



2015-46

Advarsel til kommunalt ansat opfyldte ikke de almindelige krav om klarhed

En kommunalt ansat fik en skriftlig advarsel, med den begrundelse at hun ikke forvaltede sin faglige rolle professionelt. Der blev nævnt konkrete tilfælde, hvor kommunen mente, at den ansatte havde udført private tjenester for en borger med en sag i den afdeling, hun var ansat i, og at hun havde ført samtaler med borgere, der havde sager i afdelingen, som hun ikke længere havde ansvaret for. Kommunen mente, at den ansattes adfærd var illoyal og havde påvirket en række af afdelingens sager i en uheldig retning.

I den skriftlige advarsel havde kommunen derfor bl.a. meddelt, at den ansatte ville risikere afskedigelse, hvis hun fremover udførte private tjenester for eller talte med borgere om deres sag i afdelingen, såfremt hun var bekendt med, at de pågældende havde en verserende eller afsluttet sag, som hun ikke var tilknyttet. Den ansatte klagede, bl.a. med henvisning til at de fremadrettede begrænsninger i advarslen var umulige at efterleve i praksis, og at der var tale om en begrænsning af hendes ytringsfrihed – både som borger og som byrådsmedlem i kommunen.

I to breve til ombudsmanden præciserede kommunen, hvordan de fremadrettede begrænsninger nærmere skulle forstås.

Kommunens præciseringer havde ændret advarslens karakter i væsentligt omfang, og det var på den baggrund ombudsmandens opfattelse, at den oprindelige advarsel ikke opfyldte det krav om klarhed, der må antages at gælde for afgørelser af så indgribende karakter som en advarsel.

Ombudsmanden henstillede derfor til kommunen at genoptage sagen for at præcisere nærmere, hvilke handlinger kommunen mente, at den ansatte skulle undgå for fremtiden. Set i lyset af den tid, der var gået siden den oprindelige advarsel, anførte ombudsmanden endvidere, at kommunen kunne overveje, om advarslen nu skulle bortfalde helt.

(Sag nr. 14/03027)

6. juli 2015

Ansættelses- og
arbejdsret
24.9Forvaltningsret
2.2Statsforfatningsret
3.2

OMBUDSMANDENS UDTALELSE

I det følgende gengives ombudsmandens udtalelse i sagen, efterfulgt af en sagsfremstilling.

Følgende betegnelser er brugt til at anonymisere sagen:

A: den ansatte

Fagforening B: den ansattes fagforening

X Kommune: den kommune, A er ansat i

X Byråd: X Kommunes byråd, som A er medlem af

Ombudsmandens udtalelse

1. Sagens baggrund og min undersøgelse

A er uddannet (...) og ansat som (...)konsulent i X Kommunes (...)afdeling. Hun har arbejdet i kommunen som (...)konsulent i [antal år]. Hun er desuden medlem af X Byråd og har været det siden [årstal].

X Kommune gav med brev af 11. juni 2014 A en advarsel med henvisning til en række nærmere opregnede handlinger og udtalelser, som efter kommunens opfattelse bevirkede, at A ikke forvaltede sin rolle som (...)konsulent professionelt. Kommunen henviste til, at A herved havde tilsidesat ledelsesretten, udvist grov illoyalitet, tillidsbrud og en adfærd, der stred mod de decorumkrav, der med rimelighed kunne stilles til en (...)konsulent i kommunen.

Kommunens advarsel indeholdt derudover et påbud med følgende ordlyd:

”Det betyder, at hvis du igen

- taler med [borgere], som du er vidende om har igangværende eller afsluttede sager i (...)afdelingen, om deres egen sag eller andres sager og/eller
- udfører private tjenester for sådanne [borgere], eller [borgere], du er tilknyttet eller har været tilknyttet, og/eller
- i tale eller adfærd er illoyal overfor beslutninger, herunder handler imod beslutninger, der er truffet i afdelingen eller udtrykker intern uenighed overfor disse [borgere], herunder eksponerer din leder eller andre overfor [borgerne]

vil det få ansættelsesretlige konsekvenser, formentlig uansøgt afsked.”

OMBUDSMANDENS UDTALELSE

Fagforening B har i klagen til mig bl.a. gjort gældende, at det påbud, som er tilknyttet advarslen, er for begrænsende for A's færden og ytringsfrihed – både som borger og byrådsmedlem – og at advarslen har karakter af politisk forfølgelse.

Jeg har besluttet at koncentrere min undersøgelse omkring dette spørgsmål, og jeg bad derfor i breve af 7. oktober og 22. december 2014 X Kommune om at udtale sig om rækkevidden af advarslens påbud. Jeg bad endvidere kommunen om at udtale sig om baggrunden for, at påbuddet også angik A som privatperson. Samtidig bad jeg om, at kommunen bl.a. kom ind på forholdet til de almindelige principper om offentligt ansattes ytringsfrihed og loyalitetspligt.

I breve til mig af 31. oktober 2014 og 4. februar 2015 har X Kommune forholdt sig nærmere til rækkevidden af de tre punkter i påbuddet. Kommunen har i den forbindelse også fundet anledning til at præcisere og indskrænke rækkevidden af påbuddet, bl.a. under hensyn til reglerne om offentligt ansattes ytringsfrihed og loyalitetspligt.

Jeg vedlægger kopier af kommunens breve, som fagforening B også modtog henholdsvis den 4. november 2014 og 6. februar 2015 med henblik på bemærkninger.

2. Kort om advarsler

En offentlig arbejdsgiver kan i kraft af ledelsesretten give den ansatte en advarsel, hvis den ansatte misligholder sine tjenstlige pligter.

En advarsel har for det første et bagudrettet sigte, idet myndigheden meddeler den ansatte, at en allerede foretaget handling fra den ansattes side er uacceptabel. Men en advarsel har også et fremadrettet element, idet det kan få konsekvenser for den ansatte, hvis denne gentager den uacceptable adfærd.

Advarslen skal således give den ansatte mulighed for at rette op på den uacceptable adfærd for dermed at undgå mere alvorlige negative ledelsesreaktioner. I tilfælde af at den ansatte ikke retter for sig, vil advarslen omvendt f.eks. kunne være med til at gøre en efterfølgende afskedigelse eller bortvisning proportional. Der kræves dog en vis tidsmæssig sammenhæng mellem advarslen og den efterfølgende uacceptable adfærd, ligesom den efterfølgende adfærd skal have en vis lighed med eller være en gentagelse af den adfærd, som den ansatte fik en advarsel for.

Hvis en myndighed i forbindelse med en afskedigelse eller bortvisning af den ansatte lader advarslen indgå som en del af grundlaget for sin reaktion, må det kræves, at den forudgående advarsel er formuleret så klart, at den ansatte

OMBUDSMANDENS UDTALELSE

kan vide, hvornår vedkommende bevæger sig uden for den acceptable adfærd. Den ansatte skal således have en reel mulighed for at efterleve advarslens påbud.

3. Min vurdering

Som nævnt under pkt. 1 har X Kommune i sine udtalelser til mig redegjort for rækkevidden af de tre punkter i advarslens påbud og i den forbindelse også – på alle tre punkter – fundet anledning til nærmere at præcisere og indskrænke rækkevidden af påbuddet.

Jeg må således konstatere, at der er en væsentlig forskel mellem den oprindelige udformning af påbuddet, som kommunen gav A med advarslen af 11. juni 2014, og det påbud, som A nu indirekte kan udlede af kommunens efterfølgende præciseringer over for mig.

Det er på den baggrund min opfattelse, at det påbud, som A fik med advarslen af 11. juni 2014, ikke levede op til de almindelige krav om klarhed, der må antages at gælde for afgørelser af så indgribende karakter som en advarsel.

Jeg har gjort X Kommune bekendt med min opfattelse, og jeg har samtidig henstillet til kommunen at genoptage sagen om A's advarsel, med henblik på at kommunen – over for A – nærmere præcisere, hvad det er for handlinger, kommunen kræver, at hun skal undgå for fremtiden.

Samtidig får kommunen lejlighed til at overveje, om advarslen – set i lyset af den forløbne tid, herunder kommunens egne overvejelser om advarslens tidsmæssige udstrækning, og set i lyset af fagforening B's klage og efterfølgende bemærkninger til mig – skal bortfalde i sin helhed.

For en ordens skyld gør jeg opmærksom på, at jeg ikke med min udtalelse i øvrigt har taget stilling til, om det påbud, som X Kommune gav A med advarslen af 11. juni 2014 (herunder med de præciseringer, som fremgår af kommunens udtalelser til mig), er i overensstemmelse med grundsætningerne om offentligt ansattes ytringsfrihed, eller om påbuddet ligger inden for rammerne af de forpligtelser, der påhviler en offentligt ansat.

Jeg finder dog anledning til at bemærke, at det er almindeligt antaget, at offentligt ansattes loyalitetspligt ikke kan medføre en yderligere indskrænkning af grundsætningerne om offentligt ansattes ytringsfrihed. Jeg henviser i den forbindelse til Justitsministeriets vejledning om offentligt ansattes ytringsfrihed af 14. september 2006, som også er gengivet i vejledningen "God adfærd i det offentlige" (vejledning nr. 9472 af 1. januar 2007, s. 16).

OMBUDSMANDENS UDTALELSE

Jeg har sendt en kopi af dette brev til X Kommune, og jeg foretager mig herefter ikke mere i sagen.

Sagsfremstilling

Det fremgår af sagens akter, at A blev indkaldt til tjenstlig samtale den 9. april 2014.

I indkaldelsen skrev X Kommune bl.a.:

”Der har gennem de senere år flere gange været afholdt samtaler mellem dig og din leder, såvel tjenstlige som af vejledende og præciserende karakter, om forhold, hvor X Kommune har indskærpet, at du – for at kunne arbejde som (...)konsulent i X Kommune med den professionalitet, vi forventer – skal:

- Forvalte din rolle som (...)konsulent professionelt. Det vil sige have en professionel relation til de borgere, du er tilknyttet og se til, at relationen stopper, når du ikke længere er tilknyttet [borgerne]. Du skal ikke gøre borgerne private tjenester.
- Optræde loyalt overfor (...)afdelingen og dine kolleger. Det betyder, at du skal være loyal over for de beslutninger, der træffes i forhold til borgere og at du ikke skal tale om afgørelserne med dine borgere. Du skal under ingen omstændigheder tale med borgere om din opfattelse af interne forhold i afdelingen eller rejse beskyldninger mod din chef.

Sidste formelle samtale var med din daværende chef (...) d. 11. november 2013 og drejede sig om præcis de samme forhold, der nu er sket indberetning om.

Du har ved dine handlinger udvist en helt uacceptabel adfærd og du har dermed ikke indfriet de ovenfor indskærpede forventninger, hvilket X Kommune ser med stor alvor på.”

Af referatet fra den tjenstlige samtale mellem X Kommune og A af 9. april fremgår bl.a.:

”X Kommune giver A en skriftlig advarsel. Det betyder, at hvis A igen

- har kontakt med [borgere] der er igangværende eller afsluttede sager på i (...)afdelingen, og som A ikke er (...)konsulent for, og/eller
- udfører private tjenester for sådanne [borgere], eller [borgere] hun er tilknyttet eller har været tilknyttet, og/eller
- taler med disse [borgere] om sager i (...)afdelingen – deres egen sag, eller andres, og/eller
- i tale eller adfærd er illoyal overfor beslutninger, herunder handler imod beslutninger, der er truffet i afdelingen eller udtrykker intern

BILAG – SAGSFREMSTILLING

uenighed overfor disse [borgere], herunder eksponerer sin leder eller andre overfor [borgerne]

vil det få ansættelsesretlige konsekvenser, formentlig uansøgt afsked.

(...) A vil efterfølgende modtage en advarsel som er tidbegrænset i 3 år. Tidshorizonten skal ses i sammenhæng med, at X Kommune fortsat vurderer, at A har vist sig at have vanskeligt ved at skelne mellem den professionelle og den private relation, en adskillelse, der er helt nødvendig for at kunne arbejde som (...)konsulent i X Kommune.”

Den 24. april 2014 sendte A sine kommentarer til referatet fra den tjenstlige samtale.

Kommunen sendte den 19. maj 2014 advarslen i partshøring til A, som kom med sine bemærkninger i et svar af 2. juni 2014. I partshøringssvaret satte hun bl.a. spørgsmålstegn ved muligheden for i praksis at efterleve kommunens fremadrettede anvisninger om, at hun ikke måtte have kontakt med borgere, som havde igangværende eller afsluttede sager i (...)afdelingen, hvis hun ikke var tilknyttet de pågældende som (...)konsulent.

X Kommune sendte herefter med brev af 11. juni 2014 A en advarsel. Kommunen skrev bl.a. i advarslen:

”Vi kan indledningsvis meddele, at dine bemærkninger giver anledning til en vis bekymring om, hvorvidt du har forstået, hvor alvorlig X Kommune betragter denne sag.

Vi meddeler herved, at vi fastholder vores indstilling om at give dig en advarsel på baggrund af de nævnte forhold i indkaldelsen til tjenstlig samtale af 4. april 2014 og referat fra samtalen d. 9. april 2014.

Det betyder, at hvis du igen

- taler med [borgere], som du er vidende om har igangværende eller afsluttede sager i (...)afdelingen, om deres egen sag eller andre sager og/eller
- udfører private tjenester for sådanne [borgere], eller [borgere], du er tilknyttet eller har været tilknyttet, og/eller
- i tale eller adfærd er illoyal overfor beslutninger, herunder handler imod beslutninger, der er truffet i afdelingen eller udtrykker intern uenighed overfor disse [borgere], herunder eksponerer din leder eller andre overfor [borgerne]

vil det få ansættelsesretlige konsekvenser, formentlig uansøgt afsked.

Som nævnt har vi følgende kommentarer til dit hørings svar:

1. Du skriver i dit hørings svar blandt andet at,

Da jeg ikke kender til alle sager i (...)afdelingen, er den groteske konsekvens, at jeg skal spørge alle borgere, der henvender sig til mig, om de har/har haft en sag i (...)afdelingen og hvis de har, afvise deres henvendelse uanset hvad den måtte dreje sig om.

X Kommune har en klar forventning om, at du i sådanne tilfælde, hvis du er vidende om, at borgerne har, eller har haft en sag i (...)afdelingen, henviser til pågældendes sagsbehandler og korrekt procedure for henvendelse til (...)afdelingen, hvis henvendelsen drejer sig om forhold, der relaterer sig til (...)afdelingen. Dette er nu præciseret i forhold til den påtænkte advarsel.

...

3. Til sidst har du anført at

Desuden skal jeg gøre indsigelse mod, at advarslen og påbuddene heri gøres gældende i tre år, hvad der ligger langt ud over normal praksis.

X Kommune medgiver, at 3 år er forholdsmæssig lang tid, men sagens alvor taget i betragtning anser vi perioden for rimelig. Vi er dog indstillet på at genoptage drøftelsen af periodens varighed i juni måned 2015.

Vi henviser endvidere til vores præcisering i forhold til dine kommentarer til referatet af 9. april 2014, som er nævnt i brevet af 29. april 2014 [retteligt 30. april 2014; min bemærkning]:

X Kommune har påpeget, at dine kolleger kan blive utrygge i forhold til, om du arbejder loyalt overfor beslutninger truffet i afdelingen. Der har ikke været tale om, at de er bange for dig.

I forhold til din rolle som Byrådsmedlem har det alene været nævnt, at det var endnu et forhold, der har bidraget til uklarhed i forhold til din rolle i sager.”

Med brev af 8. juli 2014 klagede fagforening B til mig over X Kommunes advarsel af 11. juni 2014.

Fagforeningen skrev blandt andet:

- ”2. Advarslen indeholder påbud, der er meget begrænsende for A’s færden og ytringsfrihed som borger og byrådsmedlem, at A ikke ’taler med [borgere], som du er vidende om har igangværende eller afsluttede sager i (...)afdelingen, om deres sag eller andres sager og/eller ...’
3. Fagforening B finder, at sagen har karakter af politisk forfølgelse.
4. Advarslen er gjort gældende i 3 år, hvilket vi finder, er for lang tid.”

Den 7. oktober 2014 bad jeg X Kommune om en udtalelse i sagen.

Efter min gennemgang af klagen besluttede jeg alene at bede kommunen om en udtalelse om rækkevidden af påbuddet i advarslen, idet jeg efter påbuddets ordlyd gik ud fra, at påbuddet også var rettet mod A’s udtalelser og færden som privatperson.

På den baggrund bad jeg kommunen om at redegøre nærmere for baggrunden for, at påbuddet også var gældende for A som privatperson, og de hjemsmæssige overvejelser, som kommunen havde haft i den anledning.

Jeg bad endvidere kommunen om i sin udtalelse at komme ind på forholdet til de almindelige principper om offentligt ansattes ytringsfrihed, loyalitetspligt, decorum og proportionalitet.

X Kommune sendte en udtalelse til mig den 31. oktober 2014. Af udtalelsen fremgik bl.a.:

”Offentligt ansattes ytringsfrihed

Indledningsvis ønsker X Kommune at understrege, at advarslen – efter vores opfattelse – ikke giver indskrænkninger i forhold til A’s deltagelse i den offentlige debat, hverken som privatperson, som medarbejder eller som politiker, så længe det sker under iagttagelse af tavshedspligten.

X kommune anerkender fuldt ud medarbejderens ret til – som privatperson – at deltage i den offentlige debat med personlige meninger og synspunkter vedrørende eget arbejdsområde.

Vedrørende: *’Taler med [borgere], som du er vidende om har igangværende eller afsluttede sager i (...)afdelingen, om deres egen sag eller andres sager’*

Det er korrekt at det konkrete påbud også er rettet mod A's udtalelser og færden som privatperson, med hjemmel i Forvaltningslovens § 27 vedrørende tavshedspligt.

...

Loyalitetspligt, sandhedspligt og decorum

Vedrørende: 'I tale eller adfærd er illoyal overfor beslutninger, herunder handler imod beslutninger, der er truffet i afdelingen eller udtrykker intern uenighed overfor disse [borgere], herunder eksponerer din leder eller andre overfor [borgerne]'

Loyalitetspligten indebærer at A har pligt til at udføre sit arbejde i overensstemmelse med X Kommunes interesser og aktivt medvirke til at realisere opgaver, strategier og mål, herunder udvise loyalitet over for kommunen og over for ledelsen. (...)

...

Vedrørende: 'Udfører private tjenester for sådanne [borgere], eller [borgere], du er tilknyttet eller har været tilknyttet'

...

Vi anser ikke A's adfærd (...) for acceptabel og dermed i strid med decorumkravet i forhold til stillingen som (...)konsulent, ligesom vi anser vi det for problematisk i forhold til loyalitetspligten."

Med brev af 25. november 2014 kommenterede fagforening B og A X Kommunes udtalelse til mig.

Den 22. december 2014 sendte jeg en supplerende høring til X Kommune. Med henvisning til at X Kommune i sin udtalelse til mig af 31. oktober 2014 havde bekræftet, at kommunens påbud i advarslen af 11. juni 2014 også var rettet mod A's fremadrettede udtalelser og færden som privatperson, bad jeg bl.a. kommunen om at komme nærmere ind på følgende vedrørende påbudets rækkevidde:

1. Hvorvidt påbuddets første punkt skulle forstås sådan, at A, som privatperson, må tale med de i punktet nævnte borgere, såfremt hun overholder reglerne om tavshedspligt i forvaltningslovens § 27 og de øvrige grænser for offentligt ansattes ytringsfrihed, der er nærmere beskrevet i Justitsministeriets vejledning herom af 14. september 2006.

BILAG – SAGSFREMSTILLING

2. Om kommunen med påbuddets andet punkt mente, at alle tjenester, som A måtte udføre som privatperson for de nævnte borgere, er uforenelige med arbejdet som (...)konsulent – herunder også selvom der er tale om borgere, som ikke længere er tilknyttet A som (...)konsulent og/eller (...)afdelingen i øvrigt.
3. Hvorvidt det tredje punkt i påbuddet også var gældende for A som privatperson, hvis hun samtidig overholdt grænserne for offentligt ansattes ytringsfrihed som beskrevet i Justitsministeriets vejledning af 14. september 2006.

X Kommune sendte mig en supplerende udtalelse i sagen den 4. februar 2015. I udtalelsen skrev kommunen bl.a.:

”1.

Det er korrekt, at påbuddets første punkt skal forstås således, at A, som privatperson, må tale med de i punktet nævnte [borgere], såfremt hun overholder reglerne om tavshedspligt i forvaltningslovens § 27 og de øvrige grænser for offentlige ansattes ytringsfrihed, beskrevet i Justitsministeriets vejledning herom af 14. september 2006.

...

2.

Der er ikke fastsat generelle regler om, at en bestemt type adfærd uden for tjenesten (som privatperson) ikke er acceptabel, idet X Kommune har en klar forventning til medarbejderne om, at de er i stand til at vurdere, hvornår en given handling som privatperson vil være modstridende med det arbejde, de udfører, som ansat i kommunen. (...) Det er vores opfattelse, at A ikke udviser forståelse for dette, hvorfor det er søgt præciseret i punkt 2, som alene omhandler et påbud om ikke at udføre tjenester, der ikke er loyale i forhold til kommunens arbejde med [borgerne], konkret det [faglige] arbejde.

...

X Kommune medgiver, at det i dette punkt bør præciseres, at det omhandler private tjenester, der strider imod det arbejde, X Kommune udfører, og som A forventes at være loyal overfor.

3.

Påbuddet gælder som udgangspunkt ikke for A som privatperson, hvis hun samtidig overholder grænserne for offentligt ansattes ytringsfrihed.

BILAG – SAGSFREMSTILLING

Det er dog X Kommunes opfattelse, at dette indebærer en hårfin balance set i lyset af de særlige hensyn, der gælder i forhold til loyalitet overfor arbejdspladsen, også som privatperson. (...)

X Kommune forventer, at A er opmærksom på, hvordan hun bliver opfattet af de [borgere], hun omgås som privatperson, da de, (...) fortsat kan opfatte A som repræsentant for kommunen og derfor opfatte hendes udtalelser som udtalelser fra en myndighedsperson og ikke fra A som privatperson. (...)"

Fagforening B sendte med brev af 4. marts 2015 A's supplerende bemærkninger til sagen.