

**LANDSTINGETS
OMBUDSMANDS
BERETNING
FOR 2003**

5. Sager af almindelig interesse opdelt på retsområde.

11.01-11.09 - Grønlands Hjemmestyre

20. Arbejdsret

1. **Administrationsdirektoratets behandling af en sag om en ansøgt afsked af en medarbejder fra et andet direktorat.**

A klagede over en række forhold i Administrationsdirektoratets behandling af hans ansøgning om afsked fra en kontorchefstilling i et andet direktorat i hjemmestyret.

Ombudsmanden udtrykte tvivl om, hvorvidt Administrationsdirektoratet er tillagt særlige styringsbeføjelser i forhold til øvrige hjemmestyremyndigheder. Ombudsmanden udtalte i den forbindelse, at eventuelle særlige styringsbeføjelser ikke i sig selv hjemler adgang til at tilbagekalde begunstigende forvaltningsakter truffet af andre hjemmestyremyndigheder i videre omfang end det tilkommer den besluttende myndighed.

Ombudsmanden kritiserede i øvrigt Administrationsdirektoratet for afgørelser, som direktoratet havde truffet om placering af ferie, om retten til udbetaling af ferierejsetillæg og af en ansøgning om udskydelse af barselsorlov. Ombudsmanden fandt endelig, at direktoratet i et tilfælde havde tilsidesat god forvaltningsskik.

(J.nr. 11.03.20.01/043-02)

Jeg modtog den 1. maj 2002 en klage fra A over hjemmestyrets afgørelse af en række spørgsmål i forbindelse med hans ansættelse i D, som ophørte i april 2001.

Jeg meddelte i følgende brev af 11. juni 2002 til Administrationsdirektoratet, at jeg havde besluttet at behandle sagen:

”...

Min undersøgelse vil herefter omfatte følgende forhold i klagen:

-At Administrationsdirektoratet har besluttet, at A holdt ferie hele april måned 2001.

Jeg bemærker, at det på det foreliggende grundlag falder uden for Ombudsmandens virksomhed at tage stilling, hvorvidt A havde et lønkrav, på grund af afspadsering eller på andet grundlag, hvis april måned 2001 ikke kan være ferie.

En stillingtagen til A's lønkrav forudsætter således, at sagen i givet fald undergives en ny administrativ behandling med udgangspunkt i, at april måned 2001 ikke betragtes som ferie.

- At Administrationsdirektoratet har afslået at yde A ferierejsetillæg for perioden 1. april 2000 til 31. marts 2001.

- At Administrationsdirektoratet har afslået at yde A en uges forældreorlov i perioden juni til juli 2000.

Jeg finder samtidig anledning til at undersøge, om der kan være grundlag for at kritisere direktoratet for følgende afsnit i afgørelsen af 15. august 2001:

”Det forekommer i øvrigt besynderligt, at De...”

Min undersøgelse omfattede følgende forhold³:

Hjemmestyrets beslutning om at A afholdt ferie i april måned 2001.

Ved brev af 5. juli 1995 ansatte Grønlands Hjemmestyre ved Personaledirektoratet med virkning fra 1. oktober 1995 A i en stilling som fuldmægtig.

...

Ved brev af 6. januar 1999 ansatte Grønlands Hjemmestyre ved Personaledirektoratet, med virkning fra 1. februar 1999, A i en stilling som kontorchef ved D efter DJØF-overenskomsten.

...

Den 12. februar 2001 søgte A om orlov, subsidiært afsked, fra D.

D besvarede den 19. februar 2001 ansøgningen således:

”Kære A

Hermed bekræfter jeg dit brev af 12. februar 2001, hvori du søger om orlov fra 1. april 2001, subsidiært opsiger din stilling.

Med henvisning til vores mundtlige samtale desangående, kan jeg ikke imødekomme din ansøgning om orlov.

Af hensyn til en hensigtsmæssig afvikling af den ferie, afspadsering m.v. du har tilgode samt afvikling/afslutning af opgaver, vil jeg bede dig udarbejde en oversigt over såvel saldi som opgaver og at vi to drøfter denne snarest.

Med hensyn til anbefalinger, referencer m.v. er du meget velkommen til at oplyse mit navn og telefonnummer, såfremt du måtte ønske dette.”

Den 9. marts 2001 sendte D følgende e-mail til A og en anden ansat i dette direktorat:

”Kære A og ...

A har oplyst, at han gerne vil vente med at fratræde til udgangen af april, hvilket jeg har accepteret og samtidig anmodet ham om at aflevere et stykke formelt papir herpå til ... A's endelige fratrædelsestidspunkt og dermed mængden af afspadsering bliver fastlagt i det øjeblik, ... til mig har afleveret (og han og jeg har drøftet) en oversigt over opgaver, indhold, forventet arbejdsmængde før de er færdige m.v. Altså et såkaldt testamente.”

3. De dele af sagsfremstillingen i udtalelsen, som ikke angår de afgørelser, som min undersøgelse har omfattet, eller som ikke refererer Administrationsdirektoratets opfattelse af disse afgørelser, er udeladt her.

Den 13. marts 2001 sendte direktøren for D følgende e-mail til en række ansatte i D:

”Kære alle

Som I ved fratræder A i løbet af april måned.

Derfor vil jeg gerne have en kortfattet oversigt over de udestående opgaver I har i relation til ham og/eller afdelingen og som nødvendiggør han inddragen af den ene eller anden årsag. Listen forventes modtaget i løbet af næste uge 12 - næste uge.”

D svarede den 15. marts 2001 A således:

”Som svar på din mail fra i går skal jeg påpege, at jeg i mit brev af 19. februar 2001 har skrevet, at tidspunktet for din afrejse sker efter en drøftelse med mig og i forhold til afvikling/afslutning af arbejdsopgaver.

Du har mundtligt over for mig tilkendegivet, at du gerne vil have din opsigelse rykket til udgangen af april, hvilket jeg tilsvarende mundtligt har imødekommet.

Du har ganske rigtigt nævnt tidspunktet 28. marts som det tidspunkt, hvor du gerne vil rejse fra Grønland. Jeg har tilsvarende nævnt, dels som anført i mit brev af 19. februar, dels flere gange mundtligt og senest skriftligt i mail af 13. marts tilkendegivet, at dit tidspunkt for afrejse kan fastlægges efter en drøftelse af arbejdsopgaver, prioritering, status på din afspadseringskonto m.v.

Derfor er der ingen ændringer i udmeldingen fra min side. Tidspunktet for fratrædelse fra stillingen er som aftalt udgangen af april. Tidspunktet for din afrejse sker fortsat som aftalt, når du og jeg har drøftet arbejdsopgaver, afspadseringssaldo m.v.”

D skrev den 18. marts 2001 til Administrationsdirektoratet:

”Efter telefonisk samtale fremsende hermed kortfattet redegørelse for hændelsesforløbet.

A afleverer opsigelse den 15. februar og jeg tilkendegiver i brev af 19. februar min holdning til orlov, afspadsering m.v.

A henvender sig efterfølgende til undertegnede og spørger om det er muligt at flytte fratrædelsestidspunktet til udgangen af april måned, da han så ønsker at afspadsere mest muligt i april måned.

Jeg tilkendegiver, at hans fratrædelsestidspunkt kan accepteres rykket til udgangen af april. Jeg siger at han dels skal aflevere et stykke papir på sagen, at fratrædelsestidspunktet aftales, når han har udarbejdet det ønskede "testamente" for sit arbejdsområde og at han og jeg først skal drøfte arbejdsopgaver, før jeg giver tilsagn om endeligt afrejetidspunkt - ganske som i mit brev af 19. februar.

Spørgsmålet er nu, om A på baggrund af mit brev af 19. februar har berettiget krav på at rejse ved udgangen af marts og fratræde endeligt ved udgangen af april (og afspadsere en måned), således at direktoratet ikke kan udnytte hans arbejdskraft.

Hvis A ikke har berettiget krav, kan jeg da fuldt ud bestemme hvornår han kan fratræde og afrejse, eller bliver det da udgangen af marts.”

Administrationsdirektoratet skrev den 13. juli 2001 til A med kopi til D:

”Grønlands Hjemmestyre har ved Administrationsdirektoratets skrivelse af 27. februar 2001 anerkendt modtagelsen af Deres skrivelse af 12. februar 2001, hvorved

De opsigde Deres stilling som kontorchef i D til fratræden med udgangen af marts måned 2001.

D har efterfølgende indstillet, at Deres ansættelse forlænges, således at De fratræder stillingen som kontorchef med udgangen af april måned 2001.

D oplyser samtidig, at tidsrummet fra Deres afrejse fra K By og indtil fratrædelsesdatoen, dvs. perioden 29. marts - 30. april 2001, begge dage incl., betragtes som ferie med løn.

De har herefter, jf. vedlagte notat fra D, ved fratrædelsen 12½ ikke-afholdte feriedage fra optjeningsåret 2000 og 10 feriedage fra indeværende optjeningsår, som Lønadministrationen vil beregne og beskatte feriegodtgørelse for.

Lønadministrationen er samtidig anmodet om at udbetale ferierejsetillæg for perioden fra den 1.-31. april 2001.

Lønadministrationen er ved notits af denne skrivelse anmodet om at udbetale a conto på de beregnede beløb. De vil modtage en lønspecifikation i forbindelse med lønkørslen ultimo juli måned 2001."

Administrationsdirektoratet skrev den 15. august 2001 til A med kopi til D, idet jeg her citerer, hvad der er relevant for spørgsmålet om A's fratrædelsestidspunkt og eventuelle ferieafholdelse i april 2001:

"Endelig er der spørgsmålet om forlængelsen af Deres ansættelse til udløb med udgangen af april måned 2001, i stedet for som oprindelig bekræftet herfra til udløbet af marts måned 2001, sammenholdt med Deres bemærkning om, at der ikke er belæg for at betragte perioden fra Deres afrejse fra Grønland indtil udgangen af april måned som ferie.

Administrationsdirektoratet skal bemærke, at De oprindelig i skrivelse af 12. februar 2001 har søgt om tjenestefrihed uden løn (orlov) fra Deres stilling i perioden 1. april 2001 - 31. marts 2002, subsidiært opsiges stillingen til fratræden med udgangen af marts måned 2001.

Da D ikke kunne bevilge Dem den ønskede tjenestefrihed, blev Deres skrivelse fremsendt hertil med indstilling om at bekræfte Deres fratræden med udgangen af marts måned 2001, hvilket skete.

Efterfølgende har der været en del korrespondence mellem Dem og direktør ..., D, hvori det bl.a. fremgår, at De og Deres familie havde planlagt nedrejse ultimo marts 2001, men De har bl.a. foreslået, at De kunne påtage Dem nogle arbejdsopgaver for direktoratet, evt. udført på Grønlands Hjemmestyres Danmarkskontor, og i øvrigt har De overfor direktøren anført, at De havde nogle merarbejdstimer i 1. kvartal 2001, som De kunne afspadsere. I Deres oplæg har De beregnet de timer, De mener at have til afspadsning, tillagt 50% i forhold til de faktisk erlagte timer i 1. kvartal. Derudover indgik i Deres forslag afholdelse af 3,5 feriedag.

Det fremgår af Deres ansættelseskontrakt i stillingen som kontorchef, som De ved Deres underskrift har erklæret Dem indforstået med, at Deres løn dækker 400 timers merarbejde om året. For merarbejde herudover er De berettiget til engangsvederlag efter de til enhver tid gældende regler. Overskydende merarbejde kan ikke afspadses, men kan, hvis arbejdet tillader det og ledelsen i direktoratet godkender det, flexes ud indenfor "optjeningsperioden". Efter indgåelse af nye arbejdstidsaftaler på tjenestemandsområdet, har Administrationsdirektoratet i forståelse med Økonomidirektoratets Forhandlingsafdeling behandlet kontorchefer med denne arbejdsforpligtelse på samme måde som øvrige tjenestemænd uden højeste tjenestetid, dvs. at merarbejdet opgøres kvartalsvis, således at merarbejde over 100 har givet anledning til udbetaling af engangsvederlag. Dette er bl.a. sket for Deres vedkommende for 4.

kvartal 1999. Flex-saldi for disse medarbejdere nulstilles ved hvert kvartals udgang, uanset om der sker udbetaling af engangsvederlag eller ej.

De havde i 1. kvartal 2001, som i flex-systemet slutter den 20. marts 2001, en merarbejdssaldo på 88 timer 57 min. Der var altså ikke basis for udbetaling af engangsvederlag for dette kvartal, og De har uanset dette, jf. ovenstående ikke mulighed for at afspadsere eller flexe i løbet af april måned.

Da både De og DJØF fastholdt, at Deres fratræden først skulle være gældende udgangen af april måned 2001, og der ikke var indgået aftale mellem Dem og direktør ... om at udføre arbejde i Danmark i løbet af april måned, havde D altså kun mulighed for enten at fastholde den oprindeligt bekræftede fratrædelsesdato eller at udskyde Deres fratrædelsesdato til udgangen af april måned og samtidig betragte perioden fra Deres afrejse som afholdt ferie.

Til Deres indvending mod, at Administrationsdirektoratet, Personaleadministrationen godkender dette, når ferien ikke var varslet, skal det oplyses, at det er en helt sædvanlig praksis at godkende ferie afholdt i forbindelse med fratræden, også selv om ferie ikke på forhånd er aftalt eller varslet. I øvrigt har Administrationsdirektoratet vejledt D om, at denne mulighed forelå, især henset til, at De havde mange ikke-afholdte feriedage fra tidligere optjeningsår.”

...

Administrationsdirektoratet skrev den 12. december 2001 til DJØF således med kopi til D:

”Administrationsdirektoratet bekræfter modtagelse af kopi af DJØF's skrivelse af 10. oktober 2001 til D, hvori der rykkes for manglende besvarelse af DJØF's skrivelse af 25. juni 2001 vedrørende fratrædelsestidspunkt for A.

Sagen har efterfølgende været drøftet telefonisk mellem undertegnede og ...

Med hensyn til spørgsmålet om den uges barselsorlov, A selv valgte at udskyde til et senere tidspunkt, har Administrationsdirektoratet igen forelagt fortolkning af barselsorlovsforordningen for Direktoratet for Sociale Anliggender og Arbejdsmarked.

DSA bekræfter Administrationsdirektoratets og sin egen tidligere fortolkning, at når den ansatte genoptager arbejdet i en ellers planlagt barselsorlovperiode, er resten af barselsorloven suspenderet og kan ikke afholdes efterfølgende. Derudover kan begge forældre ikke afholde barselsorlov i samme periode.

DSA oplyser, at man fortolker forordningens § 2 således, at der ved kollektiv overenskomst/generel aftale eller på en overordnet foranledning kan aftales forhold, der er gunstigere end forordningens bestemmelser.

I A's tilfælde er genoptagelsen af arbejdet sket på hans foranledning, ikke efter ønske eller ordre fra den dengang konstituerede direktør.

Administrationsdirektoratet må på denne baggrund fastholde, at den uge, A har afholdt i juni/juli måned 2000, samtidig med, at hans ægtefælle afholdt den efter hendes egen orlov følgende forældreorlov, er at betragte som ferie.

Hvad angår det forhold, at Administrationsdirektoratet efter indstilling fra D på baggrund af A's ønske og DJØF's vedholdende indstilling herom har bekræftet, at A's fratrædelsesdato er ændret fra den 31. marts 2001, som han oprindeligt selv havde ønsket, til den 30. april 2001, skal det bemærkes, at direktøren i D ikke har godkendt afrejsetidspunktet. Det fremgår af korrespondence i sagen, at direktøren ikke kunne godkende afrejsetidspunktet, før der var drøftet bl.a. arbejdsopgaver og prioritering. Deri var bl.a. indeholdt, at A inden et bestemt tidspunkt skulle have afleveret en oversigt over udestående arbejdsopgaver til direktøren. Denne oversigt blev ikke afleveret til tiden, men A fastholdt, at afrejsetidspunktet ikke kunne ændres.

For så vidt angår A's anbringende om afspadsring, har ... under vores telefoniske drøftelse af sagen anerkendt, at der ikke i A's ansættelsesforhold indgår adgang til afspadsring. Dette er også herfra oplyst til direktøren i D inden A's afrejse. Administrationsdirektoratet forudsætter derfor, at direktøren ikke har haft til hensigt at indgå nogen aftale med A herom.

For så vidt angår spørgsmålet om A's ferieafholdelse i april måned og den manglende varsling af denne, skal Administrationsdirektoratet henvise til, at A's hustru, ..., dels havde søgt og fået bevilget kursusfrirejse i perioden 31. marts - 7 april, dels havde søgt om og fået bevilget feriefrirejse i perioden 13.-23. april 2001.

Ifølge de oplysninger, der foreligger omkring feriefrirejser, har ferien været planlagt længe før, familien vidste, at de ville søge om orlov, subsidiært opsiges deres stillinger, men der foreligger ingen oplysninger om, om A tilsvarende tidligt har fået godkendt, at han kunne afholde ferie i april måned (her forudsat, at han ikke ønskede at afholde orlov/fratræde sin stilling).

Når der ses bort fra, at den ønskede periode for afholdelse af feriefrirejse kun indeholder meget få feriedage, har A allerede før diskussionen om hans fratrædelsesdato og om han eventuelt skulle udføre arbejde for direktoratet i april måned 2001 altså selv haft planlagt at holde ferie i en del af måneden, og han har selv foreslået at supplere den foreslåede afspadsring i april måned op med feriedage.

Idet A rejste uden, at der mellem ham og direktøren i D var indgået nogen aftale om arbejdsopgaver, der kunne/skulle udføres i april måned, henset til ovenstående og til praksis for afholdelse af ferie i forbindelse med fratræden, har Administrationsdirektoratet ændret A's fratrædelsesdato og bekræftet, at han holdt ferie i april måned 2001.

Når det er sagt, er det i øvrigt rent økonomisk mere fordelagtigt for A at få udbetalt løn for hele april måned og derefter feriegodtgørelse for den ikke-afholdte ferie, end at få udbetalt feriegodtgørelse ved fratræden med udgangen af marts måned 2001.

Administrationsdirektoratet finder ikke, at der er grundlag for blot at udbetale løn for april måned 2001, hvor der ikke er udført arbejde og ikke er grundlag for den af A foreslåede afspadsring.

DJØF anfører i sin skrivelse, at A endnu ikke har modtaget løn for april måned. Administrationsdirektoratet formoder, at denne påstand beror på en fejl, muligvis en manglende oplysning fra A, idet lønnen for april måned 2001 sammen med feriegodtgørelse for optjeningsårene 2000 og 2001 blev udbetalt med et a conto-beløb den 17. juli 2001, og fremgik af en lønspecifikation ved lønkørslen ultimo juli måned 2001. Der er ved Administrationsdirektoratets skrivelse af 15. august 2001 til A fremsendt kopi af denne lønspecifikation, som beklageligvis ikke var blevet fremsendt til adressen i Danmark.

Efterfølgende er der i ultimo september måned 2001 udbetalt regulering som følge af indgåelse af den nye DJØF-aftale om cheflønninger og den deraf følgende feriegodtgørelse.

... har i de telefoniske drøftelser om sagen gjort gældende, at der skulle findes en økonomisk løsning på sagen, dog ikke nødvendigvis ved udbetaling af en hel måneds løn. Administrationsdirektoratet finder ikke, at der er grundlag for at udbetale løn eller godtgørelse til A ud over, hvad der allerede er udbetalt."

Administrationsdirektoratet svarede den 9. december 2002 følgende på min høring af 11. juni 2002, som jeg citerede i indledningen til min udtalelse:

”Administrationsdirektoratet bekræfter modtagelse af Landstingets Ombudsmands skrivelse ... af 11. juni 2002, ..., hvori det meddeles, at ombudsmanden har besluttet at behandle en henvendelse fra A som en klage over Administrationsdirektoratets afgørelser i følgende spørgsmål, jf. vor skrivelse af 15. august 2001:

1. At Administrationsdirektoratet har besluttet, at A holdt ferie i hele april måned 2001.

2. ...

3. ...

4. ...

Ombudsmanden anmoder om en redegørelse for ovennævnte forhold og anmoder om at få tilsendt A's personalesag til gennemsyn.

Ad 1)

Som det fremgår af sagen, har spørgsmålet om A's fratrædelsestidspunkt været emne for diskussion mellem D's direktør, ..., og A.

Således havde A oprindelig i skrivelse af 12. februar 2001 søgt om tjenestefrihed uden løn (orlov) fra sin stilling i perioden 1. april 2001 - 31. marts 2002, subsidiært opsagt stillingen til fratræden med udgangen af marts måned 2001.

Da D ikke kunne bevilge A den ønskede tjenestefrihed, blev hans skrivelse fremsendt til Administrationsdirektoratet med indstilling om at bekræfte hans fratræden med udgangen af marts måned 2001, hvilket skete.

Efterfølgende har der været en del korrespondence mellem A og direktør ..., hvori det bl.a. fremgår, at familien A havde planlagt nedrejse ultimo marts 2001, og at tidspunktet for afrejsen pga. familiens øvrige planlægning ikke kunne ændres. A havde bl.a. foreslået, at han kunne påtage sig nogle arbejdsopgaver for direktoratet, evt. udført på Grønlands Hjemmestyres Danmarkskontor. Derudover havde A anført, at han havde nogle merarbejdstimer i 1. kvartal 2001, som han kunne afspadsere. Derudover indgik afholdelse af 3½ feriedag.

A havde i henhold til sine ansættelsesvilkår en merarbejdsforpligtelse pr. kvartal på 100 timer. Da der i 1. kvartal 2001 alene var erlagt knapt 89 timers merarbejde, var der ikke grundlag for at overføre merarbejdstimer til "afspadsring" eller flex i 2. kvartal 2001.

Da der ikke inden A's afrejse var indgået aftale om, at han skulle udføre arbejdsopgaver for direktoratet i de arbejdsdage, der var i april måned 2001 ud over de planlagte 3-5 feriedage, havde D i forhold til A's og DJØF's krav om, at ansættelsen skulle være gældende også for april måned 2001, således valget mellem at fastholde, at A var fratrædt sin stilling med udgangen af marts måned 2001, som oprindelig bekræftet, eller at udbetale løn for april måned og betragte tiden efter A's afrejse fra K By som ferie, hvilket der som anført i vor skrivelse af 15. august 2001 er udbredt praksis for, uanset om ferie var aftalt eller varslet før fratrædelsen. Det skal herunder også tages i betragtning, at A ikke var til rådighed for at udføre arbejde for D i en del af april måned 2001, eftersom han ledsagede sin hustru på en bevilget kursusrejse til udlandet uden for den planlagte ferieperiode, selv om bevillingen til hustruens kursusfrejse ikke omfattede familien.

Endelig er det Administrationsdirektoratets opfattelse, at det rent økonomisk var en fordel for A at holde ferie med løn i april måned 2001, idet der var forholdsvis få arbejds- og dermed feriedage i denne måned pga. påsken.

...

A meddelte mig i partshøringssvar af 26. maj 2003, at han havde følgende bemærkninger til Administrationsdirektoratets høringssvar:

”Jeg vil kort kommentere Administrationsdirektoratets (AD) tilkendegivelser i skrivelse af 9. december 2002.

Ad 1: At Administrationsdirektoratet har besluttet, at A holdt ferie i hele april måned 2001.

Inden min fratreden fra D ... havde ... og jeg drøftet hvilke opgaver jeg kunne udføre i Danmark. Vi havde talt om, at det var påtrængende, at der blev lavet vejledning om procedurer ifm. disciplinære foranstaltninger, herunder afsked. D havde på et tidligere tidspunkt fået kritik for bl.a. manglende overholdelse af forvaltningsretlige grundsætninger, herunder manglende partshøring ifm. afsked.

Ifm. med min fratreden i D var min tilkendegivelse efter at merarbejdet var opgjort, at det ikke ville blive aktuelt, da merarbejdet + 3,5 feriedag dækkede hele april måned. Hvis jeg i begyndelsen af april måned i forbindelse med mine henvendelser til D havde fået at vide, at direktoratet alligevel ikke kunne overholde den indgåede aftale om afspadsring, ville jeg uden problemer have kunnet lave vejledningen om procedurer ifm. disciplinære foranstaltninger, herunder afsked. Det ville blot have krævet en henvendelse fra ... Det er således ikke korrekt, hvad AD anfører, at valget stod mellem at fastholde, at jeg ikke var ansat i april måned (stik imod det aftalte) eller lade mig holde ufrivillig og uvarslet ferie med tilbagevirkende kraft.

Gennem mit tidligere arbejde ... er det bestemt ikke mit indtryk, at Ferielovens varslingsregler ikke blev overholdt medmindre der var indgået aftale herom mellem den ansatte og arbejdsgiveren. Såfremt AD har fulgt en sådan praksis om at varsle ferie med tilbagevirkende kraft, må formodningen være, at det har været mod bedre vidende og i strid med Ferieloven.

... har iht. deres overenskomst feriefrirejse med familie hver andet år, 1. gang dog efter et års ansættelse. Endvidere har ... hvert år ret til en kursusfrirejse, det ene år med familie, det andet år uden familie. Reelt indebærer dette, at ... har en frirejse med familien hvert år, og det ene år tillige en personlig kursusrejse uden familie. Det er derfor ikke i overensstemmelse med overenskomsten, når AD anfører, at frirejsen i marts 2001 ikke omfattede hele familien. Om det er manglende kendskab til overenskomsten skal være usagt. Omvendt finder jeg det stødende, at AD anfører, at frirejsen ikke omfattede hele familien. Det havde den jo gjort for vores vedkommende siden marts 1997 og fremgår som en overenskomstmæssig ret.

AD anfører, at det var en økonomisk fordel for mig at holde ferie i april måned 2001. Hertil skal jeg blot bemærke, at tilbagemeldingerne fra D indebar, at jeg havde indrettet mig i tillid til den indgåede aftale med ..., hvorefter jeg afspadserede i april måned + holdt 3,5 feriedag. Da jeg stadig var ansat i D havde jeg ikke meldt mig til Arbejdsformidlingen som ledig. Beslutningen om at jeg med tilbagevirkende kraft skulle holde en måneds ferie indebar, at fik udbetalt ca. 22.000 kr (netto) mindre end aftalt. Sammenligningsgrundlaget er ikke om april måned med feriepenge eller ej. Sammenligningsgrundlaget er april måned med min normale månedløn + 1 måneds ekstra feriepenge.

Jeg skal også henvise til den skriftlige mailtilkendegivelse fra ... om at jeg var ansat april måned ud. Såfremt han ikke så sig i stand til at overholde den indgåede aftale (ultimo februar) om afspadsring i april måned, som var indgået med henblik på, at jeg skulle afslutte flest mulige sager i D (i direktoratets interesse), ville jeg have kunnet lavet Vejledningen jf. ovenfor. Men det var først da min løn for april måned udeblev, og jeg kontaktede ham for at høre hvorfor, at han tilkendegav, at jeg alligevel ikke var ansat, se afsnittet i min klage.

Omvendt, så står det arbejdsgiver frit for ikke at gøre brug af en ansatts arbejdskraft. På længere sigt vil en manglende anvendelse af den ansattes arbejdskraft side-stilles med misligholdelse fra arbejdsgiver, og berettige den ansatte til at betragte sig som opsagt fra stillingen. Men så længe ansættelsesforholdet består, har den ansatte

krav på sin løn. Hvis arbejdsgiver fritstiller personen, og ikke ønsker at gøre brug af arbejdskraften, så kan ferie betragtes som afholdt under hensyntagen til fritstillingsperiodens længe i forhold til varslingsreglerne.

...
...

Administrationsdirektoratets beslutning om at afslå at yde A ferierejsetillæg for perioden 1. april 2000 til 31. marts 2001.

Personaledirektoratet skrev den 10. marts 1997 til A:

”De har ved skrivelse af 3. marts 1997 under henvisning til § 14, stk. 11, i overenskomst af 10. februar 1997 mellem Danmarks Jurist- og Økonomforbund og Grønlands Landsstyre anmodet om at blive omfattet af § 15, Ferierejsetillæg, i samme overenskomst.

Personaledirektoratet skal herved bekræfte, at De med virkning fra Deres ansættelsesdato, den 29. september 1995, er omfattet af ovennævnte § 15, og at dette valg er bindende for Deres fremtidige ansættelse i Grønlands Hjemmestyre.

Der vedlægges til orientering kopi af Personaledirektoratets cirkulære nr. 5/92, som fastlægger administrationen af ydelse af ferierejsetillæg, samt det tilhørende ansøgningsskema, som kan kopieres til fremtidig anvendelse.

De bedes venligst udfylde et ansøgningsskema for hver af perioderne 29. september 1995 - 31. marts 1996 og 1. april 1996 - 31. marts 1997 og fremsende dem hertil.

Opmærksomheden skal henledes på, at der skal fremsendes ansøgning for hver ny optjeningsperiode.”

Det pågældende cirkulære nr. 5/92 er sålydende:

”Efter overenskomstfornyelserne i 1991 er der i en række overenskomster indføjet en bestemmelse om ydelse af ferierejsetillæg. Den enkelte medarbejders ret til ferierejsetillæg og ferierejsetillæggets størrelse er fastlagt i de enkelte overenskomster.

Optjeningsperioden for ferierejsetillæg er 1. april til 31. marts.

Optjeningen sker månedvis og forholdsmæssigt med virkning fra ansættelsesdatoen, dog tidligst fra 1. april 1991.

Ferierejsetillæg ydes medarbejdere ansat efter 31. marts 1991 samt medarbejdere ansat for 1. april 1991 på hjemmehørende vilkår. Tillægget ydes dog ikke til medarbejdere, som i kraft af ægtefælles/samlevers ansættelsesforhold opnår ret til feriefrirejse i den efter optjeningsperioden følgende 12 måneders periode.

Ferierejsetillægget ydes medarbejdere, der er ansat i en stilling med tjenestetid på mindst 30 timer ugentligt.

Efter ansøgning udbetales tillægget med lønnen for april måned.

Ansøgningsfristen for udbetaling af ferierejsetillæg er 1. februar. Hvis ansøgningsfristen ikke overholdes, vil udbetalingen af tillægget forsinkes forholdsmæssigt. I særlige tilfælde kan ansættelsesmyndigheden dispensere fra ansøgningsfristen.

Ferierejsetillægget udbetales efter ansøgning fra medarbejderen. Ansøgning sker på Blanket PD 5/92, som indeholder oplysninger om medarbejderen samt oplysninger om eventuel ægtefælle/samlever og dennes ret til feriefrirejse.

Medarbejderen attesterer ved sin underskrift rigtigheden af de afgivne oplysninger. Ansættelsesmyndigheden attesterer ved sin underskrift blankettens korrekte udfyldelse og iværksætter ferierejsetillæggets udbetaling.

Hvis medarbejderen fratræder sin stilling i optjeningsperioden, udbetales det forholdsmæssigt optjente ferierejsetillæg ved ansættelsesforholdets ophør, uanset medarbejderen igen tager ansættelse inden for det fælles ansættelsesområde.

...

Ansættelsesmyndigheden kan kontrollere de afgivne oplysninger hos ægtefælles/samleverens ansættelsesmyndighed.

Dette cirkulære træder i kraft 1. april 1991 og erstatter Personaledirektoratets cirkulære nr. 1/92 af den 19. februar 1992, der herved udgår.”

Den 2. februar 2001 søgte A om udbetaling af ferierejsetillæg, idet han i ansøgningen erklærede ved afkrydsning af et særligt felt på den benyttede standardblanket, hvorved han ansøgte, at han ”ikke gennem ægtefælles/samlevers ansættelsesforhold opnår ret til feriefrirejse i den efter optjeningsperioden følgende 12 måneders periode.”

Ved attestation af 6. februar 2001 på denne blanket anmodede D Administrationsdirektoratet om, at ferierejsetillægget udbetaltes med lønnen for april 2001.

Ved notat af 1. marts 2001 med kopi til A anmodede Administrationsdirektoratet sin lønadministration om at udbetale tillægget som anført.

Administrationsdirektoratets notat af 1. marts 2001 til lønadministrationen, som i original (uoplyst af hvilken årsag) findes i D's sagsmappe, er ved påtegning 19. april 2001 af en medarbejder i personaleadministrationen påført følgende: ”Annulleret”.

I Administrationsdirektoratets afgørelse af 15. august 2001 hedder det om ferierejsetillæg:

”De har ved e-mail til undertegnede den 26. juli 2001 igen rejst spørgsmål vedrørende Deres ret til ferierejsetillæg og barselsorlovsafholdelse i sommeren 2000, ligesom De anfører, at der ikke er belæg for, som anført i Administrationsdirektoratet skrivelse af 13. juli 2001, hvorved Deres ansættelse blev forlænget, således at De fratræder stillingen som kontorchef med udgangen af april måned 2001, at betragte perioden 29. marts - 30. april 2001, begge dage incl., som ferie med løn. De stiller efterfølgende i e-mail af 10. august 2001 spørgsmålstegn ved, hvordan det kan være, at Personaleadministrationen accepterer, at De skal holde ferie i april måned, når det ikke er aftalt eller varslet fra D.

Vedrørende Deres ret til ferierejsetillæg er det korrekt, at De ellers har fået det udbetalt hvert andet år siden 1997, dvs. i april 1997 for optjeningsperiode 1. april 1996 - 31. marts 1997 og i april 1999 for optjeningsperioden 1. april 1998 - 31. marts 1999, idet denne periode ansættelsesmæssigt var delt mellem Personaledirektoratet og D.

Det er også korrekt, at De ville være berettiget til ferierejsetillæg for optjeningsperioden 1. april 2000 - 31. marts 2001, hvis De var forblevet i ansættelsen i hele året 2001 og ikke via Deres ægtefælles ansættelsesforhold havde fået en fratrædelsesfrirejse i forbindelse med, at hun fratrådte sin stilling med udgangen af april måned. Deres egen ret til fratrædelsesfrirejse er således ydet i kraft af, at den er givet ved Deres hustru fratræden, og der kan i henhold til DJØF-overenskomstens bestemmelser ikke gives fratrædelsesfrirejse og ferierejsetillæg i samme kalenderår. Dog er det

fastlagt i Personaledirektoratets cirkulære om ferierejsetillæg, at der kan udbetales ferierejsetillæg for den periode, der ligger mellem 1. april i det år, hvor der gives fratrædelsesfrirejse, og fratrædelsestidspunktet. De har således ret til ferierejsetillæg for april måned 2001, hvilket er anvist til Dem ultimo juli 2001, hvor der iflg. vedlagte kopi af lønspecifikation for juli måned er anvist a conto-betaling på kr. 38.301,66 til Deres konto den 17. juli 2001.”

Administrationsdirektoratet har i sit hørings svar af 9. december 2002 udtalt til mig om klagen vedrørende manglende udbetaling af ferierejsetillæg:

”Det er Administrationsdirektoratets opfattelse, at der ikke kan ydes ferierejsetillæg til A for optjeningsperioden 1. april 2000 - 31. marts 2001, idet han i kraft af sin hustrus ansættelsesforhold har fået en fratrædelsesfrirejse i kalenderåret 2001.

Administrationsdirektoratet må tilbagevise A's påstand om, at familien har fået en feriefrirejse via hans hustrus ansættelsesforhold. Det er korrekt, at der oprindeligt var bevilget en feriefrirejse til familien, men det var på et tidspunkt før det blev klart, at også ... fratrådte sin stilling. Da ... ikke vendte tilbage til sin arbejdsplads efter familiens afrejse i slutningen af marts måned 2001, var der således tale om en fratrædelsesfrirejse.

At A modtager denne ydelse i kraft af sin hustrus ansættelsesforhold og ikke i kraft af sin egen ansættelse kan henføres til den omstændighed, at det i forbindelse med ...s ansættelse ved ... blev aftalt, at ... overtog forpligtelsen til at anvise bolig og afholde de dermed forbundne udgifter, dvs. også til bohavflytning og fratrædelsesrejse.

Men det påvirker ikke A's rettigheder til udbetaling af ferierejsetillæg, og i henhold til § 13 i DJØF-overenskomsten af 9. september 1999 er ydelse af fratrædelsesfrirejse betinget af, at der ikke er udbetalt ferierejsetillæg for den forudgående optjeningsperiode i samme kalenderår.

Udbetalingen af ferierejsetillæg for april måned 2001 er i overensstemmelse med retningslinierne i Personaledirektoratets cirkulære nr. 5/92 af 3. august 1992, som er udarbejdet af Forhandlingsafdelingen, nu økonomidirektoratets Forhandlingsafdeling, til udfyldelse af bestemmelserne i de overenskomster, hvori der findes bestemmelser om ferierejsetillæg.

A har ikke under sin ansættelse været uenig i Personaledirektoratets udlægning af, i hvilke år, han kunne få udbetalt ferierejsetillæg, og det er korrekt, at han sidst fik det udbetalt i april måned 1999 for optjeningsperioden 1. april 1998 - 31. marts 1999. A kender bestemmelserne og fortolkningen af dem fra sin tidligere ansættelse i Forhandlingsafdelingen, hvor han har været med til at indgå overenskomster, som indeholder disse bestemmelser, og fortolke dem.”

A har i sit partshørings svar af 26. maj 2003 udtalt til direktoratets hørings svar om denne problemstilling:

”Feriefrirejser var optjent i marts 2001 iht. ...overenskomsten. Vi var begge fortsat ansat hos vores respektive arbejdsgivere frem til udgangen af april måned 2001. Feriefrirejser påbegyndtes den 28. marts 2001. Netop fordi min kone havde optjent ret til feriefrirejse i marts 2001, havde vi ikke krav på nogen fratrædelsesfrirejse.

Det som blev søgt og bevilget var en feriefrirejse iht. ansættelsesforholdets længde jf. ...overenskomsten. Der er ikke hjemmel/grundlag for at antage, at en bevilget feriefrirejse ”konverteres” til en fratrædelsesfrirejse, når den ansatte vælger at afspadsere den resterende ansættelsestid. Vi kunne i sagens natur lige så godt have

valgt at returnere til K by efter feriefrirejsen, afspadsere den resterende tid i K by og nyde de smukke omgivelser i ...fjorden.

Ved ansættelsesforholdets afslutning – ultimo april måned 2001 – ville vi ikke være berettiget til en fratrædelsesfrirejse, da vi i samme år (marts måned 2001) havde fået en (ferie)frirejse. Jeg kunne godt tænke mig at få at vide, hvor det står i Personaledirektoratets Cirkulære om feriefrirejser, at når en ansat vælger at afspadsere den sidste del af sin ansættelse i Danmark, så konverteres feriefrirejsen til en fratrædelsesfrirejse, mens hvis den ansatte efter feriefrirejsen afspadserer i K By, så forbliver en feriefrirejse en feriefrirejse. Konsekvensen af en bevilget feriefrirejse er ikke at den konverteres til en fratrædelsesfrirejse, men at den ansatte med familie ikke i samme kalenderår kan få bevilget en frirejse mere, og i vores tilfælde en fratrædelsesfrirejse i slutningen af april måned 2001.

Formålet med den såkaldte ”konvertering” af feriefrirejse til pludselig at blive en fratrædelsesfrirejse er åbenbart at prøve at få vores feriefrirejse ind under Djøfoverenskomsten § 13, således at jeg ikke skulle være berettiget til udbetaling af det ferie-
rejsetillæg, som jeg havde fået udbetalt i de 1995, 1997 og 1999.

Jeg må nok indrømme, at jeg har svært ved at se forskellen i 2001 i forhold til de forudgående gange. Alle de 3 forudgående gange har jeg med AD’s billigelse fået udbetalt mit ferierejsetillæg med april måneds løn, og hvor vi i kraft af min kones ansættelsesforhold alle tre gange i marts måned havde optjent en feriefrirejse med hele familien.

Omvendt så er der en parallel til ferieafholdelsen, hvor der også skete en ”afvikling” med tilbagevirkende kraft. Jeg havde ikke søgt om en fremrykket fratrædelsesfrirejse i marts 2001. Dette ville være normal procedure, hvis en ansat ønsker at rejse til Danmark før fratrædelsestidspunktet.”

Administrationsdirektoratets afgørelse om at afslå at udskyde A’s ret til en uges forældreorlov.

A har i sin klage til mig omtalt forholdet således:

”På det tidspunkt (februar 2000), hvor jeg skulle holde fædreorlov var situationen i D den, at vi havde en konstitueret direktør og vi havde rigtig travlt med at forberede Landstingssamlingen i Afdelingen ... Af 3 fuldmægtige var 2 fhv. nyansatte/nyuddannede. Derfor spurgte jeg den konstituerede direktør om D var interesseret i, at jeg skød den ene uges fædreorlov til min sommerferie til juni. Hertil svarede den konstituerede direktør, at det var direktoratet interesseret i. Jeg havde forinden kontakttet Djøf som tilkendegav, at det skulle der ikke være problemer i. Det var jo ikke i min interesse at skyde 2. uges fædreorlov, men jeg kunne jo se, at det var problematisk for direktoratet og afdelingen, hvis jeg var væk 2 uger på det tidspunkt, og derfor var jeg indstillet på at skyde den 2. uge, hvis min arbejdsgiver ønskede det. I forbindelse med min tilbagekomst fra ferie i juni juli måned 2001 udfyldte jeg flexkorrektions-skemaer for afholdt ferie, herunder hvilken uge som var 2. uges fædreorlov. Jeg orienterede ... om aftalen, og han attesterede på mine flexkorrektionskemaer.

Efterfølgende har D ifm. min ferieopgørelse trukket en uges ekstra ferie med tilkendegivelsen om, at jeg ikke lovligt kunne skyde den 2 uges fædreorlov til det afholdte tidspunkt. Da jeg hos Djøf havde undersøgt om det var i orden at aftale at flytte den 2. uges fædreorlov sammenholdt at det udelukkende var i arbejdsgivers interesse, at jeg udskød afholdelsen af 2. uges fædreorlov, skal jeg ligeledes her anmode Ombudsmanden om at forholde sig til den indgåede aftales indhold mv.

Efterfølgende kan jeg se, at D har forepurgt DSA om retningslinierne, uden dog at redegøre for baggrunden. Det kan ikke være rigtigt, at jeg som ansat i den situation ikke skal kunne regne med en indgået aftale min arbejdsgiver i dennes interesse.”

...

I Administrationsdirektoratets afgørelse af 15. august 2001 hedder det om den omtvistede orlovsperiode:

”Administrationsdirektoratet kan ikke tage Deres indsigelse mod, at D følger Direktoratet for Sociale Anliggender og Arbejdsmarkeds fortolkning af bestemmelserne i barselorlovsforordningen, til efterretning.

D har forelagt spørgsmålet for Administrationsdirektoratet, Personaleadministrationen til udtalelse. Vores udtalelse var ganske analog med Direktoratet for Sociale Anliggender og Arbejdsmarkeds, men som det er Dem bekendt har Personale-/Administrationsdirektoratet, Personaleadministrationen altid henvist de øvrige direktorater til Direktoratet for Sociale Anliggender og Arbejdsmarked som lovforklende myndighed på denne forordning.

Det forekommer i øvrigt besynderligt, at De som kontorchef i D med ansvar for personaleområdet ikke allerede for De foreslog den dengang fungerende direktør i D at udskyde en del af fædreorloven, som ligger inden for de første 14 uger af Deres hustrus barselorlov, til et senere tidspunkt, hos rette myndighed undersøgte, om Deres forslag var lovmedholdeligt. DJØF kan efter Administrationsdirektoratets opfattelse ikke være lovforklende i forhold til en forordning som ligger inden for Direktoratet for Sociale Anliggender og Arbejdsmarked område.”

...

Administrationsdirektoratet skrev den 9. december 2001 følgende e-mail til Direktoratet for Sociale Anliggender og Arbejdsmarked:

”Vi har en sag, hvor en tidligere ansat havde planlagt 2 ugers fædre-barselorlov inden for moderens første 14 uger.

Da han havde holdt den ene uge, kom han selv til sin på daværende tidspunkt konstituerede direktør og sagde, at han ikke syntes, hans arbejdsopgaver tillod ham at holde den sidste uge. Så han ville afholde den på et senere tidspunkt.

Den konstituerede direktør har efterfølgende oplyst mig om, at hun ikke kendte reglerne, og "hvis det havde været enhver anden ansat end pgl., der havde henvendt sig, ville jeg have forelagt spørgsmålet for pgl., så jeg regnede med, at det var i orden og sagde ja ".

Det var mit absolutte indtryk, at den konstituerede direktør ikke ville have bedt eller pålagt den ansatte om at afbryde sin barselorlov på det aktuelle tidspunkt.

Pgl. ansatte holdt så noget tjenesterejse m.v. på et tidspunkt, hvor hans ægtefælle holdt de 6 ugers fælles barselorlov. Da han kom tilbage, meddelte han, at han havde holdt sin anden uge fædrebarselorlov, hvilket direktoratet ikke ville acceptere.

Direktoratet forelagde sagen for DSA, hvor ... har svaret følgende med henvisning til en forespørgsel stillet til ...:

"Fædre har ret til 2 ugers orlov indenfor de første 14 uger efter barnets fødsel. I den konkrete henvendelse oplyses, at faderen først har afholdt 1 uges orlov og 1 uge senere og efter de første 14 uger, hvilket ikke kan lade sig gøre i henhold til forordningen.

Til orientering kan det oplyses, at der ved udløbet af de 14 uger kan forældre afholde 6 ugers forældreorlov, hvor forældre selv bestemmer, hvem der skal afholde denne del, dog kan de ikke holde orlov samtidig. "

Det er i overensstemmelse med Administrationsdirektoratets udlægning af forordningen overfor direktoratet. AD er i øvrigt af den opfattelse, at hvis en ansat selv afbryder barselsorloven, har pgl. suspenderet den resterende orlov, som derefter ikke kan afholdes, men vi bad om, at man fik jeres fortolkning.

Direktoratet meddelte derefter den ansatte, at man betragtede den sidste uge som afholdt ferie.

DJØF har nu henledt opmærksomheden på § 2 i barselsorlovsforordningen, som i følge DJØF er et "beskyttelsespræceptiv", da forordningen kan fraviges ved aftale mellem parterne, dog således at bestemmelserne ikke kan fraviges til ugunst for en lønmodtager.

Det er derfor DJØF's opfattelse, at en chef altid kan fravige forordningens bestemmelser og stille en ansat bedre end forordningens bestemmelser ellers tilsiger.

1) Jeg vil gerne vide, om DSA er enige med DJØF?

2) Hvis ja, skal det så ikke være på en ordre fra chefen, at den fraviges til gunst for lønmodtageren, og ikke på den ansattes egen foranledning?

Jeg har umiddelbart opfattet § 2 i forordningen lidt i retning af den tilsvarende § i ferieloven, hvor der er mulighed for at aftale bedre forhold end loven tilsiger, hvilket SIK f.eks. har udnyttet til at aftale 12 ½ % feriegodtgørelse ved fratræden i stedet for de lov hjemlede 12 %, dvs. at den kun kan afviges ved aftale mellem f.eks. overenskomstparter og ikke mellem en enkelt ansat og arbejdsgiver?"

Direktoratet for Sociale Anliggender og Arbejdsmarked svarede ved e-mail af 10. december 2001 Administrationsdirektoratet således:

"1) nej - vi er enige med os selv og dig

2) jeg er enig i, at det i givet fald dels må være en generel aftale dels at det må være på arbejdsgiverens foranledning.

Det skulle vel ikke dreje sig om A?

Jeg vil gerne sende en mere officiel skrivelse, hvis du skal bruge det."

...

Administrationsdirektoratet har i sit hørings svar af 9. december 2002 udtalt følgende om A's orlovsansøgning:

"Som det fremgår af sagen, er det Administrationsdirektoratets opfattelse, som er bekræftet af Direktoratet for Sociale Anliggender og Arbejdsmarked, som fortolker barselsorlovsforordningen, at barselsorlov, som ikke afholdes, er bortfaldet. Det vil sige, at hvis den ansatte genoptager arbejdet inden hele barselsorloven er afholdt, kan resten af barselsorloven ikke afholdes på et senere tidspunkt. Dette gælder både moderen og faderen. Derudover er der ifølge forordningen alene mulighed for at begge forældre afholder orlov på samme tid inden for de 14 uger, moderen i år 2000 var berettiget til efter fødslen.

A kunne således ikke med hjemmel i barselsorlovsforordningen udskyde den ene uge af sine 2 ugers barselsorlov indenfor sin hustrus 14 ugers barselsorlov, og da hans hustru havde oplyst, at hun ønskede at afholde den forældreorlov, som ligger efter hendes 14 ugers barselsorlov, var der ikke mulighed for, at A kunne afholde 1 uges orlov samtidig.

Administrationsdirektoratet har fra Direktoratet for Sociale Anliggender og Arbejdsmarked modtaget kopi af en skrivelse af 28. februar 2002 til DJØF, hvoraf det fremgår, at DJØF har anmodet om oplysninger om, hvorvidt barselsorlovsforordningens bestemmelser kan fraviges til fordel for en lønmodtager. Administrationsdirektoratet læser besvarelsen således, at det ikke ville være muligt for en person, der skulle have udbetalt dagpenge i h.t. forordningens bestemmelser at udskyde afholdelse af barselsorlov eller for begge forældre at afholde barsels-/forældreorlov samtidig og få dagpenge for det, og at denne mulighed derfor heller ikke vil være tilstede for personer, som i h.t. overenskomst oppebærer løn under barsels-/forældreorlov.”

Det pågældende brev af 28. februar 2002 til DJØF er sålydende:

”Forarbejder til landstingsforordning om orlov m.v. og dagpenge ved graviditet, barsel og adoption.

Med henvisning til din e-mail af 27. februar 2002 sender jeg hermed forarbejderne til ovennævnte forordning.

Hverken bemærkningerne eller behandlingen i Landstinget forholder sig til, om § 2 kan fraviges til gunst for en lønmodtager, og angiver heller ikke noget om, hvad der menes med bestemmelsen.

§ 2 relaterer sig udelukkende til de §'er, hvor der givet lønmodtagere særlige rettigheder eller pligter, d.v.s. §§ 3 - 8.

Det har ikke nogen mening at tale om fravige § 3 til gunst for lønmodtageren - skulle vedkommende så have medregnet længere anciennitet ved afholdelse af barselsorlov end ved at arbejde?

§ 4 kan vist heller ikke fraviges til gunst for lønmodtageren, da den fastslår et ubetinget forbud mod afskedigelse og fastsætter et minimumsbeløb for godtgørelse.

For så vidt angår §§ 5 - 8 om underretningspligt vil det være i strid med forordningens § 2 at aftale, at en kvindelig lønmodtagers underretningspligt indtræder 6 måneder før forventet fødsel. Derimod vil en aftale om kortere varsel end de tre måneder måske ikke være i strid med forordningen. Om det i givet fald vil være til gunst for lønmodtageren, kan jeg ikke vurdere. I konkrete sager sker det dog, at underretningen gives senere end fristen på 3 måneder, f.eks. hvis kvinden ikke har haft kendskab til graviditeten (det sker faktisk).

De øvrige bestemmelser i forordningen omhandler rettigheder for mødre og fædre, og det vil klart være i strid med forordningens intentioner hvis der med hensyn til disse rettigheder skulle være forskel på om vedkommende er lønmodtager, selvstændig eller skolesøgende. Det er jo ikke rettigheder, der haves som lønmodtager, men som mor eller far.

Hvis ovenstående ikke er tilstrækkelig besvarelse, skal jeg bede dig konkretisere dit spørgsmål.”

A har i sit partshøringssvar af 26. maj 2003 anført:

”Aftalen om at udskyde 2. uges fædreorlov (til uge 16 såvidt jeg husker) skete i direktoratets interesse. Jeg forespurgte om direktoratet var interesseret i, at jeg udskød afviklingen af den 2. uge til juni måned, da jeg på grund af landstingssamling, nye fuldmægtige og en konstitueret direktør, mente, at det var uansvarligt at være væk 2 uger i den travleste tid. Forinden havde jeg forhørt mig hos Djøf, som havde tilkendegivet, at hvis arbejdsgiver og jeg aftalte en udskydelse af afviklingen af den 2. uges fædreorlov, så var det i orden.

Normalt ville en sådan aftale heller ikke være et problem, men når aftaleparten skiftes ud, så kan det give anledning til problemer. Jeg vil blot henvide til, at ... efterfølgende blev orienteret om aftalen, og attesterede flexkorrektionsskemaerne. Tankvækkende synes jeg dog det er, hvis direktoratet som arbejdsgiver kan tilsidesætte en aftale som er indgået hovedsagelig i direktoratets interesse ved at påberåbe sig, at udskydelsen var uhjemlet.

Umiddelbart er det også min opfattelse, at DSA har afgivet sin udtalelse uden at kende sammenhængen. En ansat har ikke ret til at udskyde afviklingen af 2. uges fædreorlov, men de arbejdsmæssige forhold/arbejdsgivers interesse kan betinge en senere afvikling."

Administrationsdirektoratets formulering af afgørelse af 15. august 2001:

Som jeg også har citeret oven for, udtalte Administrationsdirektoratet i sit brev af 15. august 2001 til A blandt andet:

"Det forekommer i øvrigt besynderligt, at De som kontorchef i D med ansvar for personaleområdet ikke allerede før De foreslog den dengang fungerende direktør i D at udskyde en del af fædreorloven, som ligger inden for de første 14 uger af Deres hustrus barselsorlov, til et senere tidspunkt, hos rette myndighed undersøgte, om Deres forslag var lovmedholdeligt."

Administrationsdirektoratet har i sit høringssvar af 9. december 2002 udtalt følgende:

"Det er Administrationsdirektoratets opfattelse, at det for en kontorchef i Grønlands Hjemmestyre, som, foruden at være kontorchef med ansvar for personaleområdet i sit direktorat, også er jurist, er naturligt at søge fortolkningstvivil vedrørende grønlandsk lovgivning opklaret enten hos den myndighed, der som øverste personaleadministrative myndighed i Grønlands Hjemmestyre fortolker den daglige anvendelse af lovgivningen, d.v.s. Administrationsdirektoratets Personaleadministration, eller hos det direktorat, der er ansvarlig for lovgivningen, d.v.s. Direktoratet for Sociale Anliggender og Arbejdsmarked, og ikke hos en faglig organisation, som ikke kan anses for at være en autoritativ fortolker af grønlandsk lovgivning.

Hvis Landstingets Ombudsmand skulle finde grundlag for at kritisere formuleringen i det aktuelle afsnit i Administrationsdirektoratets skrivelse af 15. august 2001, vil direktoratet tage det til efterretning."

A har i sit partshøringssvar af 26. maj 2003 anført følgende bemærkninger hertil:

"AD's afgørelser i nærværende sag forekommer mig i høj grad besynderlige jf. min klage og nærværende skrivelse."

Jeg udtalte herefter:

Indledende bemærkninger vedrørende sagsbehandlingen i D og Administrationsdirektoratet.

Min gennemgang af sagen viser, at de forhold, som A har klaget til mig over, har været behandlet dels i D og dels i Administrationsdirektoratet.

Det er mit overordnede indtryk, at sagsgangen i de to direktorater ikke har været koordineret optimalt, idet D i nogle tilfælde har meddelt A (og dennes faglige organisation DJØF) sin opfattelse af sagen, mens D i andre tilfælde har anmodet Administrationsdirektoratet om at træffe afgørelse.

I et tilfælde har Administrationsdirektoratet besvaret et brev fra DJØF til D.

I nogle tilfælde ses der hverken at være tilgået A særskilt meddelelse om, hvilken myndighed i hjemmestyret, som havde sagen under behandling eller hvilken myndighed, som blev hørt.

Det fremgår hverken af Administrationsdirektoratets eller af D's sagsakter, hvilke overvejelser, som har været styrende for, hvilken af de to myndigheder, som tog stilling til eller udtalte sig om de enkelte dele af sagen.

Jeg er heller ikke bekendt med, at der skulle eksistere en (kundgjort) opgavefordeling mellem Administrationsdirektoratet og de øvrige direktorater ud over beskrivelsen i landstingsfinansloven (for 2001, som er relevant for direktoratets medvirken i denne sag), hvoraf det fremgår, at direktoratet varetager "departementale opgaver vedrørende løn- og andre personalerelaterede forhold."

Det er min opfattelse, at det er af væsentlig betydning for, at en borger kan varetage sine interesser i en sag, at der ikke er tvivl om, hvilken myndighed, som har sagen under behandling.

Det hører i den forbindelse efter min opfattelse til god forvaltningssskik, at en myndighed orienterer en borger om, at myndighed har hørt en anden myndighed, har anmodet en anden myndighed om at svare, eller er blevet anmodet af en anden myndighed om at svare.

Jeg er bekendt med, at det fremgår af de trykte bevillingsforudsætninger for forslaget til landstingsfinansloven for 2003, konto 14.01.01., Administrationsdirektoratet, at direktoratet er hjemmestyrets "øverste personaleadministrative myndighed".

Det er efter min opfattelse ikke klart, om denne beskrivelse dækker over, at Administrationsdirektoratet er tiltænkt særlige styringsbeføjelser i forhold til øvrige hjemmestyremyndigheder i konkrete personalesager.

Jeg beder derfor Administrationsdirektoratet om at redegøre for dette spørgsmål og om i givet fald at overveje, om der bør tages initiativ til i loveller bekendtgørelsesform at fastsætte (yderligere) retningslinier for opgavefordelingen mellem Administrationsdirektoratet og øvrige direktorater.

Jeg henstiller også, at Administrationsdirektoratet, hvis dette ikke er gjort af en anden myndighed, orienterer borgerne om, når direktoratet medvirker i sagsbehandlingen.

Jeg finder i øvrigt grund til at fremhæve, at A har gjort gældende, at han har fået tilsagn fra sin direktør om at kunne afspadsere "flexoverskud", og at han kunne udskyde en uges forældreorlov.

Såfremt der foreligger et tilsagn fra den øverste administrative chef i et direktorat om, at en ansat kan opnå tjenestefrihed (med løn), vil der, såfremt dette tilsagn har den fornødne klarhed, være tale om, at tilsagnet er en begunstigende forvaltningsakt.

Såfremt Administrationsdirektoratet finder, at tilsagnet er givet med urette, må Administrationsdirektoratet vurdere forholdet i lyset af, at der er givet en begunstigende forvaltningsakt, jf. nærmere mine bemærkninger herom nedenfor i relation til spørgsmålet om Administrationsdirektoratets tilbagekaldelse af sin beslutning om at yde ferierejsetillæg til A.

Tilsvarende gælder tilsagn om tillæg til lønnen, eksempelvis betaling for merarbejde.

Jeg erindrer i den forbindelse også om, at jeg i den sag, som er gengivet i min beretning for 2000, som sag 32-1 udtalte, at fordelingen af opgaver mellem det daværende Personaledirektorat og øvrige hjemmestyremyndigheder ikke skaber noget selvstændigt hjemmelsgrundlag for hjemmestyrets centrale personaleadministration til at træffe afgørelser i forhold til de ansatte.

Udførelsen af i finansloven beskrevne opgaver for direktoratet forudsætter således, at hjemmestyret har fornøden hjemmel til at træffe afgørelser i forhold til borgerne.

Det forhold, at der eventuelt måtte være tale om, at Administrationsdirektoratet er overordnet myndighed i forhold andre forvaltningsmyndigheder i hjemmestyret, eller at direktoratet i øvrigt måtte have særlige styringsbeføjelser, hjemler ikke i sig selv adgang til at tilbagekalde begunstigende forvaltningsakter truffet af andre forvaltningsmyndigheder i hjemmestyret i videre omfang, end det er muligt for den pågældende anden myndighed, som har truffet afgørelsen.

Hjemmestyrets beslutning om, at A afholdt ferie i april 2001.

Som sagen foreligger oplyst, rejste A fra Grønland den 28. marts 2001.

På dette tidspunkt havde D truffet afgørelse om, at A's ansættelse i dette direktorat ophørte med udgangen af april 2001, jf. direktoratets breve af 9. marts 2001, 13. marts 2001 og 15. marts 2001.

Endvidere havde A den 27. marts 2001 afleveret en arbejdstidsopgørelse for april, som indeholdt afspadsering og 2 ½ feriedage. Jeg må opfatte denne arbejdstidsopgørelse som en tilkendegivelse fra A af hans opfattelse af, i hvilket omfang han var berettiget til afspadsering og ferie, som direktoratet måtte reagere på, hvis direktoratet ikke var enig i opgørelsen, på samme måde, som hvis der forelå en ansøgning fra A til direktoratet.

Jeg må ud fra sagens oplysninger videre lægge til grund, at A ikke modtog nogen reaktion på arbejdstidsopgørelsen før 13. juli 2001.

Jeg må samtidig lægge til grund, at D på tidspunktet for A's afrejse til Danmark, jf. direktoratets breve af 19. februar 2001, 9. marts 2001, 13. marts 2001, 15. marts 2001 og 18. marts 2001, havde forudsat, at april må-

ned 2001 skulle anvendes til afspadsring, arbejde og ferie, men at den nærmere opdeling af perioden ikke var besluttet.

Der var således tale om, at der ved A's afrejse fra Grønland den 28. marts 2001 ikke forelå nogen afgørelse af, i hvilket omfang A havde krav på løn eller feriegodtgørelse for april måned 2001.

Jeg lægger i den forbindelse også til grund, at der ikke med udgangen af april måned 2001 forelå nogen afgørelse om at afslå at godkende den af A den 27. marts 2001 afleverede arbejdstidsopgørelse.

Spørgsmålet om A's ansættelse i hjemmestyret i april måned 2001 kunne anses for afholdt ferie er første gang berørt i Administrationsdirektoratets notat af 27. maj 2001 til D.

Administrationsdirektoratet har i dette notat anført, at idet A's overenskomst ikke hjemler godtgørelse for merarbejde under de foreliggende omstændigheder, skal april måned 2001 anses som 24 dages ferie (incl. 4 lørdage).

Jeg har herefter noteret mig, at Administrationsdirektoratet den 13. juli 2001 traf afgørelse, efter indstilling fra D, om, at A holdt ferie i april måned 2001.

Den afgørelse gentog direktoratet den 15. august 2001.

Direktoratet har i sin afgørelse af 15. august 2001 (og i høringssvaret til mig) gjort gældende, at det er praksis at anse ferie for afholdt i en opsigelsesperiode.

Jeg har endelig bemærket, at Administrationsdirektoratet i sit svar af 12. december 2001 til DJØF har anført, at direktoratet ved sin afgørelse om, at A holdt ferie i april måned 2001 har lagt til grund, at A selv havde planlagt at holde ferie i en del af april måned og, at han er afrejst 28. marts 2001 uden godkendelse af dette tidspunkt.

Efter ... A's ansættelsesbrev som kontorchef, var han i relation til ferieafholdelse ansat efter overenskomst af 19. november 1997 mellem Grønlands Landsstyre og Danmarks Jurist- og Økonomforbund for juridiske kandidater og universitetsøkonomer m. v. under Grønlands Hjemmestyre og kommunerne i Grønland.

Det hedder i denne overenskomst om ferie:

”§ 27

Ferie og feriegodtgørelse

Den ansatte har ret til årlig ferie efter reglerne i landstingslov nr. 22 af 25. oktober 1990 om ferie, som ændret ved landstingslov nr. 12 af 30. oktober 1992, ...”

I denne landstingslov, i det følgende omtalt som ferieloven, hedder det blandt andet:

”§ 8. Arbejdstager har ret til minimum 18 dages sammenhængende ferie i ferieperioden. Ferieperioden er 1. februar til 30. september. Den overskydende del kan

kræves med mindst 9 dages sammenhængende ferie uden for ferieperioden. De resterende feriedage kan gives som løse feriedage.

Stk. 2. Med mindre andet er aftalt ved kollektiv overenskomst, eller det efter lov eller overenskomst gældende opsigelsesvarsel er længere end 3 måneder, kan en arbejdsgiver ikke, uden lønmodtagerens samtykke, lægge den sammenhængende 18 dages del af ferien, jfr. stk. 1, i tiden mellem en af arbejdsgiveren meddelt opsigelse og fratrædelsestidspunktet. Ved opsigelse fra arbejdsgiverens side kan denne altid kræve øvrig restferie afholdt i opsigelsesperioden.⁴"

...
§ 10. Arbejdsgiveren skal, så tidligt som muligt, og senest 2 måneder før feriens start, give arbejdstager meddelelse om placeringen af feriens sammenhængende del. For de overskydende feriedage skal meddelelse gives senest en måned før afholdelsen.

Stk. 2. De i stk. 1 nævnte frister kan kun afviges, hvis tvingende hensyn til virksomhedens drift nødvendiggør det. På samme vilkår kan arbejdsgiver ændre en allerede fastlagt ferieplan.

...
§ 23. Enhver aftale, hvorved der gives afkald på feriegodtgørelse, er ugyldig."

Ved lovforslagets fremsættelse for Landstinget blev det blandt andet led-saget af følgende bemærkninger:

"Generelle bemærkninger

Forslaget bygger på den gældende ferielovgivning i Danmark, Færøerne og Island, ligesom arbejdsgruppen vedrørende ferielovgivningen har vurderet et par konkrete udkast til ferielov i Grønland samt, hvad angår enkelte bestemmelser, overvejelser om den gældende ferielovgivning i Danmark.

For så vidt angår forhold vedrørende ferielovgivningen, er der i visse lande tradition for at dette reguleres ad lovgivningens vej, hvorimod forhold vedrørende ferie i andre lande herunder Grønland hidtil er blevet reguleret ved aftaler imellem for-handlingsberettigede arbejdstager- og arbejdsgiverparter. Imidlertid er retten til at holde ferie en så grundlæggende rettighed, at den bør reguleres via lovgivning, som samtidig sikrer visse minimumsrettigheder.

...
KAPITEL 3

FERIEPERIODE OG FERIENS AFHOLDELSE

Ferieåret følger det efter optjeningsåret følgende kalenderår.

Ferieperioden er fra 1. februar - 30. september, hvor hovedferien som udgangspunkt skal placeres. Omlægges ferien af arbejdsgiveren, har lønmodtageren ret til godtgørelse i form af såvel ekstra feriedage som ekstra feriegodtgørelse. Vælger lønmodtageren selv at placere ferien udenfor ferieperioden foretages der ikke en kompensation.

Det skal understreges, at der er varslingsbestemmelser, der skal overholdes, såfremt ferien placeres udenfor ferieperioden, hvilket giver lønmodtageren mulighed for at planlægge sin ferie.

4.I følge DJØF-overenskomsten kan opsigelse ske efter funktionærlovens regler, hvilket jf. lovens § 2, stk. 6, indebærer et opsigelsesvarsel fra den ansattes side på en måneds varsel til udgangen af en måned.

Det bemærkes, at en arbejdsgiver ikke uden lønmodtagerens samtykke, kan placere den sammenhængende del af ferien, dvs. 18 dage, i tiden mellem en af arbejdsgiveren meddelt opsigelse og fratrædelsestidspunktet. Derimod kan "løse feriedage" placeres i opsigelsesperioden.

Begrundelsen for ikke at anbefale feriepligt er, at visse virksomheder med få ansatte vil få problemer."

§ 8, stk. 2, blev ændret ved lovændringen i 1992. Denne ændring angik alene den situation, hvor ansættelsesforholdet ophører på arbejdsgiverens initiativ.

Det er herefter min opfattelse, at de bestemmelser i den grønlandske ferielov, som umiddelbart svarer til bestemmelser i den danske ferielov, må fortolkes i overensstemmelse med denne.

Det er herefter en konsekvens af ferielovens status som en lov, som sikrer lønmodtagerne en række minimumsrettigheder, at fravigelser af loven, som ikke sker efter en lønmodtagers ansøgning, kun kan besluttes i det omfang, det er forudsat i loven.

Der er således tale om, at placering af hovedferien (mindst 18 dage) i en opsigelsesperiode efter ferielovens § 8, stk. 2, kræver lønmodtagerens samtykke.

Dette er ikke overholdt i forhold til A, og allerede derfor har Administrationsdirektoratet ikke lovligt, som sket ved direktoratets afgørelse af 13. juli 2001 kunnet beslutte, at A holdt ferie i hele april måned 2001.

Heri, og i varslingsreglerne, ligger efter min opfattelse imidlertid ikke, at arbejdsgiveren generelt er afskåret fra at placere en del af ferien i en arbejdsfri opsigelsesperiode.

Det antages således, jf. den i Ugeskrift for Retsvæsen 1979, side 1032 f. optrykte Sø- og Handelsretsdom, at i en situation, hvor en funktionær opsiges sin stilling, og arbejdsgiveren derfor ikke kan nå at varsle ferieafholdelse, må en meddelelse fra arbejdsgiveren om, at den ansatte fritages for sin arbejdsforpligtelse i en opsigelsesperiode, ligestilles med en meddelelse om, at ferie så vidt muligt skal afvikles i opsigelsesperioden.

Den af dommen følgende retstilstand må dog forudsætte, at der ikke er tvivl om, at opsigelsesperioden er arbejdsfri, og at denne arbejdsfrihed ikke udgør betaling for merarbejde (afspadsring).

Der er endvidere tale om, at en beslutning om at anse ferie for afholdt i en arbejdsfri opsigelsesperiode for så vidt angår offentligt ansatte er en afgørelse i forvaltningsretlig forstand, både for så vidt angår beslutningen om arbejdsfritagelse og for så vidt angår beslutningen om afholdelse af ferie.

Herudover ligger der i selve det forhold, at der gives en lønmodtager fri fra arbejde, at arbejdsgiveren for at forpligte lønmodtageren til at affinde sig med de vilkår, som friheden gives på, forinden tjenestefriheden udnyttes, må give lønmodtageren meddelelse om, hvorvidt tjenestefriheden er med eller uden løn, er ferie eller afspadsring, eller om tjenestefriheden ydes på andre vilkår.

Særligt for så vidt angår offentligt ansatte er dette en konsekvens af, at personaleretlige afgørelser skal meddeles den ansatte for at få retsvirkning for den pågældende.

Det er således ikke muligt at give en ansat fri fra arbejde og efterfølgende forpligte den ansatte til at acceptere, at tjenestefriheden er at anse som ferie.

Administrationsdirektoratets afgørelse af 13. juli 2001 om, at A holdt ferie i april måned 2001 ses alene truffet som en konsekvens af, at Administrationsdirektoratet samtidig besluttede, at april måned 2001 ikke kunne udgøre honorering for merarbejde.

Administrationsdirektoratet ses ikke ved sin afgørelse at have forholdt sig til, at A ikke senest i april måned havde modtaget nogen afgørelse om, at hans ansøgning om afspadsering var afslået.

Jeg finder desuden, at en afgørelse om, at en medarbejder afholder ferie, ikke kan træffes som en konsekvens af et ferieloven uvedkommende forhold. Afgørelsen må træffes i overensstemmelse med ferieloven.

Jeg finder det kritisabelt, at direktoratet har afgjort, at A holdt ferie i april måned 2001 uden, at direktoratet herved forholdt sig til, om denne afgørelse var i overensstemmelse med ferieloven og uden at tage hensyn til, at der ikke ved udgangen af april måned 2001 var truffet afgørelse af A's ansøgning om afspadsering i april måned.

Henset til, at direktoratet ikke lovligt har kunnet træffe afgørelse som sket, henstiller jeg, at direktoratet genbehandler denne del af sagen.

Jeg bemærker yderligere, at jeg opfatter den af Administrationsdirektoratet i sit høringssvar af 9. december 2002 oplyste praksis som en praksis gående ud på, at det besluttes, at ferie afholdes i en ansættelsesperiode efter den ansattes rejse fra Grønland.

Som nævnt ovenfor, er en sådan praksis alene lovmedholdelig, såfremt det konkret undersøges, i hvilket omfang det er foreneligt med ferieloven at pålægge den ansatte at holde ferie i opsigelsesperioden, ligesom en beslutning herom skal meddeles den ansatte inden ferien holdes for at få gyldighed.

Det er således ikke tilstrækkeligt at underforstå, at den ansatte holder ferie efter, at den ansatte har forladt landet.

Jeg henstiller derfor, at Administrationsdirektoratet tilretter sin praksis i overensstemmelse hermed.

Hjemmestyrets beslutning om ikke at udbetale A ferierejsetillæg optjent i perioden 1. april 2000 til 31. marts 2001.

Jeg lægger til grund, at retsgrundlaget for A's ret til ferierejsetillæg er Personaledirektoratets afgørelse af den 10. marts 1997 om, at A var berettiget til ferierejsetillæg efter den dagældende DJØF overenskomst, som den 9. september 1999 blev afløst af en ny overenskomst, som dog ikke ændrede indholdet af reglerne om optjening og udbetaling af ferierejsetillæg.

Den relevante bestemmelse i DJØF overenskomsten af 9. september 1999 er følgende:

”§ 14. Ferierejsetillæg.

For jurister og universitetsøkonomer m.v., som ansættes i henhold til nærværende overenskomst finder nedenstående regler vedrørende ferierejsetillæg anvendelse.

Stk. 2. Der ydes efter ansøgning et årligt ferierejsetillæg på kr. 11.108,00 såfremt den ansatte ikke i kraft af § 36 eller § 37, sin ægtefælle eller dermed ligestillede opnår ret til feriefrirejse i det pågældende år. Ferierejsetillægget forhøjes dog med virkning for optjeningsperioden 1. april 1999 - 31. marts 2000 - som kommer til udbetaling med lønnen for april måned 2000 - til kr. 14.500,00.

Stk. 3. Optjeningen af ferierejsetillægget sker månedsvis og forholdsmæssigt med virkning fra ansættelsesdatoen. Optjeningsperioden går fra den 1. april til den 31. marts. Ferierejsetillægget kommer til udbetaling med lønnen for april måned.”

Jeg lægger videre til grund, at Personaledirektoratets cirkulære nr. 5/92 ved afgørelsen af 10. marts 1997 blev fastsat som vilkår for ydelsen af ferierejsetillæg.

Jeg fremhæver dette fordi, der som udgangspunkt ikke kan blive tale om, at et ikke kundgjort cirkulære i sig selv kan danne grundlag for en afgørelse i forhold til en borger.

Jeg har noteret mig følgende passus i cirkulæret:

”Ferierejsetillæg ydes medarbejdere ansat efter 31. marts 1991 samt medarbejdere ansat før 1. april 1991 på hjemmehørende vilkår. Tillægget ydes dog ikke til medarbejdere, som i kraft af ægtefælles/samlevers ansættelsesforhold opnår ret til feriefrirejse i den efter optjeningsperioden følgende 12 måneders periode.”

Det foreligger oplyst, at Administrationsdirektoratet den 1. marts 2001, med kopi til A, anmodede sin lønadministration om at udbetale tillægget for perioden 1. april 2000 til 31. marts 2001 med 14.500 kr.

Det foreligger desuden oplyst, at denne beslutning den 19. april 2001 tilsyneladende er annulleret.

A har i den efterfølgende periode flere gange rykket for tillæggets udbetaling.

Der foreligger herefter en afgørelse af 15. august 2001 fra Administrationsdirektoratet om at afslå at yde dette ferierejsetillæg.

Efter denne sidste afgørelse og direktoratets hørings svar til mig, lægger jeg til grund, at direktoratet er af den opfattelse, at A ikke er berettiget til ferierejsetillæg, fordi han i kraft af sin ægtefælles rettigheder i marts 2001 udnyttede en ret til fratrædelsesrejse. Direktoratet har herved henvist til den sidst anførte DJØF-overenskomsts § 13, hvor der i stk. 2 blandt andet står:

”Der ydes frirejse fra tjenestestedet til bopælen ved:

- a) *Fratræden, såfremt der er forløbet mindst 3 år siden ansættelsen, og såfremt der ikke allerede har været afholdt feriefrirejse eller ydet ferierejsetillæg i det pågældende kalenderår.”*

Således som sagen herefter foreligger oplyst for mig, er der flere problemstillinger, som skal afklares, forinden det kan afgøres, om direktoratets afgørelse af 15. august 2001 er berettiget.

Der er for det første tale om, at direktoratets notat af 1. marts 2001, som er tilsendt A i kopi, må anses som en begunstigende forvaltningsafgørelse gående ud på, at hans ansøgning om udbetaling af ferierejsetillæg imødekommes.

Ved en stillingtagen til, om en begunstigende forvaltningsafgørelse kan tilbagekaldes, må der lægges vægt på en række almene momenter, for det første årsagen til tilbagekaldelsen, for det andet tilbagekaldelsens virkning for parten og for det tredje den oprindelige afgørelses karakter.

I relation til tilbagekaldelsesårsagen finder jeg grund til at fremhæve, at hensynet til de offentlige kasser og hensynet til lighed og konsekvens ved administrationen af et område antages i almindelighed ikke at udgøre et i sig selv tilstrækkeligt tungtvejende grundlag for tilbagekaldelse.

I relation til tilbagekaldelsens virkning for parten kan det normalt tillægges betydning, om tilbagekaldelsesårsagen ligger før eller efter den oprindelige afgørelse.

I relation til spørgsmålet om den oprindelige afgørelses karakter bemærker jeg, at adgangen til at tilbagekalde skønsmæssige afgørelser normalt er større end adgangen til at tilbagekalde regelbundne afgørelser.

Der er for det andet tale om, at det må afgøres, dels om karakteren af den rejse, som A udnyttede den 28. marts 2001 (feriefrirejse eller en fratrædelsesrejse) har nogen indflydelse på A's rettigheder efter DJØF-overenskomstens § 14 og, i givet fald, dels om den pågældende rejse var en feriefrirejse eller en fratrædelsesrejse.

Der er endelig, for det tredje, tale om, at det må afklares, hvilken betydning, det må tillægges, at Personaledirektoratets ovenfor citerede cirkulære, som fremstår som en del af beslutningen om at yde ferierejsetillæg til A fastslår, at ferierejsetillæg ikke kan ydes, hvis den ansatte i de efter optjeningsperioden følgende 12 måneder opnår ret til feriefrirejse.

Jeg bemærker herved, at A udnyttede en frirejseret inden udløbet af optjeningsperioden.

Til problemstillingen om fortolkning af DJØF-overenskomsten bemærker jeg, at jeg ikke har kompetence til at foretage en sådan fortolkning, idet jeg alene har kompetence i forhold til den ene overenskomstpart (Landsstyret).

Til problemstillingen om tidspunktet for udnyttelsen af en frirejse skal fastlægges i forhold til kalenderåret eller til optjeningsåret bemærker jeg, at dette må bero på, om Personaledirektoratet ved cirkulære 5/92 har haft til hensigt at fravige DJØF-overenskomsten, eller om det beror på Admini-

strationsdirektoratets fortolkning af overenskomsten, idet det ikke umiddelbart forekommer klart, om der er overensstemmelse mellem cirkulæret og overenskomsten.

Det er således ikke umiddelbart klart, om overenskomstens terminologi i § 14, stk. 2, "det pågældende år" er det samme, som i cirkulæret er omtalt som "den i optjeningsperioden følgende 12 måneders periode."

En nærmere vurdering heraf beror, som nævnt, på en fortolkning, som jeg ikke kan foretage.

Jeg finder dog, at jeg kan fastslå, at Administrationsdirektoratet ikke ved sin afgørelse af 15. august 2001, har taget udgangspunkt i, at direktoratet herved tilbagekaldte en begunstigende forvaltningsakt, hvilket jeg finder beklageligt.

Jeg henstiller på denne baggrund, at Administrationsdirektoratet genbehandler sagen og træffer en ny afgørelse i forhold til A, hvori direktoratet forholder sig til, om beslutningen af 1. marts 2001 kan tilbagekaldes, og i relevant omfang forholder sig til fortolkningen af cirkulære 5/92 i forhold til overenskomstens § 14, stk. 2.

Administrationsdirektoratets afgørelse om at afslå at udskyde A's ret til en uges forældreorlov.

Efter det oplyste, navnlig at A's fremstilling af forholdet svarer til det refererede forløb i Administrationsdirektoratets brev af 9. december 2001 til Direktoratet for Sociale Anliggender og Arbejdsmarked, kan jeg lægge til grund, at direktøren for D gav A tilsagn om, at han kunne udskyde en uges barselsorlov for fædre til afholdelse i en senere periode (3. til 7. juli 2001).

Tilsagnet har den fornødne klarhed til at kunne opfattes som en begunstigende forvaltningsakt, jf. mine indledende bemærkninger.

Det er videre oplyst, at D den 26. marts 2001 tilbagekaldte denne afgørelse og samtidig besluttede, at den pågældende uge skulle udgøre afholdt ferie.

Administrationsdirektoratet gentog i sit brev af 15. august 2001 denne afgørelse, dog således, at direktoratet ikke forholdt sig udtrykkeligt til spørgsmålet, om A kunne pålægges at holde ferie i den pågældende uge. Dette må dog forudsættes at have været Administrationsdirektoratets opfattelse, jf. direktoratets brev af 12. december 2001 til DJØF.

Som jeg har gjort rede for i mine bemærkninger til spørgsmålet om ydelse af ferierejsetillæg, stilles der særlige betingelser for, at forvaltningen kan tilbagekalde en begunstigende forvaltningsakt.

Jeg finder det beklageligt, at Administrationsdirektoratet ikke i sin afgørelse af 15. august 2001 har forholdt sig til, om disse betingelser har været opfyldt.

Jeg finder det endvidere kritisabelt, at direktoratet, uden at forholde sig til ferielovens regler, har tilsluttet sig D's opfattelse, hvorefter den pågældende uges tjenestefrihed er anset som afholdt ferie.

Jeg henstiller samtidig, at Administrationsdirektoratet under hensyn til ovenstående genbehandler afgørelsen af 15. august 2001, og såfremt afgørelsen ikke opretholdes, anmoder D om at træffe en ny afgørelse.

Administrationsdirektoratets formulering af sin afgørelse af 15. august 2001:

Det citerede afsnit må tages som udtryk for, at Administrationsdirektoratet ved sin afgørelse har inddraget det forhold, at der har påhvilet A, som en konsekvens af hans stilling og uddannelse, et særligt ansvar for, at han ikke afgiver ansøgninger om uhjemlede personalegoder.

Jeg kan tilslutte mig Administrationsdirektoratets opfattelse af, at der for chefer i centraladministrationen må gælde et særligt decorumkrav af det anførte indhold, og det kan ikke give mig anledning til bemærkninger, at direktoratet har valgt at inddrage dette i sin vurdering af sagen.

Der er samtidig tale om, at formuleringen "Det forekommer i øvrigt besynderligt..." fremstår som en personlig bebrejdelse af A's adfærd.

Såfremt Administrationsdirektoratet var af den opfattelse, at A havde tilsidesat sine tjenesteplichter ved at indgive den pågældende ansøgning, måtte direktoratet gå frem efter de gældende regler om disciplinær forfølgning.

Det falder uden for Direktoratets opgaver at bebrejde de ansatte deres adfærd ud fra en subjektiv vurdering, og det er i øvrigt i strid med principperne for god forvaltningsskik at formulere breve til borgerne i subjektive og bebrejdende vendinger.

Jeg finder det derfor uheldigt, at den citerede passus forekommer i direktoratets brev."

Jeg havde ved beretningsårets udløb ikke modtaget Administrationsdirektoratets svar.