ankestyrelsens afgørelse af 25. september 2020 (bilag 16), hvor Ankestyrelsen fandt, at Sagsøger ikke var berettiget til arbejdsløshedsdagpenge, da han på grund af sine helbredsforhold ikke stod til rådighed for arbejdsmarkedet, ikke begge kan være gyldige.

Ankestyrelsen foretager i de to endelige afgørelser i sagen en bevisvurdering af de samme helbredsoplysninger, men kommer frem til to forskellige resultater, henholdsvis at Sagsøger på trods af sine helbredsforhold kunne stille sig til rådighed for et ordinært fuldtidsarbejde, henholdsvis at Sagsøger på grund af sine helbredsforhold ikke kunne stille sig til rådighed for fuldtidsarbejde på almindelige løn- og ansættelsesvilkår.

Det gøres gældende, at den samme myndighed ikke gyldigt kan foretage to modsatrettede bevisvurderinger af de samme faktuelle forhold, og at begge Ankestyrelsens afgørelser i sagen således ikke kan være gyldige.

Det gøres endvidere gældende, at afgørelserne lider af væsentlige retlige mangler, idet de er baseret på en retsvildfarelse, jf. yderligere nedenfor.

Beskæftigelsesindsatslovens og sygedagpengelovens regler om jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse

Efter § 68 d i lov om en aktiv beskæftigelsesindsats, har en sygedagpengemodtager, som er uarbejdsdygtig på grund af egen sygdom efter § 7 i sygedagpengeloven, og som ikke kan få forlænget sygedagpengene, ret til at få et jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse ved ophør af sygedagpengene. Tilsvarende gælder for personer, der på første fraværsdag ville have haft ret til sygedagpenge fra kommunen, hvis personen ikke var omfattet af tidsbegrænsningen i sygedagpengelovens § 24, stk. 1, jf. § 24 a i sygedagpengeloven.

Ved vurderingen af uarbejdsdygtighed på grund af egen sygdom, anvendes således sygedagpengelovens betingelser om uarbejdsdygtighed i § 7, jf. bl.a. Ankestyrelsens principafgørelse 91-15, hvilket der er enighed mellem parterne om.

Der er ligeledes enighed mellem parterne om, at vurderingen af, om Sagsøger var uarbejdsdygtig i januar og februar 2019, skal ske efter reglerne i sygedagpengelovens § 7, stk. 1 og § 7, stk. 4, da han var ledig.

Det følger heraf, at afgørelsen af, om en person anses for uarbejdsdygtig efter sygedagpengeloven sker på grundlag af en samlet vurdering af sygdommen og dens indvirkning på den sygemeldtes arbejdsevne, jf. § 7, stk. 1, og at denne vurdering skal ske i forhold til det arbejdsområde, som den ledige står til rådighed for, jf. § 7, stk. 4.

Vedrørende ”sygdom” og ”arbejdsevne” i sygedagpengeloven

Det er almindelig antaget, at der i sygedagpengelovens § 7, stk. 1, er tale om et bredt sygdomsbegreb med udgangspunkt i en medicinsk forståelse - modsat bl.a. sociale forhold som eksempelvis skilsmisse e.l., jf. eksempel-vis John Klausen, Trine Schultz og Nina von Hielmcrone, Socialret – For-sørgelse og beskæftigelse, 3. udgave 2020, s. 116-117 og John Klausen, Sygedagpengeloven med kommentarer, 1. udgave 2021, s. 108.

Det gøres gældende, at alle de helbredsmæssige forhold beskrevet i sagens lægelige akter udgør "sygdom" i sygedagpengelovens forstand.

Det indebærer, at Sagsøgers sygdom i relation til sygedagpengelovens § 7, stk. 1, skal forstås som Sagsøgers samlede helbredssituation i primo 2019, altså KOL og deraf følgende åndenød, samt smerter i knæ, ryg og ankel som følge af arbejdsskaden.

Sagsøger havde ikke øvrige arbejdshindrende forhold, ligesom Ankestyrelsen heller ikke peget på sådanne, hvorfor det gøres gældende, at retten kan lægge til grund, at det alene var Sagsøgers helbredsmæssige forhold – og dermed "sygdom" i sygedagpengelovens forstand – der udgjorde en begrænsning for hans mulighed for at påtage sig arbejde.

Det følger som nævnt af sygedagpengelovens § 7, stk. 1, at vurderingen af "uarbejdsdygtighed" sker på grundlag af en samlet vurdering af sygdommen og dens indvirkning på den sygemeldtes arbejdsevne.

Ved "arbejdsevne" forstås ifølge forarbejderne til førtidspensionsreformen fra 2003, hvor arbejdsevnebegrebet blev indført: "En persons evne til at kunne opfylde de krav, der stilles for at kunne opfylde forskellige konkret specificerede arbejdsopgaver på arbejdsmarkedet med henblik på at opnå en indtægt til selvforsørgelse", jf. L 137 2000-01, alm. bemærkninger pkt. 4.1.

Videre fremgår af lovforarbejderne, at "[a]rbejdsevnebegrebet er således defineret i forhold til det aktuelle arbejdsmarked, og de krav der stilles som forudsætning for at kunne varetage konkrete arbejdsfunktioner. Dermed er "arbejdsevne" et dynamisk begreb, som forandres i takt med, at kravene til at kunne udføre konkret specificerede arbejdsopgaver ændrer sig – men også i takt med at selve arbejdsopgaverne ændrer sig fx på grund af den teknologiske udvikling.", jf. L 137 2000-01, alm. bemærkninger pkt. 4.1.

Det vil sige, at når kommunen og Ankestyrelsen skal vurdere, om den sygemeldte er uarbejdsdygtig, skal det vurderes, om borgeren – trods de helbredsmæssige forhold (sygdommen) – har en arbejdsevne, der kan op-

fylde de krav, der stilles på arbejdsmarkedet for at kunne udføre konkret specificerede arbejdsopgaver i konkrete stillinger, som faktisk findes i rimeligt omfang på det ordinære arbejdsmarked, jf. eksempelvis John Klausen, Sygedagpengelovens uarbejdsdygtighedsbegreb, Juristen nr. 4, 2016, s. 146-147.

Vurdering af uarbejdsdygtighed og rådighed

Det følger af § 7, stk. 4, at vurderingen af uarbejdsdygtighed for ledige skal ske i forhold til det arbejdsområde, som den sygemeldte står til rådighed for.

Der er tale om en bred rådighedsvurdering, hvor den pågældende skal vurderes i forhold til alt rimeligt ordinært fuldtidsarbejde, som den pågældende rent faktisk kan bestride, herunder arbejde som den pågældende vil kunne bestride efter en kortere oplæring.

I denne vurdering indgår både de helbredsmæssige forhold og personens uddannelse, arbejds erfaring, evner og kvalifikationer i øvrigt (personens evne til at kunne opfylde de krav, der stilles på arbejdsmarkedet for at opnå selvforsørgelse).

Den brede vurdering efter § 7, stk. 4, står i modsætning til vurderingen efter eksempelvis § 7, stk. 3, hvor vurderingen som udgangspunkt kun skal foretages i forhold til beskæftigelsen før sygemeldingen og – efter 3 måneder – på grundlag af den sygemeldtes uddannelses- og beskæftigelsesområde, altså en ”smallere” rådighedsvurdering” .

En ledig sygemeldt borger kan først anses for arbejdsdygtig, når den pågældende kan genoptage erhvervmæssig beskæftigelse på ordinære vilkår på fuld tid, da en ledig sygedagpengemodtager ikke kan genoptage arbejdet delvist, jf. forudsætningsvist sygedagpengelovens § 53, stk. 2, nr. 1.

Det følger ligeledes af fast administrativ praksis, at en sygemeldt borger kan først anses som arbejdsdygtig (raskmeldes), når den pågældende kan genoptage erhvervmæssig beskæftigelse på ordinære vilkår i hidtidigt omfang, jf. bl.a. Ankestyrelsens principafgørelser 32-15 og 82-19. Den fuldtidssygemeldte kan således ikke raskmeldes til deltidsarbejde.

Ved rådighed efter sygedagpengelovens § 7, stk. 4, forstås således rådighed for ethvert ordinært fuldtidsarbejde – dvs. alt rimeligt arbejde, som den pågældende kan varetage eller vil kunne varetage efter en kortere oplæring.

Arbejdsløshedsforsikringsloven

Retten til arbejdsløshedsdagpenge forudsætter medlemskab af en anerkendt arbejdsløshedskasse, hvorved forstås en forening af personer, der har sluttet sig sammen alene med det formål at sikre sig økonomisk i tilfælde af ledighed, jf. arbejdsløshedsforsikringslovens §§ 30 og 41.

Arbejdsløshedsforsikringslovens fastlægger således rammerne og kravene for at modtage en sikringsydelse ved medlemmernes ledighed og formålet er at kompensere for den tabte arbejdsfortjeneste ved ledighed.

Det følger af lov om arbejdsløshedsforsikringslovens § 62, at der kun kan udbetales dagpenge til et medlem, som står til rådighed for arbejdsmarkedet. Af § 62, stk. 2, nr. 1, fremgår, at der ikke må udbetales dagpenge til et medlem, som er syg eller ude af stand til at påtage sig arbejde af normalt omfang, dog således at der udbetales dagpenge under de første 14 dages sygdom, jf. § 62, stk. 3.

Af § 3 i den dagældende bekendtgørelse nr. 808 af 23. juni 2017 om rådighed (som ændret ved bekendtgørelse nr. 460 af 8. maj 2018) fremgår, at et ledigt medlem kun kan få dagpenge, hvis medlemmet står til rådighed for arbejdsmarkedet og af bekendtgørelsens § 7, stk. 1, fremgår, at medlemmet skal kunne overtage arbejde ved arbejdstids begyndelse dagen efter en henvisning til arbejde.

Af den dagældende vejledning nr. 9399 af 28. april 2017 om bekendtgørelse om rådighed, fremgår til bekendtgørelsens § 7, at et medlems sygdom eller handicap ikke automatisk betyder, at medlemmet ikke står til rådighed, men at der dog skal være arbejde, som medlemmet har vilje, evne og kræfter til at klare.

Af bekendtgørelsens § 8, stk. 1, fremgår bl.a., at et medlem skal kunne overtage rimeligt arbejde med fuld sædvanlig arbejdstid på de vilkår, som er almindelige inden for det pågældende faglige område, og af § 8, stk. 2, fremgår, at rimeligt arbejde omfatter alt arbejde, som medlemmet kan varetage, samt at arbejdet også er rimeligt, hvis medlemmet kan varetage det efter et kortere uddannelsesforløb, når medlemmet får tilbudt den fornødne oplæring.

Af den dagældende vejledning nr. 9399 af 28. april 2017 om bekendtgørelse om rådighed, fremgår til bekendtgørelsens § 8, at der i kravet om, at et medlem skal kunne overtage rimeligt arbejde, ligger, at der ikke må være faktiske eller retlige hindringer for at kunne overtage arbejde.

Af bekendtgørelsens § 35, fremgår, at A-kassen skal undersøge og vurdere et medlems rådighed, hvis der opstår tvivl om rådigheden for arbejdsmarkedet.

Om uarbejdsdygtighed og rådighed efter reglerne i sygedagpengeloven og arbejdsløshedsforsikringsloven

Det gøres gældende, at rådighedsvurderingen efter arbejdsløshedsforsikringsloven og rådigheds- og uarbejdsdygtighedsvurderingen efter sygedagpengelovens § 7, stk. 1, og stk. 4, er komplementære, når det alene er borgerens helbredsforhold, der hindrer rådighed.

Ankestyrelsen gør gældende, at sygedagpengeloven og arbejdsløshedsforsikringsloven er to forskellige regelsæt, og at det ikke er de samme hensyn, der ligger til grund for vurderingen af rådighed i ved uarbejdsdygtighed efter sygedagpengeloven og rådighed efter arbejdsløshedsforsikringsloven.

Det gøres gældende, at det grundlæggende formål i begge regelsæt er at kompensere for tab af arbejdsindtægt, men i to forskellige situationer, henholdsvis når tabet af arbejdsindtægt skyldes sygdom, henholdsvis når tabet af arbejdsindtægt skyldes ledighed.

Det bestrides ikke, at der er tale om to forskellige regelsæt, og at der mange situationer, hvor kravene i sygedagpengeloven og arbejdsløshedsforsikringsloven ikke er de samme.

Det gøres således ikke gældende, at en sygemeldt ledig borger automatisk har ret til arbejdsløshedsdagpenge, såfremt kommunen og Ankestyrelsen ikke længere finder, at borgeren er uarbejdsdygtig efter sygedagpengeloven. Der kan således være faktiske eller retlige forhold der forhindrer, at den pågældende borger står til rådighed for arbejdsmarkedet, som ikke er omfattet af sygedagpengelovens uarbejdsdygtighedsbegreb. Det kan eksempelvis være sociale forhold eller lignende, der ikke er omfattet af sygedagpengelovens betingelse om uarbejdsdygtighed på grund af egen sygdom.

Det gøres imidlertid gældende, at rådighedsvurderingen efter arbejdsløshedsdagpengereglene og rådigheds- og uarbejdsdygtighedsvurderingen efter sygedagpengelovens § 7, stk. 1, og stk. 4, er komplementære, når det alene er borgerens helbredsforhold, der hindrer rådighed, og der således ikke er andre faktiske eller retlige forhold, der hindrer rådighed.

Der er intet grundlag for at antage, at vurderingen af, om ledige står til rådighed for arbejdsmarkedet, er forskellig efter henholdsvis sygedagpengeloven og arbejdsløshedsforsikringsloven.

Som det fremgår af ovenstående, skal rådighedskravet efter begge regelsæt forstås, som rådighed for alt passende ordinært fuldtidsarbejde, her- under fuldtidsarbejde der kan varetages efter kortere oplæring. Der er således ikke forskel på det arbejdsmarked, som der vurderes rådighed i forhold til efter de to regelsæt.

Der er intet grundlag for at antage, at ”rådighed” i henholdsvis sygedagpengeloven og i arbejdsløshedsforsikringsloven, skal tillægges forskellige betydning efter de to regelsæt, eller at det ikke i de to regelsæt er de samme hensyn, der ligger til grund for vurderingen af, om man er for syg til at varetage et fuldtidsarbejde eller ej.

Det følger af forarbejderne til sygedagpengeloven, at der i langt de fleste tilfælde er overensstemmelse mellem vurderingen af uarbejdsdygtighedsbegrebet i sygedagpengelovens § 7 og rådighedsbegrebet i arbejdsløshedsforsikringsloven, jf. Folketinget 2013-14, Lovforslag L 194, endeligt svar på spørgsmål 28.

Det følger ligeledes af den juridiske litteratur, at rådighedsvurderingen efter arbejdsløshedsdagpengereglerne og rådigheds- og uarbejdsdygtighedsvurderingen efter sygedagpengelovens § 7, stk. 1, og stk. 4, er komplementære, når det alene er borgerens helbredsforhold, der hindrer rådighed, jf. John Klausen, Sygedagpengelovens uarbejdsdygtighedsbegreb, Juristen nr. 4, 2016, s. 143-144 og John Klausen, Sygedagpengeloven med kommentarer, 2021, s. 117-118.

Der er således heller ikke i forarbejderne eller i den juridiske litteratur noget til støtte for Ankestyrelsens anbringende om, at det er to forskellige rådighedsvurderinger, der skal foretages i en situation som denne.

Sammenhængen mellem de to regelsæt fremgår endvidere tydeligt af blandt andet udmålingsreglerne i sygedagpengelovens kapitel 18. Det fremgår eksempelvis af sygedagpengelovens § 53, stk. 1, nr. 2 at arbejdsløshedsdagpengemodtagere, der bliver berettiget til sygedagpenge på grund af delvis uarbejdsdygtighed, har ret til fulde sygedagpenge.

Ugyldigheden af Ankestyrelsens afgørelser

I Sagsøgers tilfælde var det som anført alene hans helbredsmæssige forhold, der medførte begrænsninger i hans mulighed for at kunne arbejde.

Problemstillingen i Sagsøgers tilfælde er således, at han på grund af sine helbredsforhold har begrænsninger i sin arbejdsevne. Det bevirker en begrænsning i forhold til, hvor stor en del af arbejdsmarkedet han kan stå til rådighed for på fuld tid, og om han står til rådighed i et omfang, der berettiger ham til arbejdsløshedsdagpenge eller til jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse.

Der er som anført intet grundlag for at antage, at der i rådighedsvurderingen på baggrund af den lediges sygdom skulle være "et hul" mellem arbejdsløshedsforsikringsloven og sygedagpengeloven, således at man kan være for rask til sygedagpenge eller jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse og for syg til arbejdsløshedsdagpenge.

Da der ikke er andre arbejdshindrende forhold i Sagsøgers situation end hans helbredsforhold, og da vurderingen af rådighed efter arbejdsløshedsforsikringsloven og uarbejdsdygtighed for ledige efter sygedagpengeloven er komplementære, må Sagsøger enten opfylde betingelserne for jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse eller for arbejdsløshedsdagpenge.

Når Ankestyrelsen i de to afgørelser både kommer frem til, at Sagsøger ikke var uarbejdsdygtig, men kunne stå til rådighed for ordinært fuldtidsarbejde, og samtidig, at han på grund af sine helbredsforhold ikke stod til rådighed for arbejdsmarkedet, beror dette både på en retsvildfarelse i forhold til samspillet mellem sygedagpenge- og arbejdsløshedsforsikringsloven og på modsatrettede bevisvurderinger af de samme faktuelle forhold.

Ankestyrelsen anfører, at det må bero på en vildfarelse hos sagsøgeren, når det gøres gældende, at Ankestyrelsens afgørelser alene er foretaget på baggrund af de helbredsmæssige oplysninger i sagerne, og at derved er tale om modsatrettede bevisvurderinger af de samme faktuelle forhold.

Ankestyrelsen henviser til, at Ankestyrelsen ligeledes i sin afgørelse af 25. september 2020 om stadfæstelse af afslag på arbejdsløshedsdagpenge, har lagt vægt på, at Sagsøger ikke selv har kunne pege på jobs, som han kunne søge eller på fuldtidsarbejde, som han ville kunne overtage med dags varsel, at han selv har oplyst at kunne arbejde 37 timer om ugen og efter samråd med lægen igen sygemeldte sig den 22. januar 2019.

På den baggrund anfører Ankestyrelsen, at styrelsen ikke alene har lagt vægt på de helbredsmæssige forhold, men også på hans egne oplysninger.

Sagsøgers egne oplysninger til sagen vedrører imidlertid netop hans helbredsmæssige forhold og den usikkerhed de helbredsmæssige forhold skaber i forhold til, om han kan varetage et fuldtidsarbejde eller ej. Der er således ikke tale om faktiske forhold, som ikke relaterer sig til de helbredsmæssige forhold og muligheden for at varetage et fuldtidsarbejde.

Det gøres derfor gældende, at der i de to afgørelser er tale om to modsatrettede bevisvurderinger i forhold til det samme faktiske grundlag og spørgsmål, nemlig om Sagsøger på baggrund af sine helbredsmæssige forhold kunne stå til rådighed for fuldtidsarbejde.

Det gøres endvidere til støtte for den principale påstand gældende, at Ankestyrelsens afgørelse af 7. oktober 2019 (bilag 8) og Ankestyrelsens afgørelse af 25. september 2020 (bilag 16) er baseret på en retsvildfarelse, idet det i begge afgørelser forudsættes, at rådighedsvurderingen efter arbejdsløshedsforsikringsloven og rådigheds- og uarbejdsdygtighedsvurderingen efter sygedagpengelovens § 7, stk. 1, og stk. 4, ikke er komplementære, når det alene er borgerens helbredsforhold, der hindrer rådighed.

Det gøres således gældende, at Ankestyrelsens afgørelse af 7. oktober 2019 (bilag 8) og Ankestyrelsens afgørelse af 25. september 2020 (bilag 16) er baseret på en retsvildfarelse og på to modsatrettede bevisvurderinger af de samme helbredsoplysninger, og at begge afgørelser ikke kan være gyldige.

Afgørelserne er således baseret på to modsatrettede bevisvurderinger af de samme faktiske forhold, ligesom begge afgørelser lider af væsentlige retlige mangler og må tilsidesættes som ugyldige.

Hvis retten ikke finder, at begge Ankestyrelsens afgørelser kan tilsidesættes som ugyldige, gøres det til støtte for den subsidiære påstand gældende, at Ankestyrelsens afgørelse af 7. oktober 2019 om afslag på jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse var baseret på en forkert bevisvurdering, da Sagsøger fortsat var uarbejdsdygtig. På den baggrund må afgørelsen tilsidesættes som ugyldig, hvorfor Sagsøger var berettiget til jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse.

Hvis retten ikke finder, at begge Ankestyrelsens afgørelser kan tilsidesættes som ugyldige og heller ikke finder, at Ankestyrelsens afgørelse af 7. oktober 2019 om afslag på jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse var ugyldig, gøres det til støtte for den mere subsidiære påstand gældende, at Ankestyrelsens afgørelse af 25. september 2020 var forkert som følge af, at Sagsøger stod til rådighed for arbejdsmarkedet. På den baggrund må afgørelsen tilsidesættes som ugyldig, hvorfor Sagsøger fortsat var berettiget til dagpenge efter den 5. februar 2019.

Til støtte for den mest subsidiære påstand, gøres gældende, at begge afgørelser ikke kan opretholdes som gyldige, og at retten skal hjemvise sagen til fornyet behandling i Ankestyrelsen med henblik på, at Ankestyrelsen vurderer, hvilken af de to afgørelser, der kan opretholdes som gyldig, og hvilken der må ophæves som ugyldig.

Prøvelse af Ankestyrelsens afgørelser

Ankestyrelsen gør gældende, at det følger af fast retspraksis, at sagsøgeren skal godtgøre, at der foreligger et sikkert grundlag for at tilsidesætte Ankestyrelsens afgørelse i sagen og henviser i den forbindelse til bl.a. U.2000.645H, U.2001.768H og U.2007.358H.

Ankestyrelsen anfører, at det af U.2000.645H fremgår, at det ved prøvelse af Ankestyrelsens afgørelse skal tages i betragtning, at de administrative myndigheder gennem behandling af et stort antal sager har en særlig erfaring i at foretage de pågældende bevisvurderinger, hvorved der må foreligge et sikkert grundlag, for at domstolene kan tilsidesætte en administrativ afgørelse om førtidspension og om sygedagpengeforlængelse (U.2007.358H).

Det bemærkes, at Højesteret i dommen U.2000.645H først og fremmest fastslog, at domstolenes prøvelse af Ankestyrelsens afgørelser om tilkendelse af førtidspension tillige omfatter de administrative myndigheders bedømmelse af, om betingelserne herfor er opfyldt, selv om denne bedømmelse til dels beror på bevisvurderinger af skønsmæssig karakter. Højesteret tilsidesatte derved Ankestyrelsens anbringende om, at skønnet over, om betingelserne for førtidspension var opfyldt, i sidste ende skulle udøves af Ankestyrelsen, og at skønnet alene kunne tilsidesættes af retten, såfremt det var godtgjort, at Ankestyrelsens afgørelse var åbenbart urimelig, ulovmedholdig eller beroede på et urigtigt faktisk grundlag.

I dommen fandt Højesteret endvidere – på baggrund de lægelige akter og det i øvrigt foreliggende i sagen – at der var grundlag for at tilsidesætte Ankestyrelsens afgørelse om afslag på førtidspension. Tilsvarende tilsidesatte Højesteret i dommen U.2001.768H Ankestyrelsens afgørelse om tilkendelse af almindelig førtidspension, idet Højesteret fandt, at sagsøger havde ret til mellemste førtidspension.

Retspraksis viser således også, at domstolene rent faktisk foretager en prøvelse af Ankestyrelsens afgørelser, herunder af Ankestyrelsens bevisvurderinger af skønsmæssig karakter, dog således, at det ved prøvelsen af Ankestyrelsens skønsmæssige bevisvurderinger må tages i betragtning, at

de administrative myndigheder gennem behandling af et stort antal sager har en særlig erfaring i at foretage de pågældende bevisvurderinger.

Det bemærkes endvidere, at praksis vedrørende en tilbageholdende prøvelse af Ankestyrelsens bevisvurderinger af skønmæssig karakter, ikke vedrører domstolenes prøvelse af sagens faktiske og retlige spørgsmål.

Domstolene foretager således en fuld prøvelse af de faktiske forhold, som er lagt til grund ved myndighedens afgørelse, hvilket Højesterets dom i U.2000.645H tillige viser.

Domstolene prøver også i førtidspensions- og sygedagpengeforlængelses-sager i fuldt omfang de retlige spørgsmål. De administrative myndigheder er naturligvis ikke bedre stillet til – eller har mere erfaring i – at tage stilling til retlige spørgsmål end domstolene er det.

Det centrale retlige spørgsmål i denne sag – og sagens grundlæggende tvist – er, om rådighedsvurderingen efter arbejdsløshedsdagpengereglene og rådigheds- og uarbejdsdygtighedsvurderingen efter sygedagpenge-lovens § 7, stk. 1, og stk. 4, er komplementære, når det alene er borgerens helbredsforhold (sygdom), der hindrer rådighed, og der således ikke er andre faktiske eller retlige forhold, der hindrer rådighed.

Afgørelsen af dette spørgsmål er et retligt spørgsmål, der efter fast praksis prøves fuldt ud af domstolene.”

Ankestyrelsen har i sit påstandsdokument anført:

”...

Anbringender

Ankestyrelsen gør overordnet gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Ankestyrelsens afgørelse af 7. oktober 2019 (bilag 8), hvorved Ankestyrelsen fandt, at Sagsøger ikke var berettiget til jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse ved sygemeldingen fra den 22. januar 2019, og der heller ikke er grundlag for at tilsidesætte Ankestyrelsens afgørelse af 25. september 2020 (bilag 16), hvorved Ankestyrelsen fandt, at Sagsøger ikke var berettiget til dagpenge fra den 5. februar 2019.

Ankestyrelsen gør gældende, at der med Ankestyrelsens afgørelse af 7. oktober 2019 (bilag 8) og Ankestyrelsens afgørelse af 25. september 2020 (bilag 16) er tale om to gyldige afgørelser efter to forskellige regelsæt.

Det fremgår af sygedagpengelovens § 1, at formålet med sygedagpengeloven er at yde økonomisk kompensation ved fravær på grund af sygdom, og at medvirke til, at den sygemeldte genvinder sin arbejdsevne og vender tilbage til arbejdsmarkedet så hurtigt som muligt.

Formålet med arbejdsløshedsforsikringsloven er ved ledighed at yde erstatning for tabt arbejdsfortjeneste, der skyldes mangel på arbejde. Dette fremgår af de generelle bemærkninger til lovforslaget til 1970-loven og den vedtagne lov nr. 114 af 24. marts 1970 om arbejdsformidling og arbejdsløshedsforsikring.

Arbejdsløshedskasserne, som er private foreninger, udbetaler arbejdsløshedsdagpenge til ledige personer, som har valgt at forsikre sig økonomisk mod ledighed, og derfor har meldt sig ind i en a-kasse.

Det er således ikke de samme hensyn, der ligger til grund for vurderingen af, om en person kan anses for at være uarbejdsdygtig efter sygedagpengelovens regler, og vurderingen af om en person står til rådighed for arbejdsmarkedet efter lov om arbejdsløshedsforsikring mv. og bekendtgørelse om rådighed.

Der er forskelle i den vurdering, der skal foretages efter de to regelsæt.

Formålet med rådighedsreglerne er at sikre, at et ledigt medlem af en a-kasse kun kan få ydelser fra a-kassen, hvis medlemmet reelt står til rådighed for det danske arbejdsmarked, jf. § 3, i bekendtgørelse om rådighed.

Rådighedskravet indebærer en passiv og en aktiv rådighedsforpligtelse. Dels skal det ledige medlem kunne overtage arbejde, som formidles af job-centret, a-kassen eller anden aktør, dels skal det ledige medlem selv være aktivt arbejdssøgende.

Ankestyrelsens afgørelse af 7. oktober 2019

Til støtte for påstanden om frifindelse gør Ankestyrelsen gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Ankestyrelsens afgørelse af 7. oktober 2019.

Ankestyrelsen har gennem behandling af et stort antal sager en særlig erfaring i at vurdere, hvorvidt betingelserne for jobafklaringsforløb med resourceforløbsydelse er opfyldt, herunder at foretage de nødvendige bevisvurderinger af skønsmæssig karakter.

Det følger derfor også af fast højesteretspraksis, at der skal foreligge et sikkert grundlag for at tilsidesætte den helhedsvurdering, som Ankestyrelsen foretager, jf. eksempelvis UfR 2019.565H og UfR 2007.358H.

Det er Sagsøger, som har bevisbyrden for, at der foreligger et tilstrækkeligt sikkert grundlag for at tilsidesætte Ankestyrelsens afgørelser. Denne bevisbyrde har Sagsøger ikke løftet.

Ankestyrelsen har med rette vurderet, at Sagsøger ikke var berettiget til jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse ved sygdomsmeldingen fra den 22. januar 2019, da Sagsøger ikke opfyldte den grundlæggende betingelse om, at Sagsøger var uarbejdsdygtig i sygedagpengelovens forstand.

Efter sygedagpengelovens § 7, stk. 4, skal vurderingen af uarbejdsdygtighed for Sagsøger ske i forhold til det arbejdsområde, som Sagsøger står til rådighed for. Det betyder efter praksis på området, at Sagsøger skal vurderes i forhold til de arbejdsområder, som han er uddannet til. Sagsøger skal ligeledes vurderes i forhold til funktioner, som han ikke er uddannet til, men som han har erfaring inden for. Endelig skal Sagsøger også vurderes i forhold til øvrige funktioner, som han ville kunne varetage efter en kortere oplæring, herunder også ufaglært arbejde.

Uarbejdsdygtigheden for Sagsøger skal derfor ikke alene vurderes i forhold til hidtidige arbejdsområder, som tømrer og specialarbejder men i forhold til hele arbejdsmarkedet.

Selvom uarbejdsdygtigheden for Sagsøger skal vurderes i forhold til det samlede arbejdsmarked, er det ikke et krav for vurderingen af uarbejdsdygtigheden i sygedagpengelovens forstand, at Sagsøger vil kunne stå til rådighed bredt for det samlede arbejdsmarked. Såfremt Sagsøger vil kunne stå til rådighed for et mere begrænset område inden for arbejdsmarkedet, og der er en realistisk mulighed for, at han vil kunne påtage sig et arbejde, vil Sagsøger ikke være uarbejdsdygtig i sygedagpengelovens forstand.

Vurderingen af om Sagsøger var uarbejdsdygtig i sygedagpengelovens forstand er en socialfaglig vurdering, som Kommune foretog på grundlag af en samlet vurdering af sygdommen, og sygdommens indvirkning på Sagsøgers arbejdsevne.

Ankestyrelsen har ved vurderingen af, at Sagsøger ikke var uarbejdsdygtig i sygedagpengelovens forstand inddraget oplysningerne om, at Sagsøgers læge i specifik helbredsattest af 4. december 2018 vurderede, at Sagsøger havde skånehensyn over for fysisk belastende arbejde samt støvede og fugtige arbejdsmiljøer. Skånehensynene kunne vise sig at være mindre betydende, hvis Sagsøger opnåede vægttab og rygestop. Lægen vurderede, at Sagsøger kunne raskmeldes, hvis Sagsøgers skånehensyn blev overholdt. Sagsøger var enig i lægens vurdering af, at Sagsøger kunne raskmeldes (bilag A).

Ankestyrelsen har ved afgørelsen af 7. oktober 2019 også inddraget de lægelige oplysninger i LÆ 165, Forslag om socialmedicinsk sagsbehandling af 15. januar 2019 (bilag 2), hvoraf det fremgår, at Sagsøgers læge vurderede, at Sagsøger havde brug for hjælp til at afklare, hvilke typer af job og jobfunktion han kunne bestride, da der ville være begrænset typer af arbejde, som Sagsøger ville være i stand til varetage.

På baggrund af en helhedsvurdering af sagens samlede oplysninger har Ankestyrelsen med rette truffet en gyldig og korrekt afgørelse om, at Sagsøger ikke var uarbejdsdygtig i sygedagpengelovens forstand.

Ankestyrelsens afgørelse af 25. september 2020

Til støtte for påstanden om frifindelse gør Ankestyrelsen gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Ankestyrelsens afgørelse af 25. september 2020 (bilag 16).

Ankestyrelsen gør gældende, at det ikke alene er Sagsøgers helbredsmæssige forhold, der er indgået ved vurderingen af, om Sagsøger havde ret til dagpenge fra den 5. februar 2019. Ankestyrelsen har ved afgørelsen af 25. september 2020 stadfæstet Styrelsen for Arbejdsmarked og Rekruttering, Center for Klager om Arbejdsløshedsforsikrings, afgørelse af 20. september 2019 (bilag 11).

Styrelsen for Arbejdsmarked og Rekruttering, Center for Klager om Arbejdsløshedsforsikring, har inddraget oplysningerne om, at Sagsøger ikke selv kunne pege på job, som Sagsøger kunne varetage. Sagsøger har ikke kunnet pege på jobs, som han kunne søge, og ikke kunnet pege på fuldtidsarbejde, som Sagsøger vil kunne overtage med dags

varsel. Det er også indgået i vurderingen, at Sagsøger i klagen af 22. februar 2019 (bilag I) havde oplyst, at han kunne arbejde i 37 timer om ugen, og det er indgået ved vurderingen, at Sagsøger havde sygemeldt sig igen fra den 22. januar 2019.

Ankestyrelsen gør gældende, at på baggrund af oplysningerne i sagen, særligt Sagsøgers egne oplysninger, stod Sagsøger ikke til rådighed for arbejdsmarkedet i det omfang, som der kræves ifølge reglerne om ret til dagpenge.

Ankestyrelsens afgørelser af 7. oktober 2019 og 25. september 2020 er ikke baseret på modsatte bevisvurderinger. Det må bero på en vildfarelse, når Sagsøger gør gældende, at Ankestyrelsens afgørelser alene er foretaget på baggrund af de helbredsmæssige oplysninger i sagerne.

Som det fremgår af Styrelsen for Arbejdsmarked og Rekruttering, Center for Klager om Arbejdsløshedsforsikrings afgørelse af 20. september 2019 (bilag 11), så er rådighedsvurderingen en konkret individuel vurdering. I denne vurdering skal indgå Sagsøgers oplysninger om, hvilket arbejde Sagsøger mener at kunne varetage på fuld tid. Der kan ved rådighedsvurderingen også tages hensyn til, om Sagsøger har vist vilje til at overtage fuldtidsarbejde.

Sagsøger havde tilmeldt sig som jobsøgende den 6. december 2018. I erklæring om ledighed den 7. januar 2019 havde Sagsøger oplyst, at han stod fuldt til rådighed for arbejdsmarkedet og søgte arbejde, og var i stand til at begynde i arbejde fra den 6. december 2018.

Sagsøgers a-kasse blev ved rådighedssamtalen den 7. januar 2019 i tvivl om, hvorvidt Sagsøger stod til rådighed for arbejde på fuld tid og almindelige løn- og ansættelsesvilkår. Sagsøgers a-kasse ønskede derfor dokumentation for, at Sagsøger søgte arbejde.

Sagsøger sygemeldte sig den 22. januar 2019. Den 22. februar 2019 oplyste Sagsøger dog også, at han kunne arbejde 37 timer om ugen med de rette skånehensyn.

På baggrund af en konkret og individuel vurdering af sagens oplysninger nåede Ankestyrelsen med rette frem til, at Sagsøger ikke stod til rådighed for arbejdsmarkedet i det omfang, som det kræves

ifølge reglerne i lov om arbejdsløshedsforsikring mv. og bekendtgørelse om rådighed. Ankestyrelsen lagde blandt andet vægt på de faktiske oplysninger om, at Sagsøger efter at have raskmeldt sig, havde sygemeldt sig på ny den 22. januar 2019, og oplysningerne om, at Sagsøger ikke selv var i stand til at pege på hvilke typer af fuldtidsarbejde, som Sagsøger ville være i stand til at varetage. Ankestyrelsen nåede også med rette frem til at Sagsøger kunne få dagpenge igen, når Sagsøger opfylder det i reglerne fastsatte arbejdskrav.

Der er i denne sag ikke tale om, hvorvidt Sagsøger kan være for rask til at være berettiget til et jobafklaringsforløb og samtidig være for syg til at være berettiget til arbejdsløshedsdagpenge. Dette må bero på en vildfarelse hos sagsøger.

Ankestyrelsen har den 7. oktober 2019 truffet en gyldig afgørelse om vurderingen af uarbejdsdygtighed i henhold til sygedagpengelovens regler. Ankestyrelsen har den 25. september 2020 truffet en gyldig afgørelse efter de rette regler og praksis om Sagsøgers ret til dagpenge.

Sagsøger gør gældende, at det i sagen alene er Sagsøgers helbredsforhold (sygdom), der hindrer rådighed, og der således ikke er andre faktiske eller retlige forhold, der hindrer rådighed.

Faglig Fælles A-kasse har ved afgørelsen af 21. februar 2019 (bilag 9) inddraget de faktiske forhold, at Sagsøger ikke kunne oplyse, hvilket område han eventuelt ville kunne arbejde inden for.

Selvom Sagsøgers egne oplysninger og ageren har baggrund i Sagsøgers helbredsmæssige forhold, er Sagsøgers egne oplysninger forhold, som skal inddrages ved vurderingen af, om Sagsøger havde ret til et jobafklarings med ressourceforløbsydelse fra den 22. januar 2019, og om Sagsøger havde ret til dagpenge fra den 5. februar 2019.

Styrelsen for Arbejdsmarked og Rekruttering, Center for Klager, har ved deres afgørelse af 20. september 2019 (bilag 11) lagt vægt på de faktiske oplysninger om, at Sagsøger ikke kunne pege på jobs, som han kunne søge og ikke havde kunnet pege på fuldtidsarbejde, som han kunne overtage med dags varsel.

Ankestyrelsen har ved afgørelsen af 25. september 2020 lagt vægt på de faktiske oplysninger om, at Sagsøger ikke selv havde været i stand til at pege på hvilke typer af fuldtidsarbejde, som han ville være i stand til at varetage.

Vurderingen af om Sagsøger havde ret til dagpenge, er således ikke foretaget alene på baggrund af de helbredsmæssige forhold i sagen.

Rådighedskravet indebærer en passiv og aktiv rådighedsforpligtelse for Sagsøger. Sagsøger skulle kunne overtage arbejde formidlet af kommunen, a-kassen eller anden aktør, og Sagsøger skulle selv være aktivt arbejdssøgende.

Ankestyrelsen gør gældende, at det fremgår af Ankestyrelsens afgørelse af 25. september 2020, at Sagsøger kan få dagpenge igen, når Sagsøger opfylder det i reglerne fastsatte arbejdskrav. Det fremgår også af afgørelsen af 20. september 2019 fra Styrelsen for Arbejdsmarked og Rekruttering, Center for Klager, at Sagsøger kan få dagpenge igen, når Sagsøger har haft ordinær beskæftigelse.

Ankestyrelsen gør gældende, at der ved Ankestyrelsens afgørelser af 7. oktober 2019 og 25. september 2020 således ikke er tale om en vildfarelse i forhold til sammenspillet mellem bestemmelserne i sygedagpengeloven og bestemmelserne i arbejdsløshedsforsikringsloven. Ankestyrelsen gør gældende, at der ikke er tale om modsatte bevisvurderinger af de samme forhold. Der er med Ankestyrelsens afgørelse af 7. oktober 2019 og Ankestyrelsens afgørelse af 25. september 2020 tale om to gyldige afgørelser efter to forskellige regelsæt på baggrund af de faktiske oplysninger i sagerne.

Over for sagsøgers subsidiære påstand, mere subsidiære påstand og mest subsidiære påstand skal Ankestyrelsen i forhold til frifindelsespåstanden henviser til det ovenfor anførte om, at Ankestyrelsen har truffet to gyldige afgørelser helt i overensstemmelse med regler og praksis for vurdering af uarbejdsdygtighed og helt i overensstemmelse med regler og praksis for vurdering af ret til dagpenge. Det bestrides at afgørelserne er ugyldige eller lider af mangler, endsige væsentlige mangler.

Over for sagsøgers subsidiære påstand gøres det videre gældende, at Ankestyrelsens afgørelse af 7. oktober 2019 er baseret på en korrekt bevisvurdering, helt i overensstemmelse med regler og praksis for vurdering af uarbejdsdygtighed.

Over for sagsøgers mere subsidiære påstand gøres det også gældende, at Sagsøger ikke havde ret til arbejdsløshedsdagpenge efter den 5. februar 2019. Sagsøger stod ikke til rådighed for arbejdsmarkedet i det omfang, som der kræves ifølge reglerne om ret til dagpenge.

Over for sagsøgers mest subsidiære påstand gøres det gældende, at Ankestyrelsens afgørelser af 7. oktober 2019 og 25. september 2020 begge er gyldige.
...”

Parterne har under hovedforhandlingen nærmere redegjort for deres opfattelse af sagen.

Retsgrundlag

Uarbejdsdygtighed

Af lov om sygedagpenge fremgår bl.a. følgende:

”...

Kapitel 1. Formål

§ 1. Formålet med denne lov er

1) at yde økonomisk kompensation ved fravær på grund af sygdom, 2) at medvirke til, at den sygemeldte genvinder sin arbejdsevne og vender tilbage til arbejdsmarkedet så hurtigt som muligt og 3) at understøtte samarbejdet mellem kommuner, virksomheder og andre relevante aktører for at nedbringe og forebygge sygefravær.

Kapitel 2. Målgrupper

§ 2. Sygedagpenge ydes til:

- 1) Lønmodtagere.
- 2) Selvstændige erhvervsdrivende.
- 3) Ledige med ret til arbejdsløshedsdagpenge.
- 4) Personer, der har pådraget sig en arbejdsskade, som er omfattet af lov om arbejdsskadesikring eller lov om sikring mod følger af arbejdsskade.

...

Kapitel 5. Uarbejdsdygtighed

§ 7. Retten til sygedagpenge er betinget af, at en person er uarbejdsdygtig på grund af egen sygdom. Afgørelsen af, om en person er uarbejdsdygtig, sker på baggrund af en samlet vurdering af sygdommen og dens indvirkning på den sygemeldtes arbejdsevne.

...

Stk. 3. Vurderingen af en persons uarbejdsdygtighed skal som udgangspunkt foretages i forhold til beskæftigelsen for sygemeldingen. Efter 3 måneders sygefravær skal vurderingen ske på grundlag af den sygemeldtes uddannelses- og beskæftigelsesområde, medmindre der er særlige grunde, der taler for andet med hensyn til tidspunktet for vurderingen.

Stk. 4. Vurderingen af uarbejdsdygtigheden for ledige sker i forhold til det arbejdsområde, som den pågældende står til rådighed for.

Stk. 5. Sygedagpengene ophører helt eller delvis den dag, hvor lønmodtageren eller den selvstændige erhvervsdrivende er helt eller delvis arbejdsdygtig, uanset om den pågældende genoptager arbejdet eller raskmelder sig, jf. dog § 53, stk. 2.

...

§ 24. Udbetalingen af sygedagpenge ophører efter udløbet af en kalendermåned, når der er udbetalt sygedagpenge, herunder nedsatte sygedagpenge eller løn under sygdom, i mere end 22 uger i de 9 forudgående kalendermåneder, jf. dog § 25. Forinden skal kommunen have foretaget en revurdering af sygedagpengemodtagerens situation, jf. stk. 2.

Stk. 2. Hvis den sygemeldte ved revurderingen ikke er omfattet af en af forlængelsesreglerne i § 27, har pågældende ved fortsat uarbejdsdygtighed på grund af sygdom ret til at få et jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse, jf. kapitel 18 i lov om en aktiv beskæftigelsesindsats.

...

§ 24 a. Personer, der på første fraværsdag ville have haft ret til sygedagpenge fra kommunen, men er omfattet af tidsbegrænsningen i § 24, stk. 1, har ret til at få et jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse, jf. kapitel 18 i lov om en aktiv beskæftigelsesindsats, jf. dog stk. 6.

...”

Af forarbejderne til § 7 i sygedagpengeloven fremgår følgende, jf. lovforslag nr. 154 af 2. februar 2006:

”*Uarbejdsdygtighed*

Til § 7

Bestemmelsen omhandler lovens uarbejdsdygtighedsbegreb og erstatter bl.a. gældende lovs § 5, stk. 1, for retten til dagpenge ved sygdom, at den sygemeldte er uarbejdsdygtig – enten fuldt eller delvist – på grund af egen sygdom.

Begrebet uarbejdsdygtighed i lovens forstand er et relativt vidt begreb, som det ikke er muligt at give en entydig definition på. Men det er i bestemmelsen i overensstemmelse med praksis præciseret, at der ved vurderingen af en persons uarbejdsdygtighed skal foretages en helhedsvurdering, der ikke blot vedrører selve sygdommen, men også dens indvirkning på den sygemeldtes arbejdsevne.

...

Bestemmelsen i *stk. 4* omhandler vurdering af uarbejdsdygtigheden for arbejdsledige. Det fastsættes i overensstemmelse med praksis, at vurderingsgrundlaget er det arbejdsområde, som den ledige står til rådighed for.

...”

Af dagældende lov om aktiv beskæftigelsesindsats, lov nr. 1342 af 21. november 2016, fremgår:

”...

Kap. 12 b. Jobafklaringsforløb

§ 68 d En sygedagpengemodtager, som er uarbejdsdygtig på grund af egen sygdom, jf. § 7 i lov om sygedagpenge, og som ikke kan få forlænget sygedagpengene efter § 27 i lov om sygedagpenge, har ret til at få et jobafklaringsforløb ved ophør af sygedagpengene. Tilsvarende gælder for en person, der på første fraværsdag ville have haft ret til sygedagpenge fra kommunen, hvis personen ikke var omfattet af tidsbegrænsningen i § 24, stk. 1, i lov om sygedagpenge, jf. § 24 a i lov om sygedagpenge. En person, som fortsat er uarbejdsdygtig på grund af egen sygdom, men hvis ret til sygedagpenge ophører efter § 24 c, stk. 1, i lov om sygedagpenge, har ret til at få et jobafklaringsforløb ved ophør af sygedagpengene. Under jobafklaringsforløbet skal personen have en individuelt tilpasset, tværfaglig og helhedsorienteret indsats med udgangspunkt i personens forudsætninger og behov, herunder helbredstilstand, jf. § 68 f.

...”

Af dagældende vejledning nr. 9661 af 28. juni 2016 om vurdering af uarbejdsdygtighed i sygedagpengesager og sager om jobafklaringsforløb fremgår bl.a. følgende:

”...

1. Uarbejdsdygtighed

1.1 Generelt om uarbejdsdygtighed

...

Det er en grundlæggende betingelse for retten til sygedagpenge, at personen er uarbejdsdygtig på grund af egen sygdom. Det fremgår af lovens § 7, stk. 1.

Det er kommunen som skal foretage en konkret og individuel vurdering af, om personen er uarbejdsdygtig i sygedagpengelovens forstand. Afgørelsen om, hvorvidt personen kan anses for uarbejdsdygtig, skal ske på grundlag af en samlet vurdering af sygdommen og dens indvirkning på personens arbejdsevne, jf. lovens § 7, stk. 1.

Det betyder, at personer, som har en sygdom, men som ikke er uarbejdsdygtige på grund af sygdommen, ikke har ret til sygedagpenge.

...

Af principafgørelse 117-12 fremgår det, at vurderingen af uarbejdsdygtighed skal være en selvstændig vurdering efter sygedagpengeloven. Det betyder, at kommunen f.eks. ikke på baggrund af arbejdsløshedskassens rådgighedsvurdering kan anse den sygemeldte for arbejdsdygtig i sygedagpengelovens forstand. Til gengæld skal det som udgangspunkt indgå med stor vægt i vurderingen af, om en person fortsat er uarbejdsdygtig, hvis den pågældende selv har raskmeldt sig til en arbejdsløshedskasse.

Kommunen har pligt til at oplyse sagen inden, der træffes en afgørelse. Læs om oplysningsgrundlaget, herunder de lægelige oplysninger og vurdering af arbejdsevnen, i vejledningens pkt. 2.

...

For ledige skal vurderingen af uarbejdsdygtighed til gengæld allerede fra første dag foretages i forhold til det arbejdsområde, som den ledige står til rådighed for, og ikke kun i forhold til det arbejdsområde, som vedkommende tidligere har varetaget. Vurderingsgrundlaget for ledige fremgår af lovens § 7, stk. 4.

Kommunen skal være opmærksom på, at hvis en person bliver ledig under sygefraværet, skal kommunen også vurdere den pågældendes uarbejdsdygtighed efter sygedagpengelovens § 7, stk. 4.

...

1.2 Uarbejdsdygtighed under jobafklaringsforløb

Det er en grundlæggende betingelse for at få ret til et jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse, at personen er uarbejdsdygtig på grund af egen sygdom efter reglerne i sygedagpengeloven. Det fremgår af sygedagpengelovens § 24, stk. 2, § 24 a og § 27, stk. 3.

En sygemeldt kan overgå til et jobafklaringsforløb, hvis personen fortsat er uarbejdsdygtig på grund af egen sygdom ved revurderingen, men ikke kan få sin sygedagpengeperiode forlænget, jf. lovens § 24, stk. 2. En sygemeldt kan også overgå til et jobafklaringsforløb, når personen har fået sin sygedagpengeperiode forlænget, og ikke kan få perioden forlænget yderligere, når den pågældende fortsat er uarbejdsdygtig, jf. lovens § 27, stk. 3.

Derudover har en person, som på første fraværsdag ville have haft ret til sygedagpenge fra kommunen, herunder er uarbejdsdygtig på grund af egen sygdom, men som er omfattet af sygedagpengelovens tidsbegrænsning, ret til at få et jobafklaringsforløb, jf. lovens § 24 a.

Vurderingen af uarbejdsdygtighed er den samme for en person i et jobafklaringsforløb, som for en person på sygedagpenge.

...

Retten til et jobafklaringsforløb ophører derfor, når personen ikke længere er uarbejdsdygtig. Det skal således – på samme måde som, når en person modtager sygedagpenge – løbende vurderes, om en person under et jobafklaringsforløb er uarbejdsdygtig på grund af egen sygdom.

Dette fremgår også af principafgørelse 91-15. Her beskriver Ankestyrelsen bl.a., at en person under jobafklaringsforløb også er omfattet af sygedagpengelovens regler om delvis og fuld uarbejdsdygtighed, samt at vurderingen af uarbejdsdygtighed for en person i beskæftigelse på et jobafklaringsforløb, ligesom under sygedagpenge, skal ske efter den smalle/brede vurdering.

2. Generelt om oplysningsgrundlaget

...

Kommunen har pligt til at oplyse en borgers sag inden, der træffes en afgørelse efter sygedagpengelovens § 7.

Ankestyrelsen har i praksisundersøgelsen om sygedagpengelovens § 7 om uarbejdsdygtighed beskrevet de elementer, der skal indgå i oplysningen af en sag i forbindelse med vurderingen af § 7. Denne vejlednings pkt. 2.1, 2.2, 2.3 og 2.4 er en gengivelse af Ankestyrelsens beskrivelse.

2.1 Oplysningsgrundlag

...

Det er som udgangspunkt kommunens ansvar at sørge for, at der bliver indhentet tilstrækkelige oplysninger til, at kommunen kan afgøre, hvilken hjælp borgeren er berettiget til. Er der tvivl om rigtigheden af en oplysning eller vurdering, hører det med til oplysningen af sagen, at kommunen skal forsøge at få denne tvivl afklaret. Kommunen kan herefter ved en bevismæssig vurdering afgøre, om den pågældende oplysning eller vurdering kan lægges til grund i forbindelse med afgørelsen.

...

Helhedsvurdering

Det afhænger af en helhedsvurdering, om borgeren må anses for uarbejdsdygtig på grund af sygdom. Sygdommens karakter, borgerens hidtidige tilknytning til arbejdsmarkedet, resultater af eventuelle afklarende foranstaltninger og borgerens egne oplysninger vil være forhold, der indgår i helhedsvurderingen af uarbejdsdygtigheden.

Det er en konkret vurdering, om sagen er tilstrækkeligt oplyst til, at der kan træffes afgørelse om, hvorvidt borgeren er uarbejdsdygtig på grund af egen sygdom. Kommunen må vurdere i den enkelte sag, hvilke oplysninger det er nødvendigt at indhente.

De lægelige oplysninger er ofte et vigtigt element, men det vil ikke altid være nødvendigt at indhente aktuelle lægelige oplysninger for at vurdere, om borgeren er uarbejdsdygtig.

Der vil f.eks. ikke være behov for lægelige oplysninger om den aktuelle helbredsmæssige tilstand, hvis sagens oplysninger om arbejdsevnen og/eller borgerens egne oplysninger viser, at borgeren er arbejdsdygtig

2.2 Den lægelige dokumentation

...

” Det er en konkret vurdering, om sagen er tilstrækkeligt lægeligt oplyst til, at der kan træffes afgørelse om, hvorvidt borgeren er uarbejdsdygtig på grund af egen sygdom. Det er ikke et krav, at der foreligger lægelige oplysninger om den aktuelle helbredsmæssige tilstand, hvis sagen på anden vis er tilstrækkeligt oplyst.

Afhængig af sagens karakter, kan der indhentes forskellige former for lægelig dokumentation, ligesom der vil være forskellige behov for på hvilket tidspunkt, der skal indhentes lægelige oplysninger til sagen. Det er vigtigt, at kommunerne er opmærksomme på de krav, der kan stilles

til de lægelige oplysninger, som indhentes. Det er også vigtigt, at det er de rigtige spørgsmål, der stilles til lægen. Der skal være fokus på at få be-lyst den helbredsbedingede funktionsevne og funktionsprognose.

...

Selvom de lægelige oplysninger er af stor betydning i forhold til vurderingen af uarbejdsdygtigheden, er der tale om en helhedsvurdering, hvori alle relevante elementer må indgå. Sagens samlede oplysninger kan dermed tale i en anden retning end de lægelige oplysninger.

...

2.3 Arbejdsevnen

...

Raskmelding

Hvis en borger raskmelder sig til a-kassen, vil det indgå med stor vægt i vurderingen af, om pågældende er uarbejdsdygtig. Der er tale om en konkret og individuel vurdering, hvorfor borgeren ikke kan vurderes ar-bejdsdygtig alene på baggrund af, at vedkommende har stillet sig til rå-dighed i sin a-kasse og modtaget arbejdsløshedsdagpenge. Se principaf-gørelse 177-12 om uarbejdsdygtighed og raskmelding til a-kassen.

2.4 Øvrige oplysninger

...

Desuden er borgerens egne oplysninger et element, der vil indgå i vurderingen af uarbejdsdygtigheden. Det kan dreje sig om borgerens egne forventninger til den fremtidige tilknytning til arbejdsmarkedet eller borge-rens oplysninger om ressourcer.

Hvis borgeren har oplyst, at pågældende regner med at blive raskmeldt og er begyndt at søge arbejde, vil det som udgangspunkt tillægges stor vægt. Der vil ikke nødvendigvis være behov for at indhente lægelige oplysnin-ger, der understøtter borgerens oplysninger. Oplysninger om, at borgeren er begyndt at søge arbejde, er imidlertid ikke i sig selv nok til at konkludere, at borgeren er arbejdsdygtig, hvis de samlede oplysninger i sagen ta-ler imod, at borgeren er arbejdsdygtig. Se principafgørelse 161-10, hvor der ved vurderingen af uarbejdsdygtigheden blev lagt særlig vægt på bor-gerens egne oplysninger om, at pågældende oplevede positiv fremgang, var begyndt at søge nyt job og mente sig klar til at kunne varetage et job uden det sammen ansvarsområde som hos den aktuelle arbejdsgiver

...

6. Vurderingsgrundlag for ledige (§ 7, stk. 4)

Vurderingen af uarbejdsdygtig skal for ledige fra første fraværsdag ske i

forhold til det arbejdsområde, som den ledige står til rådighed for, jf. lovens § 7, stk. 4.

Den ledige skal derfor fra første fraværsdag vurderes i forhold til alt passende arbejde. Det vil sige arbejde, som den ledige kan bestride. Dette står i modsætning til en person i beskæftigelse, hvor uarbejdsdygtigheden som udgangspunkt vurderes i forhold til arbejdsområdet før sygemeldingen.

Eksempel - En borger, som tidligere har arbejdet som tømrer og sygemeldes fra ledighed, vurderes fra første fraværsdag bredt i forhold til passende arbejde og ikke kun i forhold til tømrerarbejde.

Hvis en borger bliver ledig under en sygemelding, skal borgerens uarbejdsdygtighed også vurderes efter § 7, stk. 4.

..."

Rådighedsforpligtelse

Af lov om arbejdsløshedsforsikring mv. fremgår blandt andet:

”...

§ 30. Ved en arbejdsløshedskasse forstås i denne lov en forening af personer, der har sluttet sig sammen alene med det formål at sikre sig økonomisk bistand i tilfælde af ledighed og at administrere andre ordninger, som ifølge lovgivning er henlagt til kasserne.

...

§ 62. Der kan kun udbetales dagpenge til et medlem, som står til rådighed for arbejdsmarkedet, jf. dog stk. 3 og 4. Det er en betingelse for at være til rådighed, at medlemmet

- 1) er aktivt arbejdssøgende, herunder registrerer jobsøgningsaktiviteter i joblog på Jobnet eller i arbejdsløshedskassens digitale joblog, 2) kan og vil overtage arbejde med dags varsel,
- 3) kan og vil deltage i samtaler og aktiviteter i arbejdsløshedskassen, herunder selv booker samtaler med arbejdsløshedskassen, 4) kan og vil deltage i kontaktførelse, herunder i samtaler i jobcenteret og hos en anden aktør, og i aftalte aktiviteter og tilbud efter lov om en aktiv beskæftigelsesindsats,
- 5) giver jobcenteret de oplysninger, som er nødvendige for, at medlemmet kan henvises til arbejde og gives tilbud efter lov om en aktiv beskæftigelsesindsats, og
- 6) har bopæl og opholder sig i Danmark.

Stk. 2. Dagpenge må ikke udbetales til et medlem,

- 1) som er sygt, jf. dog stk. 3, eller i øvrigt ude af stand til at påtage sig

arbejde af normalt omfang,

2) som aftjener værnepligt eller unddrager sig denne, 3) som ved domstols- eller administrativ afgørelse er berøvet sin frihed, eller som unddrager sig frihedsberøvelse,

4) som forsørges på institution, eller

5) som af anden grund ikke står til rådighed for arbejdsmarkedet.

Stk. 3. Uanset stk. 2 kan der udbetales dagpenge under de første 14 dages sygdom til et medlem, som er tilmeldt som arbejdssøgende hos jobcenteret forud herfor, jf. § 57, stk. 4. Medlemmet skal melde sig syg hos arbejdsløshedskassen på første sygedag. Udbetaling er betinget af, at medlemmet ikke arbejder på nedsat tid og ville være berettiget til dagpenge, hvis medlemmet ikke var sygt. I perioden med sygdom skal medlemmet ikke være tilmeldt som arbejdssøgende hos jobcenteret efter § 57, stk. 4, og medlemmet skal ikke være aktivt arbejdssøgende eller stå til rådighed for arbejde eller en aktiv indsats efter stk. 1. Ydelsen udbetales for hele dage.

...

Af dagældende bekendtgørelse nr. 808 af 23. juni 2017 om rådighed fremgår bl.a.:

”...

§ 7. Et medlem skal kunne overtage arbejde ved arbejdstids begyndelse dagen efter, at medlemmet er henvist til arbejde af jobcenteret, a-kassen eller anden aktør.

...

§ 8. Et medlem skal kunne overtage rimeligt arbejde med fuld sædvanlig arbejdstid på de vilkår, som er almindelige inden for det pågældende faglige område. For deltidsforsikrede er fuld sædvanlig arbejdstid 30 timer om ugen. *Stk. 2.* Rimeligt arbejde omfatter alt arbejde, som medlemmet kan varetage. Arbejdet er også rimeligt, hvis medlemmet kan varetage det efter et kortere uddannelsesforløb, og medlemmet får tilbudt den fornødne oplæring i forbindelse med henvisningen.

...

§ 13. Et medlem skal søge arbejde, jf. §§ 8 og 9, og deltage i samtaler, aktiviteter og tilbud, jf. § 12, der øger mulighederne for at få arbejde. *Stk.*

2. Medlemmet skal også søge konkrete job efter pålæg af jobcenteret, a-kassen eller anden aktør.

Stk. 3. Medlemmet skal søge arbejde på den måde, der er sædvanlig inden for det pågældende faglige område. Medlemmet skal endvidere søge helårsarbejde med fuld sædvanlig arbejdstid.

Stk. 4. Medlemmet skal søge arbejde, som pågældende er vejledt om i »Krav til jobsøgning«.

Stk. 5. Medlemmet skal senest to uger efter tilmeldingen som arbejdssøgende oprette et CV og gøre det tilgængeligt på Jobnet. Medlemmet skal endvidere angive mindst ét beskæftigelsesmål.

Stk. 6. Medlemmet skal til brug for samtalerne efter § 37 uploade det antal jobansøgninger, som a-kassen har bedt om.

Stk. 7. Medlemmet skal løbende registrere sine jobsøgningsaktiviteter i joblog, herunder uploade det antal jobansøgninger, som a-kassen har bedt om.

Stk. 8. Medlemmet skal overholde de aftaler om jobsøgning, som er indgået med a-kassen, jobcenteret eller anden aktør.

...

Konsekvenser

§ 15. Et medlem kan ikke få dagpenge, så længe medlemmet ikke har bopæl og opholder sig i Danmark, jf. § 4, ikke er tilmeldt som arbejdssøgende, jf. § 6, eller ikke kan overtage arbejde eller deltage i samtaler, aktiviteter eller tilbud, jf. §§ 7-12.

Stk. 2. A-kassen kan ud fra en konkret rådighedsvurdering, jf. § 35, træffe afgørelse om, at medlemmet skal opfylde et arbejdskrav, jf. § 40, for igen at kunne få dagpenge.

...

Kapitel 9

Rådighedsvurdering

§ 35. A-kassen skal undersøge og vurdere et medlems rådighed, hvis der opstår tvivl om rådigheden for arbejdsmarkedet.

Stk. 2. A-kassen skal notere alle oplysninger, der kan have betydning for medlemmets ret til dagpenge, herunder underretninger fra jobcenteret og oplysninger, som medlemmet selv giver. Hvis a-kassen vurderer, at et medlem står til rådighed, skal a-kassen notere sin begrundelse herfor.

...

§ 37. A-kassen skal vurdere et medlems rådighed ved to personlige samtaler i a-kassen inden for medlemmets første 6 måneders sammenlagte ledighed, jf. dog stk. 7. Den første samtale skal holdes senest, når medlemmet har haft 3 måneders sammenlagt ledighed. Den anden samtale skal holdes tidligst, når medlemmet har haft 3 måneders sammenlagt ledighed og senest 6 måneders sammenlagt ledighed.

Stk. 2. Når medlemmet har haft 6 måneder sammenlagt ledighed, skal a-kassen herefter i resten af ledighedsperioden undersøge og vurdere medlemmets rådighed ved en personlig samtale, jf. dog stk. 7, når a-kassen vurderer, at der er behov for det.

Stk. 3. Under en samtale efter stk. 1 og 2 skal a-kassen som minimum sikre sig, at

1) medlemmet har gjort en indsats for at komme ud af ledigheden ved at søge arbejde på fuld tid som fuldtids- eller deltidsforsikret, herunder at medlemmet har søgt et tilstrækkeligt antal job og været realistisk i sin jobsøgning,

2) medlemmet har søgt konkrete job efter pålæg af jobcenteret, a-kassen eller anden aktør, 3) medlemmet har overholdt »Min Plan«, 4) medlemmet har deltaget i kurser, tilbud og aktiviteter, som medlemmet er pålagt, eller som øger mulighederne for at få arbejde, 5) medlemmet har fulgt a-kassens tidligere pålæg eller vejledning, 6) medlemmets oplysninger i CV'et til enhver tid er korrekte og fyldestgørende,

7) medlemmet ikke har helbredsmæssige problemer, som forhindrer medlemmet i at overtage arbejde på fuld tid som fuldtids- eller deltidsforsikret, og

8) der ikke er andre faktiske eller retlige forhold, som forhindrer medlemmet i at overtage arbejde på fuld tid som fuldtids- eller deltidsforsikret. *Stk. 4.* A-kassen skal ved vurderingen af medlemmets jobsøgning efter stk. 3, nr. 1, tage udgangspunkt i »Krav til jobsøgning«, de jobsøgningsaktiviteter, som medlemmet har registreret i joblog, og de jobansøgninger, som medlemmet har uploadet i joblog efter § 13, stk. 6. A-kassens vurdering af medlemmets jobsøgning skal også tage udgangspunkt i, om medlemmet har overholdt de aftaler om jobsøgning, som medlemmet har indgået med jobcenteret, a-kassen eller anden aktør ved en samtale.

...

Kapitel 10

Tab af retten til dagpenge og arbejdskrav

§ 40. Hvis et medlem ikke anses for at stå til rådighed efter § 28 og §§ 35-39 kan medlemmet ikke få dagpenge.

...”

Af vejledning nr. 9399 af 28. april 2017 til bekendtgørelse om rådighed fremgår følgende:

”...

Område og begreber mv.

Rådighed for arbejdsmarkedet er en grundlæggende betingelse for, at et medlem kan opnå rettigheder fra sin a-kasse.

I kapitel 1 er det defineret, hvornår et medlem er omfattet af bekendtgørelsen om rådighed, og centrale begreber er beskrevet.

Formålet med rådighedsreglerne er at sikre, at et ledigt medlem kun kan få ydelser fra a-kassen, hvis medlemmet reelt står til rådighed for det danske arbejdsmarked.

...

Til § 8

I kravet om, at et medlem skal kunne overtage rimeligt arbejde, ligger, at der ikke må være faktiske eller retlige hindringer for at kunne overtage arbejde.

...

Helbred mv.

Et medlems sygdom eller handicap betyder ikke automatisk, at medlemmet ikke står til rådighed. Der skal dog være arbejde, som medlemmet har vilje, evne og kræfter til at klare. Se i øvrigt vejledningen til §§ 15 og 15.

...

Konsekvenser

Til § 15, stk. 1

Konsekvensen af ikke at opfylde de generelle rådighedsbetingelser i kapitel 2 er som udgangspunkt, at et medlem ikke kan få dagpenge, så længe medlemmet ikke har bopæl og opholder sig i Danmark, ikke er tilmeldt som arbejdssøgende eller ikke kan overtage arbejde eller deltage i samtaler, aktiviteter eller tilbud.

Et medlem, der fx er midlertidigt syg og derfor ikke kan overtage arbejde, er omfattet af bestemmelsen. Medlemmet har ikke pligt til at møde til fx samtaler i jobcenteret, i a-kassen, hos anden aktør eller hos en arbejdsgiver, så længe medlemmet er syg, og dette er meddelt til jobcenteret.

Til § 15, stk. 2

Hvis et medlem ikke står til rådighed igennem en længere periode, kan a-kassen træffe afgørelse om, at medlemmet skal opfylde et arbejdskrav, jf. § 40. Der kan være tale om meget lang tids sygdom, eller at medlemmet ikke har ønsket at stå til rådighed, fx fordi medlemmet gentagne gange har holdt ferie ud over ferielovens rammer.

Hvis et medlems sygdom må anses for at være varig og for at have medført en indskrænkning i medlemmets erhvervsevne, kan a-kassen træffe afgørelse om, at medlemmet skal opfylde et arbejdskrav, jf. § 40. Se vejledningen til § 35.

...

Kapitel 9

Rådighedsvurdering

Til § 35, stk. 1

Når et medlem melder sig ledig, kan der være grund til at foretage en rådighedsvurdering.

...

D. Manglende tilknytning til arbejdsmarkedet i en længere periode på grund af sygdom

Når medlemmet melder sig ledig efter en periode med sygedagpenge, skal a-kassen sikre sig dokumentation for, at dagpengeudbetalingerne er op-hørt.

A-kassen skal undersøge, om medlemmet igen kan overtage arbejde, jf. §§ 7-9 og 12. A-kassen kan indhente en tro- og loveerklæring som dokumentation for, at medlemmets helbred ikke er til hinder for, at medlemmet kan overtage arbejde.

A-kassen skal vurdere medlemmets rådighed i tilfælde af, at medlemmet i mindst 2 år har været uden tilknytning til arbejdsmarkedet på grund af sygdom, når medlemmet melder sig rask og beder om dagpenge.

Sygdommen skal indgå som et væsentligt led i vurderingen. Det samme gælder, hvis medlemmet melder sig rask i forbindelse med, at medlemmets ret til sygedagpenge udløber som følge af tidsbegrænsningen i sygedagpengereglerne. Det vil som hovedregel sige efter 22 ugers sygedagpenge. I vurderingen skal indgå, hvor ofte og i hvor lang tid, medlemmet har været syg. Medlemmets hidtidige tilknytning til arbejdsmarkedet og muligheder for at få job i fremtiden skal også indgå. Bl.a. i den situation kan en lægeattest være nødvendig for a-kassens vurdering af, om medlemmet står til rådighed for arbejdsmarkedet.

Der er en standardlægeattest til brug ved a-kassens rådighedsvurdering af et medlem efter længere tids sygdom (mere end 22 uger) eller i ganske særlige tilfælde, hvor sygdommen kan tænkes at medføre eller have medført indskrænkninger i medlemmets erhvervsevne. Medlemmet får attesten hos a-kassen. Attesten udfyldes sammen med lægen og afleveres i a-kassen. En kiropaktorerklæring sidestilles med en lægeattest.

Hvis medlemmet har været syg i mindre end 22 uger, kan a-kassen bede medlemmets læge om en vurdering af erhvervsevnen. A-kassen skal i anmodningen nærmere beskrive årsagen til og formålet med, at en lægelig udtalelse ønskes. Medlemmet skal give samtykke, inden a-kassen beder lægen om en udtalelse.

A-kassen kan vurdere, at medlemmet på grund af sit helbred varigt ikke kan overtage arbejde efter §§ 7-9 og 12. Medlemmet kan da ikke få dagpenge, før medlemmet har opfyldt kravet om arbejde i § 40.

Hvis der ikke er sket en indskrænkning i medlemmets erhvervsevne, men medlemmets sygdom pt. Forhindrer medlemmet i at overtage arbejde, jf. §§ 7-9 og 12, kan medlemmet ikke få dagpenge, så længe sygdommen varer, jf. § 15, jf. dog § 20 om dagpenge under de første 14 dages sygdom.

Indskrænkning i erhvervsevnen på grund af sygdom eller handicap udelukker ikke, at medlemmet kan anses for at stå til rådighed: – Hvis der er arbejdsområder, som a-kassen vurderer, at medlemmet kan varetage (erhvervsevne).

– Hvis en lægeerklæring udtaler, at medlemmet har en arbejdsevne, selvom der er konkrete indskrænkninger i erhvervsevnen.

– Hvis medlemmet i øvrigt har vilje til at overtage arbejde, hvilket bl.a. kan dokumenteres i form af arbejdssøgning.

Om der er arbejdsområder, som medlemmet kan varetage, kan evt. undersøges ved jobcenteret eller faglige organisationer.

Følgende forhold kan indgå i vurderingen af rådigheden: – Tidligere tilknytning til arbejdsmarkedet både før og efter sygdom-men/handicappet. Herved skal der lægges vægt på årsagen til eventuelle arbejdsophør.

- Om medlemmet har været tilbudt arbejdsprøvning, og i så fald hvordan den er forløbet.
- Hvad medlemmet ifølge sit CV står til rådighed for.
- Hvor ofte og i hvor lange perioder, medlemmet har været sygemeldt. – Om sygemeldingerne falder sammen med tilbud.
- Om medlemmet er blevet henvist til arbejde eller har fået tilbud, og om medlemmet har gennemført disse tilbud.
- Om medlemmet har raskmeldt sig i a-kassen i forbindelse med ophør af sygedagpenge.

...”

Rettens begrundelse og resultat

Jobafklaringsforløb med ressourceydelse – Ankestyrelsens afgørelse af 7. oktober 2019

Det fremgår af beskæftigelsesindsatslovens § 68 d, stk. 1, som grundlæggende betingelse for at være berettiget til et jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse, at Sagsøger ved sin sygemelding fra 22. januar 2019 skulle være uarbejdsdygtig på grund af egen sygdom, jf. § 7 i lov om sygedagpenge.

Ifølge sygedagpengelovens § 7, stk. 1, skal afgørelsen af, om Sagsøger skal anses for uarbejdsdygtig i sygedagpengelovens forstand, ske på grundlag af en samlet vurdering af hans sygdom og dens indvirkning på hans arbejdsevne. Vurderingen af Sagsøgers uarbejdsdygtighed skal, idet Sagsøger var ledig ved sygemeldingen, ikke alene vurderes i forhold til hans tidligere arbejdsom-råde som tømrer eller specialarbejder, men i forhold til hele arbejdsmarkedet, jf. sygedagpengelovens § 7, stk. 4.

Sagsøger var uddannet tømrer og havde efter en arbejdsulykke, der gav ham problemer med anklen, arbejdet som specialarbejder i træindustrien med nogle tekniske hjælpemidler. Han døjede også med ryggen. Efter at have fået konstateret KOL måtte han opgive at forsætte med dette arbejde, men efter ca. et halvt års sygemelding var han og hans læge enige om, at han godt ville kunne påtage sig et fuldtidsarbejde, hvis han blev skånet for fysisk belastende arbejde og støvende eller fugtigt arbejdsmiljø. Selvom A-kassen efterfølgende stillede spørgsmålstegn ved, om han reelt stod til rådighed for arbejdsmarkedet, og han på ny blev sygemeldt, fastholdt han i klagen over A-kassens afgørelse, at han godt kunne varetage et fuldtidsjob med skånehensyn. Efter Sagsøgers egen forklaring har han desuden siden årsskiftet bestridt et fuldtidsjob med skånehensyn, selvom hans helbredsforhold ikke har ændret sig siden primo december 2018.

På denne baggrund og efter en helhedsvurdering af sagens oplysninger finder retten, at Sagsøger ikke har tilvejebragt det fornødne sikre grundlag for at tilsidesætte Ankestyrelsens afgørelse af 7. oktober 2019, hvorefter han til trods for sin KOL samt øvrige fysiske begrænsninger ikke var uarbejdsdygtig på grund af egen sygdom i sygedagpengelovens forstand. Han var derfor ikke berettiget til et jobafklaringsforløb med ressourceydelse.

Dagpenge – Rådighedsforpligtelse. Ankestyrelsens afgørelse af 25. september 2020.

Afgørelsen af, om Sagsøger fra den 5. februar 2019 havde ret til dagpenge, skal vurderes efter arbejdsskadesikringslovens § 62. Det fremgår heraf, at der kun kan udbetales dagpenge til et medlem af en A-kasse, som står til rådighed for arbejdsmarkedet, og at det i den forbindelse bl.a. er en betingelse, at medlemmet kan og vil overtage arbejde med dags varsel, og at medlemmet ikke er sygt eller i øvrigt ude af stand til at påtage sig arbejde af normalt omfang.

Dommerne Dommer 2 og Dommer 3 udtaler herefter:

Sagsøger havde efter først at have raskmeldt sig fra den 4. december 2018 sygemeldt sig på ny den 22. januar 2019. Sygemeldingen var imidlertid i realiteten sket efter opfordring fra hans fagforening efter mødet med A-kassen og begrundet i et behov for hjælp til afklaring af, hvilke jobfunktioner som han med sine helbredsudfordringer kunne bestride. Sagsøger fastholdt da også den 22. februar 2019 i klagen over A-kassens afgørelse, at han godt kunne arbejde i 37 timer pr. uge, hvis jobbet tog hensyn til de nødvendige skånehensyn.

Det forhold, at Sagsøger den 5. februar 2019 formelt var sygemeldt og – efter at have fået afslag på et jobafklaringsforløb af kommunen – fortsat ikke selv var i stand til at pege på, hvilke fuldtidsjob som han kunne bestride, findes under disse omstændigheder ikke at være udtryk for en manglende vilje eller evne til at påtage sig et job. Efter Sagsøgers forklaring og sagens forløb, finder vi det godtgjort, at Sagsøger var i stand til og villig til at søge job og dermed stod til rådighed for arbejdsmarkedet, men at han havde et behov for vejledning fra fagforening og A-kasse, som ikke blev imødekommet. Det er herved lagt til grund, at A-kassen ikke ved jobcentret - f.eks. ved det herfra foreslåede fælles møde - eller faglige organisationer hjalp Sagsøger til at finde ud af, hvilke job han kunne søge. Der er herefter og efter en samlet vurdering et tilstrækkeligt sikkert grundlag for at tilsidesætte Ankestyrelsens afgørelse af 25. september 2020 om, at han den 5. februar 2019 ikke stod til rådighed for arbejdsmarkedet i det omfang, som kræves for at få dagpenge. Vi stemmer derfor for at tage Sagsøgers mere subsidiære påstand til følge.

Dommer 1 udtaler:

Efter oplysningerne afgivet af Sagsøgers læge i forbindelse med raskmeldingen den 4. december 2019 fremgår bl.a., at Sagsøger havde behov for skånehensyn i form af bl.a. ikke fysisk belastende arbejde som følge af KOL og trods medicinsk behandling, og at han også havde smerter i knæ, ryg og ankel, samt at skånehensynene kunne vise sig at være mindre betydende, hvis han opnåede vægttab og rygestop.

Sagsøger kunne den 17. december 2019 overfor jobcenteret samt efterfølgende overfor A-kassen ikke pege på hvilke fuldtidsjobs, som han kunne bestride og dermed søge, og han blev sygemeldt igen fra 22. januar 2019 ved lægeattest af 15. januar 2019. Selvom han i forbindelse med sin klage af 21. februar 2019 over A-kassens afgørelse tilkendegav godt at kunne arbejde i 37 timer med skånehensyn, og selvom kommunen og senere Ankestyrelsen afslog at anse ham for uarbejdsdygtig efter sygedagpengeloven, finder jeg på denne baggrund, at Sagsøger heller ikke har tilvejebragt det fornødne sikre grundlag for at tilsidesætte Ankestyrelsens afgørelse af 25. september 2020 om, at han den 5. februar 2019 ikke stod til rådighed for arbejdsmarkedet i det omfang, som det kræves for at få dagpenge.

Det kan ikke føre til et andet resultat, at Ankestyrelsens afgørelser fører til, at Sagsøger i en periode hverken var berettiget til et jobafklaringsforløb med ressourceforløbsydelse eller dagpenge. Jeg har herved lagt vægt på, at afgørelserne er truffet efter forskellige regelsæt med forskellige formål, og at vurderingen af rådighed efter lov om arbejdsløshedsforsikring ikke alene er afgjort på grundlag af lægelige oplysninger om Sagsøgers helbredstilstand, men også den fornyede sygemelding uden ændrede helbredsforhold samt Sagsøgers egne oplysninger om manglende mulighed for som følge af skånehensynene at pege på mulige job, han ville kunne søge/varetage.

Jeg stemmer derfor for at frifinde Ankestyrelsen.

Der afsiges dom efter stemmeflertallet.

I sagsomkostninger skal Ankestyrelsen til Faglig Fælles Forbund som mandatar for Sagsøger betale 49.500 kr. Af beløbet dækker 4.500 kr. retsafgift, og 45.000 kr. dækker udgifter til advokat og er inklusive moms.

Retten har ved fastsættelsen af sagsomkostningerne lagt vægt på sagens udfald, forløb og på, at sagens økonomiske værdi er oplyst til 350.000 kr.

THI KENDES FOR RET:

Ankestyrelsen skal anerkende, at Sagsøger fortsat var be-rettiget til arbejdsløshedsdagpenge efter den 5. februar 2019.

Ankestyrelsen skal inden 14 dage til Faglig Fælles Forbund som mandatar for Sagsøger betale sagsomkostninger med 49.500 kr.

Sagsomkostningerne bliver forrentet efter rentelovens § 8 a.



