

**LANDSTINGETS
OMBUDSMANDS
BERETNING
FOR 2006**

09. Anden hjælp fra det offentlige

Afskedigelse på grund af besparelser

A klagede over, at en kommune havde besluttet at afskedige A fra en stilling som leder af en fritidsklub, og at kommunen efterfølgende tilbød at genansætte A som medarbejder og ikke som leder.

Ombudsmanden fandt det kritisabelt, at kommunen afskedigede A fra stillingen som leder af fritidsklubben uden forinden at iagttage partshøringsreglerne.

Ombudsmanden fandt dernæst, at kommunen bør tilrettelægge ansættelsen af medarbejdere i kommunens institutioner således, at det tilstræbes, at diskretionære afskedigelser som følge af midlertidige institutionslukninger så vidt muligt undgås.

Ombudsmanden udtalte yderligere, at uberettigede tilsagn fra kommunen om genansættelse af afskedigede medarbejdere efter almindelige erstatningsretlige regler kan være ansvarspådragende.

Ombudsmanden fandt ligeledes, at kommunen burde have overvejet at partshøre A, forinden kommunen meddelte ham afslag på hans ansøgning om genansættelse som leder af fritidsklubben, ligesom ombudsmanden fandt det kritisabelt, at kommunens afgørelse ikke var begrundet (j.nr. 11.10.09.30/150-03).

Jeg modtog den 9. oktober 2003 en klage fra A over, at X Kommune ved brev af 25. maj 2003 havde besluttet at afskedige A fra en stilling som leder af fritidsklubben ..., og at kommunen efterfølgende tilbød at genansætte A som medarbejder og ikke som leder.

Sagens omstændigheder er følgende:

K Kommune ansatte ved følgende (udaterede) ansættelsesbrev pr. 1. februar 2003 A som leder af kommunens fritidsklub ...:

"De ansættes hermed som klubleder i Fritidsklubben ... med virkning fra 1. februar 2003.

For ansættelsesforholdet gælder overenskomst af 26. november 2001 mellem Sulinermik Inuutissarsiuqartut Kattuffiat og Grønlands Landsstyre for klubområdet.

Aflønning sker efter overenskomstens § 7 stk. 2, hvorefter månedslønnen for en 40 timers arbejdsuge pr. 1. april 2002 udgør kr. 14.679,25. Deres månedsløn udbetales månedsvis bagud.

Opsigelsesreglerne er angivet i overenskomstens § 28, hvorefter opsigelsesvarslet fra arbejdsgiverens side er 1 måned til fratræden ved en måneds udgang de første 6 måneder efter ansættelsen og derefter 3 måneders varsel til fratræden ved en måneds udgang. Opsigelsesvarslet forhøjes med en måned for hvert tredje ansættelsesår. Dog kan opsigelsesvarslet ikke overstige 6 måneder. Ved opsigelse fra Deres side er opsigelsesvarslet én måned til en måneds udgang.

Der henvises i øvrigt til overenskomstens § 21, hvorefter De, såfremt De indenfor 12 på hinanden følgende måneder har oppebåret løn i alt i 120 sygedage, kan afskediges med en måneds varsel til fratræden ved en måneds udgang. Opsigelsens gyldighed er betinget af, at den sker i umiddelbar tilknytning til udløbet af de 120 sygedage, og mens De endnu er syg, hvorimod gyldigheden ikke berøres af, at De er vendt tilbage til arbejdet, efter at opsigelse er sket.

Opmærksomheden henledes endelig på, at De skal iagttage tavshedspligt med hensyn til de forhold, De bliver bekendt med og hvis hemmeligholdelse ifølge sagens natur er påkrævet eller bliver Dem foreskrevet af Deres foresatte.

Tavshedspligten ophører ikke ved udtrædelsen af tjenesten.

Såfremt De kan tiltræde ovenstående ansættelsesforhold, bedes vedlagte kopi returneret hertil i underskrevet stand."

Kommunen skrev den 25. maj 2003 til A:

"På grund af kraftige reduktioner i fritidsklubben ...'s åbningstid fra 1. juli 2003, bliver vi desværre nødt til at opsi Dem. Sidste arbejdsdag vil derfor være den 30. juni 2003.

Opsigelsen er varslet ifølge gældende overenskomst for klubområdet § 28 stk. 2."

Kommunen opslog herefter stillingen som leder og stillingerne som medarbejdere med ansøgningsfrist den 27. august 2003.

Den 15. august 2003 indgav A følgende ansøgning til kommunen:

"Vedrørende: Leder og medarbejdere i fritidsklubben "...".

Undertegnede, genansøger lederjobbet i klubben, da jeg er meget glad for arbejdspladsen. Og ikke mindst fordi, jeg har lyst til at arbejde med børn og unge. Og har lyst til at fortsætte med det.

Vi har realiseret forskellige ting i målsætningerne, ved samarbejde. Det vil jeg gerne komme videre med, ved at styrke samarbejdet yderligere og vi har fået erfaringer nu til at kunne komme videre.

Jeg håber, at jeg kan bestride denne udfordrende arbejdsplads. Hvis jeg ikke kan få det, vil jeg gerne ansættes som medarbejder, da jeg kan lide arbejdspladsen. Da jeg også kender brugerne på nært hold."

Af en udateret indstilling fra kommunens fritidsinspektør til kommunens ...-udvalg fremgik det, at der var 4 ansøgere til lederstillingen ud over A, og at der ud over A var 6 ansøgere til stillingerne som medarbejdere.

Af indstillingen, som ikke var begrundet, fremgik det videre, at fritidsinspektøren indstillede en af de andre ansøgere til ansættelse som leder og A og to øvrige ansøgere til ansættelse som medarbejdere.

A skrev den 15. september 2003 i et brev stilet til "ledende skoleinspektør, ...-udvalget og skoleinspektør":

"Hermed en skriftlig anmodning om lønudbetaling for perioden juli-august 2003.

Dette begrunder jeg med, at nøglerne ikke blev inddraget af jer, da vi blev fyret. Også fordi vores mundtlig aftale skal gøres gældende. Da det er blevet sagt til os, at "samtlige medarbejdere skal genoptage arbejdet, når klubben åbner igen!". Og der blev ikke sagt til mig, at jeg skulle arbejde som medarbejder. Dette står heller ikke i vores aftale. Og ikke mindst, at der skal laves en skriftlig anmodning om at kræve alt inventar returneret til arbejdspladsen, under den midlertidige afskedigelse. Den midlertidige afskedigelse! Da dette ikke er sket, kræver vi ellers, at får udbetalt vores løn, hvis dette ikke sker, videresender jeg sagen til et andet sted. Da jeg også kan se, at ansættelsen ikke er korrekt, for nogle af ansøgerne til lederstillingen blev ikke optaget, men blev ansat som medarbejdere. Dette er ikke juridisk muligt!

Og dermed bortfalder meningen med opslaget!

Fritidsinspektøren har orienteret mig om, at vi skal genoptage arbejdet, når klubben åbner igen til efteråret.

Dette har jeg fortolket som, at jeg skal genoptage mit lederarbejde, da jeg fik denne klare besked, havde jeg ellers sit frem til det.

Jeg erfarede, at der var sket noget helt andet, jeg skal gøre opmærksom på, at en aftale er en aftale uanset om det er skriftligt eller mundtligt. Dette er gældende i loven om menneskerettigheder.

Jeg håber, på en snarlig besvarelse, da jeg vil gå videre sagen, hvis jeg ikke får svar."

Kommunen skrev den 22. september 2003 til A:

"Vi skal hermed meddele, at ...-udvalget har holdt møde den 2. september 2003.

Vi kan med glæde meddele, at der under mødet er besluttet, at du skal ansættes som medarbejder i klubben."

Sagen indeholder endvidere følgende udaterede brev fra A til kommunens ledende skoleinspektør og fritidsinspektør:

"Under henvisning til ovenstående, hvor jeg har ladet mig fortælle fra socialchefen ... i forbindelse med offentlig hjælp, hvor min familie og jeg kun har fået halvdelen af offentlig hjælp, fordi skoleinspektøren havde informeret socialchefen om at jeg skulle have nægtet at underskrive ansættelseskontrakten som medhjælper, og at jeg dermed er fyret. Jeg har hverken skriftligt eller mundtligt fået det at vide at jeg er fyret fra mit arbejde, fordi i sommerperioden havde vi fået opsigelse fra fritidsklubben ... skriftligt, men da jeg ville aflevere nøglerne, fik jeg mundtligt fra fritidsinspektøren at jeg skulle beholde nøglerne, når jeg bliver genansat igen når sommerferien d.v.s. fra juni til og med august er ovre, og der blev ikke sagt at jeg skulle genansættes som medhjælper, og jeg hverken havde fået advarsel eller nogen art at jeg skulle holde op som leder af fritidsklubben:

Under henvisning til mit brev til skoleinspektøren, fritidsinspektøren og ...-udvalget skal jeg understrege at jeg STADIGVÆK IKKE FÅET SVAR ENDNU. og at jeg føler mig uretfærdigt behandlet i forbindelse med den sag.

Det skal også understreges at jeg har informeret ledende skoleinspektør ... at jeg venter med at underskrive ansættelseskontrakten som medhjælper indtil jeg har undersøgt sagen, og jeg har hverken fået mundtligt eller skriftligt om at i har ansat en anden i stedet for mig, og socialchefen har sagt til mig og min kone, at jeg havde nægtet at underskrive og dermed ansat en anden, og dermed var vi afskåret fra at få offentlig hjælp, kun 900 kr. i 14 dage som min familie bestående af 2 voksne og 4 børn skulle leve af, og hvorved vores børn sultede. Der blev nægtet hjælp. Dette er umenneskeligt og jeg sender derfor min retsmæssig erstatning for denne sag, og ifølge Landstingets forordning skulle jeg have haft løn under sommerferien da jeg stadigvæk havde nøglerne i denne tid.

Jeg har ladet mig fortælle at jeg skulle mindst søge om erstatning for i år for mistet løn som forsørger til 4 børn og sygemeldt kone.

Jeg får kr. 14.679,25 månedligt som leder af fritidsklubben og i 1 helt år søger jeg kr.

$14.679,25 \times 12 \text{ måneder} = 176.151 \text{ kr.}$

samt for personfølgelse, svie og smerte, æreskrænkelser, dette skal retten afgøre. Jeg håber på at der snart får ordning på dette."

Jeg modtog den 9. oktober 2003 A's klage.

Jeg skrev den 19. oktober 2003 til kommunen:

"Jeg har modtaget den i kopi vedlagte klage (vedlagt min oversættelse af klagen til grønlandsk) med bilag.

Klagen omfatter efter sit indhold flere forhold.

Jeg har valgt at begrænse min undersøgelse til at angå spørgsmålet om A's afsked fra en stilling som leder af fritidsklubben ... og kommunens beslutning om at ville ansætte A fra 15. september 2003 som klubmedarbejder.

En afgørelse af de øvrige forhold, ..., vil efter min umiddelbare bedømmelse afhænge af, hvorvidt afskedigelsen af A er lovlig eller berettiget. På denne baggrund, og idet der i øvrigt kan være tale om, at jeg ikke kan undersøge disse forhold som følge af de grænser, som gælder for Ombudsmandens virksomhed, behandler jeg ikke spørgsmålet om ...

I forbindelse med klagen over afskedigelsen af A og kommunens beslutning om at ville ansætte A som klubmedarbejder anmoder jeg kommunen om en redegørelse for følgende spørgsmål:

- Forventede kommunen på tidspunktet for afskedigelsen af A den 25. maj 2003 at ansætte ham på et senere tidspunkt?

- I afskedigelsesbeslutningen henviser kommunen til reduktioner i fritidsklubbens åbningstid fra den 1. juli 2003. Kommunen anmodes om at gøre rede for årsagen til den reducerede åbningstid og for, om der fortsat efter 15. september 2003 (på hvilket tidspunkt kommunen agtede at ansætte A som klubmedarbejder) var/er reduceret åbningstid i forhold til perioden før den 1. juli 2003.

- Årsagen til, at kommunen ikke har ønsket at genansætte A som klubleder, og om A af kommunen er blevet gjort bekendt med denne årsag og har fået lejlighed til at udtale sig herom i form af en partshøring, forinden kommunen traf afgørelse om at ville ansætte ham som klubmedarbejder.

- Om A er blevet partshørt forud for afskedigelsesbeslutningen, og, såfremt partshøring ikke har fundet sted, årsagen hertil.

Jeg anmoder samtidig kommunen om at sende mig A's personalesag til gennemsyn.

Kommunens redegørelse til sagen vil eventuelt blive forelagt A til partshøring."

Jeg modtog den 17. november 2003 følgende svar fra kommunen:

"Klage fra A, cpr-nr. ..., over at han ikke blev genansat som leder af fritidsklubben i K By.

Da skoleinspektør ... er på tjenesterejse, skal undertegnede på hans vegne fremkomme med en forklaring.

Allerede året 2003 i april og senere, var vi begyndt at snakke med klubleder A og medarbejderne ..., ... og ... om driften af fritidsklubben, omkostninger og åbningstider for klubben i resten af året.

Et af emnerne, som vi snakkede sammen om var, at vi i resten af året ikke må bruge mere end det budgetterede til personaleudgifter, hvorfor vi følger det sædvane at holde lukket i juli og august, og holder diskoteket åbent kun to gange om ugen.

Årsagen til, at vi holder lukket om sommeren, er, at årsbudgettet var bevilget med den forudsætning, at der holdes lukket om sommeren, og på grund af, at der er færre mennesker i byen om sommeren og derved færre brugere af klubben.

Under planlægningen, var vi enige om, at fritidsklubben åbnes igen om efteråret fra september.

Senest i begyndelsen af maj, meddelte jeg lederen og medarbejderne, at de midlertidigt bliver afskediget i slutningen af juni, da arbejdslederen har ret til at kunne gøre det, ifølge § 28, stk. 2 i overenskomsten mellem Grønlands Landsstyre og S.I.K..

Dette forhold anses af alle medarbejdere som værende i orden.

Afskedigelsen skete skriftligt ved brev dateret den 25. maj 2003. I denne forbindelse understregede jeg mundtlig over for medarbejderne også for lederen, at de kan indsende deres ansøgninger, da stillingerne i klubben vil blive genopstået, da de erved vil få muligheden for at blive genansat. Derfor har jeg aldrig lovet A at han vil blive genansat som leder.

Vi søgte derefter timelønnede medarbejde til diskoteket i sommer perioden. Jeg meddelte lederen og medarbejderne, at de vil blive foretrukket, hvis de vil have det arbejde.

Da jeg skulle rejse den 18. juni, har jeg allerede i begyndelsen af juni sagt til medarbejderne, at de kan returnere deres nøgle, når vi har fundet ud af, hvem der skal arbejde i sommer perioden.

Blandt ansøgerne blev tre af de gamle medarbejdere ansat i diskoteket. A vil ikke arbejde, da han skulle holde ferie og skulle rejse.

Da fritidsklubben skulle åbnes igen, opslog man de stillinger der skal besættes. Kopi af stillingsopslaget blev afleveret særskilt til de gamle medarbejdere.

A var blandt ansøgerne. I sin ansøgning, søgte han lederstillingen og har tilføjet: ...Hvis jeg ikke kan få det, vil jeg gerne ansættes som medarbejder.... (se bilag).

Jeg fremlagde min indstilling til, hvem der skal ansættes til ...-udvalget (tidligere Kultur- og Undervisningsudvalget). Min indstilling blev fulgt, således tre tidligere medarbejdere i klubben, A, ... og ... skulle ansættes (den fjerde har ikke søgt).

Da alle ansøgere, ikke har relevant uddannelse, lagde man vægt på, at den, der ansættes som leder, skal være en, som brugerne har respekt for og vil adlyde og har format til at kunne være styrende i arbejdet, som kan være belastende og hvor brugerne kan være ustyrlige, og som kan være igangsætter, kreativ og er samarbejdsvillig.

På baggrund af disse, blev ... ansat som leder. A fik tilbudt en stilling som medarbejder efter hans ansøgning, da han ikke kan ansættes som leder. Til det sagde A til mig, at han måske lige venter med at begynde at arbejde, da han arbejdede som maler og da der var meget at lave, da han helst ikke vil gå glip af det.

Nogle dage før klubbens åbning, hold jeg møde med alle dem, der skal ansættes, drøftede nødvendige emner og præsenterede den nye leder. Vi blev enige om, at de skal støtte den nye leder når han starter på arbejde med at orientere sig om forholdene og om hvad, der skal igangsættes, og jeg understregede at godt et samarbejde er meget vigtigt.

Der skete derefter noget mærkeligt og som vi har svært ved at forstå. A indleverede kritiserende brev dateret den 15. september 2003 til skoleinspektøren.

Jeg snakkede med A på mit kontor om hans klagepunkter i hans brev, efter jeg og skoleinspektøren har snakket sammen om de ting, han har påpeget. Der modsagde jeg hans alle hans kritikpunkter og sagde at de var beskyldende og usande, og sagde til ham, at vi som arbejdsledere har gjort de rigtige tiltag og har fulgt den rigtige procedure og at vi ikke har i sinde at ændre beslutningen. Derfor skal A ikke sige, at vi ikke har besvaret hans brev.

Vi arbejdsledere, anser A's handlemåde som værende nedslående og uretfærdig. 9. oktober 2003, meddelte vi A, at vi vil tilbyde stillingen til anden side."

Jeg skrev herefter den 8. januar 2004 til A:

"Jeg modtog den 17. november 2003 det i kopi vedlagte svar fra kommunen. Jeg vedlægger samtidig for god ordens skyld kopi af min oversættelse til dansk af kommunens brev.

Såfremt du har bemærkninger til kommunens svar, bedes du, så vidt muligt skriftligt, sende mig dine bemærkninger.

Jeg bemærker dernæst, at jeg, efter at jeg har gennemgået de foreliggende sagsbilag, har noteret mig, at du blev ansat som klubleder i henhold til overenskomst for klubområdet af 26. november 2001 mellem Sulinermik Inuutissarsiuqeqartut Kattuffiat (i det følgende benævnt S.I.K.) og Grønlands Landsstyre.

Af denne overenskomsts § 29 om spørgsmål om uoverensstemmelser og vilkårlige afskedigelser fremgår det, at sådanne spørgsmål behandles efter reglerne om faglig strid.

Efter overenskomst af 1. august 1997 mellem Grønlands Landsstyre og Finansministeriet og S.I.K. om behandling af faglig strid har hver af overenskomstparterne krav på voldgiftsbehandling til løsning af en foreliggende strid. Voldgiften består af overenskomstparterne og ledes af en formand, som skal opfylde betingelserne for at kunne fungere som retsformand i Grønlands Landsret. Voldgiftens afgørelser kan ikke indbringes for domstolene.

I sager, som kan behandles efter reglerne om faglig strid er der således tale om, at der foreligger mulighed for, for den ansatte omkostningsfri, mulighed for prøvelse af sagen under retssikkerhedsmæssigt betryggende former.

Ombudsmanden vil derfor, jf. ombudsmandslovens § 6, stk. 4, ikke undersøge forhold, hvor muligheden for behandling ved voldgift foreligger.

Der er efter min opfattelse tale om, at det i din klage foreliggende sagsforløb, som omfatter uansøgt afskedigelse og efterfølgende genansættelse i en lavere placeret stilling, muligvis vil kunne behandles efter de anførte voldgiftsbestemmelser.

Det er derfor en forudsætning for, at jeg kan fortsætte min behandling af din klage, at overenskomstparterne afstår fra at begære faglig voldgift.

K Kommune har på min telefoniske forespørgsel den 7. januar 2004 oplyst, at kommunen ikke agter at tage initiativ til voldgiftbehandling.

Da S.I.K. også har ret til at begære faglig voldgift, kan jeg kun afklare, om muligheden for faglig voldgift består, hvis jeg hører S.I.K. om dette spørgsmål.

Forelæggelse af dette spørgsmål for S.I.K. forudsætter imidlertid, at du giver skriftligt samtykke til, at jeg anmoder S.I.K. om en udtalelse om, hvorvidt S.I.K. vil tage initiativ til voldgiftsbehandling.

Jeg kan således efter almindelige retsprincipper ikke uden skriftligt samtykke fra den borger, som har klaget til mig, videregive oplysninger om en klagesag til private organisationer, herunder til fagforeninger.

Såfremt jeg ikke modtager dit skriftlige samtykke til, at jeg kan spørge S.I.K., om organisationen vil tage initiativ til, at sagen behandles efter reglerne om faglig voldgift, vil det være uafklaret, om denne mulighed består, og Ombudsmanden vil i givet fald være nødsaget til at afvise at behandle sagen.

Jeg beder dig derfor venligst meddele mig skriftligt, om du er indforstået med, at jeg forespørger S.I.K., om organisationen vil gå ind sagen efter overenskomsten om faglig strid."

A meddelte mig i et udateret telefaxbrev, som jeg modtog den 20. januar 2004, at han ønskede sagen behandlet ved faglig voldgift.

A sendte mig endvidere den 22. januar 2004 følgende bemærkninger til kommunens udtalelse:

"Jeg vil herved ved dette brev fremkomme med følgende svar til K Kommune:

For det første havde jeg i samråd med arbejdsmarkedskonsulenten indgivet en klage over de nævnte forhold, således som jeg har opfattet det.

Derefter har jeg ladet Landstingets Ombudsmand genbehandle sagen, da både skoleinspektørens og fritidsinspektørens behandling af sagen var utilfredsstillende, selv om arbejdsmarkedskontoret behandlede sagen efter retslige forskrifter, som de nu skulle.

Herefter har jeg så selv indgivet sagen til behandling hos Landstingets Ombudsmand for at få undersøgt, om der rent juridisk er hold i afskedigelsen af mig!

I denne situation fik vi ingen vejledning af K Kommune om, hvor vi kunne indgive klagen videre.

På mit initiativ indførte K Kommune brug af aftaler/overenskomster fra 1. februar. Jeg vidste selv de fandtes. På mit initiativ fandt man ud af, at selv nogle ansatte, der har arbejdet i flere år og fik løn for 2 uger ad gangen, behøver ikke længere at få udbetalt løn hver 14. dag. Nu har de i lig med andre arbejdspladser/ institutioner nogle retningslinier at gå efter!

Endelig vil jeg nævne den landstingslov, der vedrører offentlige institutioner, som min modpart ikke ville forstå. Jeg er beskyttet af denne lov. Jeg forstår overenskomsten mellem S.I.K og Grønlands Hjemmestyre således! Den vedrører antallet af arbejdstimer samt hvorledes man skal aflønnes!

Endelig vil jeg snarest gerne have udbetalt det beløb jeg har til gode for at opbevare/ passe nøglerne i over 2 måneder! Vi blev også tvunget til at holde ufrivillig ferie for senere at genåbne fritidsklubben!

Efter genåbningen og efter at have indhentet oplysninger, havde jeg ikke ønsket at arbejde der igen, og ville heller ikke underskrive det jeg blev bedt om at skrive under på, for ikke at begynde at arbejde som en almindelig ansat/medhjælper!

Nu hilser fritidsinspektøren heller ikke engang mere, selv om han ikke plejer at gøre det, da han er en gammel bekendt af mig. Det er nok på grund af, at jeg har indgivet en sag til behandling. Jeg ved det ikke? Jeg håber, at jeg engang vender tilbage til den ellers så gode arbejde/arbejdsplads.

I øvrigt henviser jeg til mine tidligere afsendte breve!

Borgmesterens søn havde oven i købet sagt til mig, at jeg kunne forvente at blive afskediget fra mit arbejde. I det tilfælde har borgmesteren overtrådt sin tavshedspligt. Jeg ved selv, at en anden person, som i øjeblikket sidder i en ledende stilling, har indgivet en klage over disse forhold til Jer. Sådan er forholdene!

Dem, der har med den daglige ledelse at gøre, skoleinspektøren samt fritidsinspektøren, lader sig blot overtale!

Endelig mener jeg, at ansættelsen, som skriftlig er blevet erkendt som forkert, burde på en eller anden måde have følger!

Endelig anmoder jeg om at få en løn, der svarer til et helt års løn, da det fremgår af andre ting, at jeg ikke kan sagsøge dem! Jeg vil gerne have sagen overstået, da det ikke er betryggende hverken for mig eller min familie. Det drejer sig om K Kommune. Jeg henviser til de breve, I har modtaget."

Jeg skrev den 4. marts 2004 til S.I.K.:

"Jeg behandler i øjeblikket en klage fra A over, at K Kommune den 25. maj 2003 afskedigede ham uansøgt fra en stilling som leder af kommunens fritidsklub ... som følge af klubbens ferielukning, og herefter den 15. september 2003 tilbød ham gensættelse som klubmedarbejder.

Det fremgår af sagen, at A blev ansat som klubleder i henhold til overenskomst for klubområdet af 26. november 2001 mellem S.I.K. og Grønlands Landsstyre.

Af denne overenskomsts § 29 om spørgsmål om uoverensstemmelser og vilkårlige afskedigelser fremgår det, at sådanne spørgsmål behandles efter reglerne om faglig strid.

Efter overenskomst af 1. august 1997 mellem Grønlands Landsstyre og Finansministeriet og S.I.K. om behandling af faglig strid har hver af overenskomstparterne krav på voldgiftsbehandling til løsning af en foreliggende strid. Voldgiften består af overenskomstparterne og ledes af en formand, som skal opfylde betingelserne for at kunne fungere som retsformand i Grønlands Landsret. Voldgiftens afgørelser kan ikke indbringes for domstolene.

I sager, som kan behandles efter reglerne om faglig strid er der således tale om, at der foreligger mulighed for, omkostningsfrit for den ansatte, prøvelse af sagen under retssikkerhedsmæssigt betryggende former.

Jeg vil derfor, jf. ombudsmandslovens § 6, stk. 4, ikke undersøge forhold, hvor muligheden for behandling ved voldgift foreligger.

Der er efter min opfattelse tale om, at det i den aktuelle klage foreliggende sagsforløb, som omfatter uansøgt afskedigelse og efterfølgende genansættelse i en lavere placeret stilling, muligvis vil kunne behandles efter de anførte voldgiftsbestemmelser.

Det er derfor en forudsætning for, at jeg kan fortsætte min behandling af sagen, at overenskomstparterne afstår fra at begære faglig voldgift.

K Kommune har på min telefoniske forespørgsel den 7. januar 2004 oplyst, at kommunen ikke agter at tage initiativ til voldgiftbehandling.

Jeg har i den anledning indhentet A's skriftlige samtykke til, at jeg kan bede S.I.K. om en udtalelse vedrørende spørgsmålet om, hvorvidt organisationen vil begære faglig voldgift i den foreliggende sag. Jeg vedlægger kopi af A's samtykke.

Jeg beder derfor S.I.K. om at meddele mig, om organisationen vil begære faglig voldgift."

Jeg modtog den 2. november 2004 underretning fra A om, at S.I.K. i brev af 21. oktober 2004 havde meddelt A, at organisationen ikke ville indlede en voldgiftssag.

Jeg skrev derpå den 9. december 2004 til kommunen:

"Ombudsmanden modtog den i kopi vedlagte klage af 9. oktober 2003 fra A.

Idet Ombudsmanden i henhold til Landstingslov nr. 7 af 13. juni 1994 om Landstingets Ombudsmand, § 6, stk. 4, ikke kan undersøge forhold, hvor muligheden for behandling ved faglig voldgift foreligger, anmodede ombudsmanden henholdsvis K Kommune og S.I.K. om at meddele, hvorvidt nogen af parterne ville indbringe sagen for faglig voldgift.

K Kommune afviste at indbringe sagen for faglig voldgift.

S.I.K. meddelte at organisationen ønskede at indbringe sagen for faglig voldgift.

S.I.K. har imidlertid efterfølgende meddelt ombudsmanden, at organisationen alligevel ikke ønsker at indbringe sagen for faglig voldgift.

Ombudsmanden har på den baggrund besluttet at behandle klagen.

Jeg har valgt at begrænse min undersøgelse til at angå spørgsmålet om A's afsked fra en stilling som leder af fritidsklubben ... og kommunens beslutning om at ville ansætte A fra 15. september 2003 som klubmedarbejder.

Jeg anmoder derfor K Kommune om en udtalelse til klagen.

Videre anmoder jeg K Kommune om at besvare følgende spørgsmål.

- Blev A partshørt forud for afskedigelsesbeslutningen af 25. maj 2003, og hvis ikke, hvad var så baggrunden herfor.

- Forventede kommunen på tidspunktet for afskedigelsen af A at genansætte ham på et senere tidspunkt. Og i givet fald i stillingen som klubleder?

- Var der andre årsager end reduktion i åbningstid, til at man afskedigede A fra stillingen som leder af fritidsklubben?

- Hvad er baggrunden for, at K Kommune ikke ønskede at genansætte A som klubleder, er A blevet gjort bekendt hermed, og har han fået lejlighed til at fremkomme med en udtalelse hertil, forinden kommunen traf afgørelse om at ansætte ham som klubmedarbejder.

K Kommunes svar forventes at blive forelagt for klager, før Ombudsmanden afslutter sin behandling af sagen.

Klager er orienteret om ovennævnte ved kopi af dette brev."

Den 20. december 2004 genfremsendte kommunen det ovenfor citerede høringssvar, som jeg havde modtaget den 17. november 2003.

Jeg skrev den 10. januar 2005 til kommunen:

"Jeg vender herved tilbage i sagen vedrørende afskedigelse af A fra en stilling som klubleder.

Jeg har modtaget brev af 20. december 2004 fra K Kommune.

I brevet anfører kommunen, at de spørgsmål, jeg stillede kommunen i brev af 9. december 2004, er besvaret i en tidligere fremsendt udtalelse fra sagens sagsbehandler.

Efter min opfattelse har kommunen ikke besvaret alle mine spørgsmål, og jeg anmoder derfor K Kommune om at besvare spørgsmålene.

Såfremt K Kommune ikke besvarer mine spørgsmål, vil sagen blive afsluttet på det foreliggende grundlag."

Jeg modtog den 1. marts 2005 følgende svar fra kommunen:

"Hermed skal vi i forlængelse af fritidsinspektørens skriftlig redegørelse af den 28. oktober 2003 besvare Deres spørgsmål.

A har været i høring, forinden beslutningen om afskedigelse blev taget. For eksempel ved vor første møde i januar 2003, omkring fritidsklubbens nye budget år, hvor tre medarbejdere deltog samt fungerende leder A og fritidsinspektøren, hvori man drøftede fritidsklubbens drift, udgifter og åbningstider. Heri orienterede man også om fritidsklubbens traditionelle lukning i to måneder under sommersæsonen.

Endvidere blev der under april mødet, som personalet og ledelsen deltog i, meddelt overslag over forbrugsudgifter af skoleinspektøren og fritidsinspektøren. Her blev det redegjort, at såfremt budgettet for løn ikke skal overskrides, må fritidsklubben holdes lukket i både juli og august måned.

I begyndelsen af maj måned, hvor der også var personalemøde, blev det meddelt, at tre ansatte og lederen A ville blive afskediget den 1. juli, alle på foranledning af ovenfor nævnte situation. På baggrund heraf, fremhæver fritidsinspektøren at han ikke have nogen indvendinger over for denne beslutning, på grundlag af udtrykkelige melding om overholdelse af budgettet. Samtlige forhold betragtes som værende regulær af den øvrige personale. Der var ingen som protester. Og denne beslutning blev meddelt skriftligt den 25. maj 2003.

Alene på baggrund af nedbringelse af fritidsklubbens åbningstider i sommersæsonen, bliver tre ansatte og lederen afskediget.

I forbindelse med afskedigelsen den 25. maj 2003, blev personalet gjort opmærksom på, at de kunne søge om genansættelse, til fritidsklubben åbner igen til efteråret, når stillingerne bliver opslået, da de har mulighed for at søge i lighed med andre ansøgere. Alle ansatte fik meddelelse om, at stillingerne vil blive opslået internt.

Kommunen har ikke givet tilsagn om, at A kan blive genansat som leder.

Annonceringen foregik i august måned, og her var A blandt ansøgerne. I sin ansøgning søger han om lederstillingen eller evt. som medarbejder, hvis ikke dette var muligt, og hans ansøgning vidner om, at han har været indforstået med, at han vil have de samme vilkår som andre ansøgere, som fritidsinspektøren redegjorde for.

I 2003, var samtlige ansatte i klubben ikke uddannede i relation til stillingen, men til genbesættelse af stillingen har man lagt vægt på at prioritere uddannede ansøgere, ligesom det ses i stillingsopslaget; derfor har man ikke givet tilsagn om, at personalet kan genbesætte deres tidligere stillinger. Ved modtagelsen af de indkomne ansøgninger, viser det sig, at der ikke var uddannede ansøgere, hvorfor KU-udvalget valgte den bedst egnede kandidat og ansætter vedkommende."

Ved brev af 10. marts 2005 sendte jeg kommunens senest citerede svar til partshøring hos A.

A meddelte mig telefonisk den 28. juli 2005, at han henholdt sig til sine tidligere indlæg i sagen.

Jeg bad i følgende brev af 3. oktober 2005 kommunen om en supplerende redegørelse:

"Den 9. december 2004 anmodede jeg kommunen om en udtalelse til A's klage.

Jeg anmodede i den anledning kommunen om blandt andet at svare på følgende spørgsmål:

"- Var der andre årsager end reduktion i åbningstid til, at man afskedigede A fra stillingen som leder af fritidsklubben

- Hvad er baggrunden for, at K Kommune ikke ønskede at genansætte A som klubleder, er A blevet gjort bekendt hermed, og har han fået lejlighed til at fremkomme med en udtalelse hertil, forinden kommunen traf afgørelse om at ansætte ham som klubmedarbejder."

Jeg modtog den 23. december 2004 kommunens svar dateret 28. oktober 2003, som jeg også tidligere havde modtaget den 17. november 2003. Svaret indeholdt blandt andet:

" ...

Allerede året 2003 i april og senere, var vi begyndt at snakke med klubleder A og medarbejderne ..., ... og ... om driften af fritidsklubben, omkostninger og åbningstider for klubben i resten af året.

Et af emnerne, som vi snakkede sammen om var, at vi i resten af året ikke må bruge mere end det budgetterede til personaleudgifter, hvorfor vi følger det sædvanen at holde lukket i juli og august, og holder diskoteket åbent kun to gange om ugen.

Årsagen til, at vi holder lukket om sommeren, er, at årsbudgettet var bevilget med den forudsætning, at der holdes lukket om sommeren, og på grund af, at der er færre mennesker i byen om sommeren og derved færre brugere af klubben.

Under planlægningen, var vi enige om, at fritidsklubben åbnes igen om efteråret fra september.

Senest i begyndelsen af maj, meddelte jeg lederen og medarbejderne, at de midlertidigt bliver afskediget i slutningen af juni, da arbejdslederen har ret til at kunne gøre det, ifølge § 28, stk. 2 i overenskomsten mellem Grønlands Landsstyre og S.I.K..

Dette forhold anses af alle medarbejdere som værende i orden.

...

Vi søgte derefter timelønnede medarbejde til diskoteket i sommer perioden. Jeg meddelte lederen og medarbejderne, at de vil blive foretrukket, hvis de vil have det arbejde.

...

A var blandt ansøgerne. I sin ansøgning, søgte han lederstillingen og har tilføjet: ... Hvis jeg ikke kan få det, vil jeg gerne ansættes som medarbejder... (se bilag).

Jeg fremlagde min indstilling til, hvem der skal ansættes til ...-udvalget (tidligere Kultur- og Undervisningsudvalget). Min indstilling blev fulgt, således tre tidligere medarbejdere i klubben, A, ... og ... skulle ansættes (den fjerde har ikke søgt).

Da alle ansøgere, ikke har relevant uddannelse, lagde man vægt på, at den, der ansættes som leder, skal være en, som brugerne har respekt for og vil adlyde og har format til at kunne være styrende i arbejdet, som kan være belastende og hvor brugerne kan være ustyrlige, og som kan være igangsætter, kreativ og er samarbejdsvillig.

På baggrund af disse, blev ... ansat som leder. A fik tilbudt en stilling som medarbejder efter hans ansøgning, da han ikke kan ansættes som leder.

..."

I brev af 10. januar 2005 skrev jeg til kommunen, at kommunen efter min opfattelse ikke havde besvaret alle mine spørgsmål, og jeg anmodede derfor igen kommunen om at besvare spørgsmålene.

Det fremgår af kommunens høringssvar af 21. februar 2005 blandt andet:

"A har været i høring, forinden beslutningen om afskedigelse blev taget. For eksempel ved vor første møde i januar 2003, omkring fritidsklubbens nye budget år, hvor tre medarbejdere deltog samt fungerende leder A og fritidsinspektøren, hvori man drøftede fritidsklubbens drift, udgifter og åbningstider. Heri orienterede man også om fritidsklubbens traditionelle lukning i to måneder under sommersæsonen."

Jeg har nu på ny gennemgået sagens akter, og der udestår fortsat nogle uafklarede spørgsmål, som jeg beder kommunen besvare.

Spørgsmålet om kommunens praksis i forbindelse med ferielukninger af fritidsklubben

Det fremgår af det sidst citerede høringssvar fra kommunen, at fritidsklubben traditionelt blev lukket i sommerperioden.

Jeg beder i den anledning kommunen om at gøre rede for, hvorvidt medarbejderne også ved forudgående års ferielukninger (det vil sige 2002 og tidligere år) er blevet afskediget, og i bekræftende fald hvorvidt stillingerne er blevet genopslået efter ferien.

Spørgsmålet om kommunens information af A i forbindelse med ansættelsen

Idet jeg tager udgangspunkt i kommunens oplysning om, at fritidsklubben traditionelt lukkes i sommerperioden, beder jeg kommunen oplyse, om kommunen i forbindelse med ansættelsen af A som leder af fritidsklubben pr. 1. februar 2003 tog forbehold om, at han måtte påregne at blive afskediget i forbindelse med ferielukningen. I bekræftende fald anmoder jeg kommunen sende mig dokumentation herfor.

Kommunens sagsdokumentation

Kommunen omtaler i sine høringssvar tre møder i 2003, hvorunder personalet blev orienteret om ferielukningen af fritidsklubben. Det drejer sig om et møde i januar 2003, et møde i april 2003 og et møde i begyndelsen af maj 2003.

Jeg beder kommunen sende mig referat fra eller notat om det passerede på disse møder.

Kommunens behandling af A's ansøgning om genansættelse

Det fremgår af kommunens brev af 22. september 2003 til A, at han blev tilbudt ansættelse som medarbejder i fritidsklubben i henhold til indgiven ansøgning.

Efter det oplyste søgte A imidlertid også den opslåede lederstilling.

Jeg beder kommunen redegøre for, at kommunen i forbindelse med, at kommunen tilbød A ansættelse som medarbejder, ikke over for A begrundede, at han ikke fik tilbudt lederstillingen."

Jeg modtog den 21. november 2005 dette svar fra kommunen:

"Svar til Ombudsmandens spørgsmål i brev dateret den 03-10 2005.

Spørgsmålet om kommunens praksis i forbindelse med ferielukninger af fritidsklubben

Før 2003 var alle fritidsklubmedarbejdere timelønnede med lønudbetaling hver 14. dag. Alle medarbejdere bliver afskediget i slutningen af juni og i forbindelse med genåbningen medio august søges der medarbejdere igen gennem et opslag.

Man begyndte at fastansætte månedslønnede pr. 1. februar 2003.

Spørgsmålet om kommunens information af A i forbindelse med ansættelsen

I forbindelse med A's ansættelse pr. 1. februar 2003 blev der ikke meddelt skriftligt om afskedigelse i forbindelse med ferielukning. Men under samtalen med skoleinspektøren gjorde denne opmærksom på, at medarbejderne traditionelt afskediges i forbindelse med ferielukning af fritidsklubben og at der genansøges medarbejdere om efteråret. Da A var bekendt med forholdene i fritidsklubben og da han var timelønnet medarbejder i fritidsklubben, indtil han blev fastansat, samt da han var medlem af klubbestyrelse fra 21. april 1998, blev praksisen ikke redegjort nærmere ham.

Kommunens sagsdokumentation

Lederen, der blev ansat i efteråret 2003, og en anden leder, der blev ansat i 2004, samt en anden leder, der blev ansat i 2005 og deres medarbejdere havde i forbindelse med deres oprydning smidt diverse papirer væk, der bare lå og optog plads, og da man vurderede at papirerne ikke vedrørte dem selv. Med hjælp af den nuværende leder, søgte man efter at finde mødereferaterne fra 2003 og andre papirer, der kunne have relation til denne sag, men dokumenterne var ikke længere at finde i fritidsklubben, da de formodedes at være smidt væk sammen med andre gamle dokumenter. Man kunne heller ikke finde disketter der kunne indeholde mødereferaterne. Forvaltningen beklager dette.

Kommunens behandling af A's ansøgning om genansættelse

Kommunen havde ikke skriftligt begrundet sin afslag på ansøgningen, fordi A havde skrevet i sin ansøgning, at han såfremt ikke fik lederstillingen ville være medarbejder.

Desuden skyldtes det, at kommunen var bekendt med, at A tidligere, mens han var leder, havde udtalt om, at han havde samarbejdsvanskeligheder med en af medarbejderne, og at han anså lederstillingen som stressende og hårdt arbejde, hvorfor han ville være tilfreds med et job som medarbejder. Det er disse udtalelser, der er medvirkende til, at kommunen ikke havde begrundet afslaget."

Brevet var vedlagt følgende udaterede dokument underskrevet af forvaltningschef ...:

"I forbindelse med opslag af stillinger i klubben i 2003 indgik A uden nogen form for protester, hvor man også havde indtryk af, at han helt var indstillet på at blive ansat som menig medarbejder i klubben.

Ved besættelse af stillinger indgik han som menig medarbejder uden nogen form for protester og sagde, at han nok lige skulle arbejde hos en malermester for at tjene penge, mens han ventede på ansættelse. Derfor var man fra arbejdsgivers side indstillet på at ansætte A i forståelse med ham.

A fik ansættelsesbrevet og læste om sin aflønning (temmelige lavere løn i forhold til lederens løn).

Så ændrede han mening og adfærd totalt, til forskrækkelse og skuffelse for arbejdsgiveren. Efter et par dages forløb afleverede han sin klage til skoleinspektøren.

Det var derfra, sagen om A startede."

Jeg udtalte herefter:

"Min undersøgelse har drejet sig om følgende to problemstillinger:

Lovligheden af, at kommunen ved brev af 25. maj 2003 afskedigede A uansøgt fra en stilling som leder af kommunens fritidsklub i forbindelse med ferielukning og af, at kommunen ikke genansatte A som leder af klubben efter ferien.

Jeg bemærker til afskedigelsen af A:

Jeg lægger efter det oplyste til grund, at kommunens beslutning om at afskedige A beroede på økonomiske hensyn, idet kommunens budget for fritidsklubben forudsatte, at der ikke udbetaltes løn til medarbejderne i sommerperioden.

Kommunen har oplyst, at forskellen på den personalemæssige situation ved klubbens lukning i 2003 adskilte sig fra tidligere år derved, at alle medarbejderne i fritidsklubben frem til den 1. februar 2003 var ansat som timelønnede, mens A fra den sidst nævnte dato var fastansat (månedslønnet).

Det foreligger herudover af A oplyst, at kommunen ikke krævede, at det afskedigede personale afleverede de udleverede nøgler til fritidsklubben,

idet kommunen havde oplyst, at personalet ville blive genansat efter ferielukningen.

Jeg udtaler, at det er lovligt at afskedige administrativt personale som følge af besparelser.

Det kan derfor for så vidt ikke give mig anledning til at kritisere kommunen, at kommunen har afskediget fritidsklubbens personale for at overholde budgettet.

Afgørelser om afskedigelse på grund af besparelser er imidlertid afgørelser i forvaltningsretlig forstand.

Det indebærer, at sagsbehandlingslovens regler om partshøring skal overholdes.

Sagsbehandlingslovens § 19 er sålydende:

"§ 19. Kan en part i en sag ikke antages at være bekendt med, at myndigheden er i besiddelse af bestemte oplysninger vedrørende sagens faktiske omstændigheder, må der ikke træffes afgørelse, før myndigheden har gjort parten bekendt med oplysningerne og givet denne lejlighed til at fremkomme med en udtalelse. Det gælder dog kun, hvis oplysningerne er til ugunst for den pågældende part og er af væsentlig betydning for sagens afgørelse. Myndigheden kan fastsætte en frist for afgivelsen af den nævnte udtalelse.

Stk. 2. Bestemmelsen i stk. 1 gælder ikke, hvis

1) det efter oplysningerne karakter og sagens beskaffenhed må anses for ubetænkeligt at træffe afgørelse i sagen på det foreliggende grundlag,

2) udsættelse vil medføre overskridelse af en lovbestemt frist for sagens afgørelse,

3) partens interesse i, at sagens afgørelse udsættes, findes at burde vige for væsentlige hensyn til offentlige eller private interesser, der taler imod en sådan udsættelse,

4) parten ikke har ret til aktindsigt efter reglerne i kapitel 4 med hensyn til de pågældende oplysninger,

5) forelæggelsen af oplysningerne for parten vil være forbundet med væsentlige vanskeligheder, herunder fordi afgørelsen omfatter et meget stort antal personer med partsstatus, eller

6) der ved lov er fastsat særlige bestemmelser, der sikrer parten adgang til at gøre sig bekendt med grundlaget for den påtænkte afgørelse og til at give en udtalelse til sagen, inden afgørelsen træffes.

Stk. 3. Landsstyret kan fastsætte regler om, at nærmere angivne sagsområder, hvor bestemmelserne i stk. 2, nr. 2 eller 5, i almindelighed vil finde anvendelse, ikke skal være omfattet af bestemmelsen i stk. 1."

I sager om afskedigelser på grund af besparelser omfatter partshøringspligten som udgangspunkt oplysninger om de besparelser, som nødvendigvis gør afskedigelserne.⁷

7. Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., Forvaltningsret, 2. udgave 2002, side 234.

Der er efter kommunens opfattelse foretaget partshøring af A i forbindelse med de to møder, som kommunen holdt med medarbejderne i januar og april 2003.

Jeg lægger videre til grund, at kommunen har tillagt det betydning, at A dels gennem sit medlemskab af klubbestyrelsen siden 1998 og dels gennem konkrete orienteringsmøder om klubbens budget var orienteret om klubbens lukning i juli og august, som også havde været praktiseret tidligere år.

Jeg bemærker hertil, at det påhviler kommunen som ansvarlig forvaltningsmyndighed at dokumentere, at partshøring er gennemført.

I denne sag har kommunen alene redegjort for, at der har været gennemført orienteringsmøder om besparelserne, ligesom kommunen efter det oplyste har tillagt det betydning, at A i forvejen var bekendt med ferielukningen af fritidsklubben.

Dette er efter min opfattelse ikke tilstrækkeligt til at opfylde de indholdsmæssige krav til en partshøring.

En partshøring skal foregå således, at der ikke bør kunne være tvivl hos den hørte om, at der er tale om en høring, hvilket forudsætter, at den hørte skal være gjort bekendt med, at pågældende har mulighed for inden for en rimelig frist at kommentere eller eventuelt at korrigere beslutningsgrundlaget.

Det fritager endvidere ikke myndigheden for pligten til at foretage partshøring, at myndigheden formoder, at parten er bekendt med de oplysninger, der høres over, hvis parten ikke er bekendt med, at oplysningerne bruges i den konkrete sammenhæng, som nødvendiggør partshøringen.

Jeg bemærker yderligere, at partshøringspligten, ud over at tjene et formål i sagsoplysningen, har til formål at tilgodese borgernes retssikkerhed.

Jeg konstaterer, at kommunen ikke har overholdt partshøringspligten, hvilket er kritisabelt.

Ud over partshøringspligten skal kommunen i sin sagsbehandling overholde et proportionalitetsprincip.

Dette princip går nærmere ud på, at kommunen ved flere mulige udfald af en afgørelse er forpligtet til ikke at gå videre med hensyn til at påføre borgerne byrder, end formålet tilsiger.⁸

8. Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., Forvaltningsret, 2. udgave 2002, side 372 f.

I denne sag er afskedigelse bragt i anvendelse i en situation, hvor en kommunal institution lukker midlertidigt i en to måneders-periode, og hvor lukning af institutionen også har været anvendt tidligere år.

Det er min opfattelse, at kommunen er forpligtet til at indrette sin personalepolitik således, at der så vidt muligt ved ansættelsen af medarbejdere i kommunens institutioner tages højde for forudsigelige perioder med arbejdsmangel eller institutionslukninger med det formål at begrænse brugen af kommunens diskretionære afskedigelsesbeføjelser mest muligt.

Kommunen bør således navnlig undersøge, om personalet kan ansættes for en tidsbegrænset periode, om der ved lønfastsættelsen kan tages højde for de arbejdsfri perioder, om personalet kan ansættes med et ansættelsesområde, som muliggør overførelse af personalet til andet arbejde under sæsonlukningen, eller om der ved ansættelsen kan tages højde for, at kommunen ikke agter at gøre brug af de ansattes arbejdskraft under lukningen.

I forlængelse af ovenstående, og selvom dette spørgsmål ikke er direkte relevant i forhold til A, finder jeg yderligere grundlag for at bemærke, at jeg umiddelbart har vanskeligt ved at se nødvendigheden af, at timelønnet personale afskediges i forbindelse med sæsonlukninger, idet timelønnet personale som hovedregel ikke oppebærer løn i arbejdsfri perioder.

Jeg beder kommunen meddele mig, hvad mine bemærkninger om parts-høring og proportionalitetsprincippet giver kommunen anledning til at foretage.

Jeg bemærker yderligere, at følgende fremgår af landstingslov nr. 22 af 30. oktober 1998 om arkivvæsen:

"§ 6. Alt informationsbærende materiale, som er skabt eller tilvejebragt i forbindelse med offentlige institutioners virksomhed, skal arkiveres.

§ 7. Offentlige institutioner skal sørge for, at deres arkivalier til enhver tid behandles og opbevares forsvarligt.

...

§ 14. Kassation af arkivalier må kun ske efter skriftlig godkendelse af Grønlands Nationalmuseum og Arkiv eller i henhold til vejledende retningslinier efter § 13."

Det af kommunen oplyste om, at en række dokumenter i fritidsklubben er kasseret, er derfor en fejl, som vanskeliggør kommunens mulighed for at dokumentere sin sagsbehandling.

Jeg bemærker til kommunens afgørelse om ikke at genansætte A som klubleder:

Ved besættelse af ledige stillinger i det offentlige er udgangspunktet for sagsoplysningen, at stillingen skal søges besat med den mest kvalificerede ansøger. Som led heri skal stillingerne besættes på grundlag af et offentligt opslag.

Det vil derfor normalt være ulovligt at give bestemte personer forhånds-tilsagn om ansættelse.

Hensynet til hidtidig eller tidligere beskæftigelse ved den pågældende institution kan efter min opfattelse alene indgå som et element i vurderingen af, hvilken blandt flere ansøgere der må anses for bedst kvalificeret til den pågældende stilling.

Sådanne hensyn kan derimod ikke tillægges en sådan betydning ved stillingens besættelse, at øvrige hensyn afskæres.⁹

Jeg kan derfor ikke kritisere kommunen for ikke at have efterlevet et eventuelt tilsagn om at genansætte A som institutionsleder.

Det betyder imidlertid ikke, at et eventuelt tilsagn til A om genansættelse som leder er uforpligtende for kommunen.

Der er således tale om, at kommunen efter almindelige erstatningsretlige regler kan ifalde ansvar for urigtig vejledning eller ulovlige afgørelser.

I den foreliggende sag fremstår det uklart, om kommunen har givet A et tilsagn om genansættelse som leder.

Det fremgår af A's oplysninger, at kommunen har tilkendegivet, at han ville blive genansat i forbindelse med fritidsklubbens genåbning i september 2003, og at han konkret havde fået oplyst, at han ikke skulle aflevere institutionens nøgler i forbindelse med afskedigelsen.

Kommunen har derimod oplyst, at de pågældende medarbejdere alene var orienteret om, at de kunne genansøge de opslåede stillinger, hvis de ønskede mulighed for genansættelse, og at A ikke er blevet lovet genansættelse som leder.

Forholdet vedrørende nøglerne til institutionen er af kommunen forklaret således, at en eventuel aflevering af nøgler afventede en afklaring af, om de afskedigede medarbejdere skulle have vikaransættelse ved institutionen i sommerperioden i forbindelse med afholdelse af konkrete arrangementer.

9. Jf. herved den i Danmark gældende retstilstand, som ikke ses fraveget i grønlandsk lovgivning: Folketingets Ombudsmands beretning 1983, side 185 ff.

En nærmere afklaring af, hvorvidt kommunen har givet medarbejderne tilsagn om genansættelse, er ikke mulig gennem den foreliggende sagsdokumentation, da kommunen, som anført oven for, ved en fejl har kasseret en række dokumenter vedrørende fritidsklubbens administration.

En yderligere afklaring af, om kommunen har handlet ansvarspådragende i sin information af de afskedigede medarbejdere vil således bero på en bevisførelse i form af afhøring af vidner, som skal ske ved domstolene, og som det falder uden for rammerne af min virksomhed at gennemføre.

Det er herudover spørgsmålet, om kommunen har været forpligtet til at genansætte A som leder af fritidsklubben.

Dette beror, som nævnt, på et skøn over, hvilken ansøger der er mest kvalificeret. Et sådant skøn kan jeg kun efterprøve, for så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt skønnet er udøvet på en retligt korrekt måde.

Samtidig er der tale om, at afgørelser om ansættelser i det offentlige - og afgørelser om afslag på ansøgninger om ansættelse - er afgørelser i sagsbehandlingslovens forstand.

Det indebærer, at kommunen i et omfang har pligt til at foretage partshøring af en ansøger, som kommunen agter at give afslag.

Jeg har i den forbindelse noteret mig følgende fra kommunens ovenfor citerede høringssvar, som jeg modtog den 21. november 2005 om grundlaget for afgørelsen om ikke at genansætte A som leder:

"Kommunen havde ikke skriftligt begrundet sin afslag på ansøgningen, fordi A havde skrevet i sin ansøgning, at han såfremt ikke fik lederstillingen ville være medarbejder.

Desuden skyldtes det, at kommunen var bekendt med, at A tidligere, mens han var leder, havde udtalt om, at han havde samarbejdsvanskeligheder med en af medarbejderne, og at han anså lederstillingen som stressende og hårdt arbejde, hvorfor han ville være tilfreds med et job som medarbejder. Det er disse udtalelser, der er medvirkende til, at kommunen ikke havde begrundet afslaget."

I en situation som den foreliggende, hvor kommunens afgørelse hviler på konkrete oplysninger om ansøgerens tidligere arbejde, og hvor ansøgeren ikke kan antages at være bekendt med, at disse oplysninger vil blive inddraget i afgørelsen vedrørende den konkrete stillingsansøgning, bør kommunen overveje at partshøre ansøgeren, forinden kommunen træffer afgørelse.

Kommunens oplysninger, som fremgår af det sidst citerede, fremstår, når de ikke er søgt verificeret gennem en partshøring af A, bevismæssigt meget usikre.

Herudover gælder det, at kommunen skal begrunde sine afgørelser i overensstemmelse med sagsbehandlingsloven.

Det fremgår således af sagsbehandlingslovens § 22:

"En afgørelse skal, når den meddeles skriftligt, være ledsaget af en begrundelse, medmindre afgørelsen fuldt ud giver den pågældende part medhold."

Kommunen har oplyst til mig, at kommunen ikke har begrundet afgørelsen, fordi A alternativt til lederstillingen havde søgt ansættelse som medarbejder.

Jeg er ikke enig med kommunen i, at dette kan fritage kommunen for pligten til at begrunde afslaget på ansøgningen til lederstillingen, idet A netop for så vidt angår ansøgningen til lederstillingen fik meddelt afslag.

Kommunen kan således ikke uden konkrete holdepunkter fortolke en ansøgning til flere stillinger således, at ansøgeren anser det for underordnet, hvilken af de ansøgte stillinger ansøgeren tildeles.

I denne sag er der tværtimod tale om, at A's ansøgning er en prioriteret ansøgning, således at han har primært søgt stillingen som leder og sekundært søgt stillingen som medarbejder.

Jeg finder kommunens manglende overholdelse af begrundelsespligten kritisabel.

Jeg beder kommunen meddele mig, hvad mine bemærkninger om kommunens manglende overholdelse af pligten til partshøring og til at begrunde sine afgørelser giver kommunen anledning til at foretage.

Jeg har ved særskilt brev og ved kopi af dette brev orienteret A om min opfattelse af sagen."

I et telefonnotat af 12. marts 2006 skrev jeg i anledning af A's henvendelse:

"A har den 10. marts 2006 kontaktet mig telefonisk, idet han var af den opfattelse, at han umiddelbart kunne kræve erstatning på et års løn fra kommunen som følge af ombudsmandens udtalelse.

Jeg vejledte A om, at ombudsmanden ikke havde taget stilling til, om han havde et erstatningskrav mod kommunen, idet dette afhang af, om han kunne bevise, at han var blevet lovet genansættelse som leder, eller om han havde lidt et tab som følge af de fejl, som ombudsmanden havde kritiseret kommunen for.

Ombudsmanden afventede kommunens svar på henstillingen om at forholde sig til de konstaterede fejl, som angik manglende partshøring og kommunens generelle afskedigelsespraksis i forbindelse med sæsonlukninger.

A er frit stillet med hensyn til at kræve erstatning hos kommunen uden at afvente kommunens svar på ombudsmandens udtalelse, hvis han mener at have grundlag for et erstatningskrav."

K Kommune svarede ved brev af 28. marts 2006 således:

"K Kommune skal hermed meddele at have modtaget resultatet af din undersøgelse ved brev af den 6. marts 2006.

Kommunen skal til sagen oplyse at Kommunen står fast ved afgørelsen om afskedigelse af A samt ansættelsen som medarbejder i fritidsklubben ...

Til kritikpunktet om tilrettelæggelsen af ansættelse af medarbejdere som man undgår dikretionære afskedigelser som følge af midlertidige institutionslukninger skal kommunen oplyse at kommunen siden oktober 2004 er begyndt at ansætte personale med tvungen ferie i sommerferieperioden netop for at undgå midlertidige afskedigelser.

Kommunen skal ligeledes til orientering oplyse at det er normalt praksis at foretage partshøringer i personalesager det være sig afskedigelser eller advarsler, det er dog beklageligt at kommunen i denne sag desværre ikke kan fremkomme med mødereferaterne som kommunen anser som partshøringer da de som oplyst i tidligere brev ikke kan findes. Endvidere skal det oplyses at Forvaltningen i henhold til styrelseslovens § 42 ikke må træffe dispositioner uden at den fornødne bevilling foreligger, Kommunalbestyrelsen vedtog budgettet for år 2003 under forudsætning af at klubben holder lukket i sommerferieperioden.

Kommunen skal ligeledes oplyse at Kommunen overtog skoleområdet herunder fritidsområdet pr. 1. januar 2001 og derfor var forholdsvis nyt for kommunen, hvorfor kommunen bestræber sig på at holde et kursus i sagsbehandlingsloven for de ledere der er ansat under Børne, Unge- og Kulturforvaltningen.

Kommunen har orienteret fritidsklubben om Landstingslov nr. 22 af 30. oktober 1998 om arkivvæsen for at undgå flere kassationer af dokumenter som desværre er sket som følge af skiftende ledere gennem de sidste 3 år."

Jeg skrev den 12. juli 2006 således til kommunen:

"Jeg modtog den 21. april 2006 kommunens svar af 28. marts 2006 på min henstilling i sagen.

For det første tager jeg til efterretning, at kommunen ikke længere afskediger institutionspersonale i forbindelse med ferielukninger.

Jeg tager samtidig til efterretning, at kommunen over for fritidsklubben har indskærpet, at arkivlovens regler skal iagttages.

For så vidt angår spørgsmålet om overholdelse af partshøringsreglerne, har kommunen oplyst, at kommunen fastholder afskedigelsen af A, selvom kommunen ikke kan dokumentere, at forskriftsmæssig partshøring er gennemført.

Som jeg har gjort rede for i min udtalelse, tjener partshøringspligten både et formål i kommunens oplysning af sagen og et retssikkerhedsmæssigt formål for borgerne.

I relation til sagsoplysningen er der tale om, at kommunen ved at undlade partshøring skaber en formodning for, at afgørelsen ikke er korrekt. Såfremt kommunen vil fastholde afskedigelsen, påhviler det derfor kommunen at bevise, at sagen ikke ville have fået et andet udfald, at partshøring var foretaget.

Dette har kommunen ikke sandsynliggjort over for mig, og da partshøring samtidig, som nævnt, tjener et retssikkerhedsmæssigt formål, er det fortsat min opfattelse, at kommunen ikke blot kan se bort fra manglende partshøring, men at kommunen må tage konkret stilling til, hvorledes fejlen kan rettes.

Jeg gentager derfor min henstilling om, at kommunen tager stilling til, hvad den manglende partshøring bør medføre.

Jeg bemærker yderligere, at jeg også bad kommunen tage stilling til, hvad kommunen ville foretage i anledning af, at kommunen ikke partshørte A forud for afgørelsen om at genansætte ham som medarbejder i kommunen, og at kommunen ikke begrundede afslaget på A's ansøgning til lederstillingen.

Jeg har ikke modtaget kommunens svar på denne henstilling, og jeg erindrer derfor om et svar."

Jeg erindrede ved brev af 30. august 2006 kommunen om sagen.

Da jeg endnu ikke havde modtaget svar fra kommunen skrev jeg ved brev af den 6. november 2006 således til kommunens borgmester:

"Den 30. august 2006 skrev ombudsmanden til kommunen:

"I mit brev af 12. juli 2006 gentog jeg min henstilling om, at kommunen tog stilling til, hvad den manglende partshøring af A forud for hans afskedigelse som leder af kommunens fritidsklub burde medføre.

Jeg har herefter ikke hørt fra kommunen, hvorfor jeg bringer sagen i erindring.

Jeg bemærkede yderligere, at jeg også havde bedt kommunen tage stilling til, hvad kommunen ville foretage i anledning af, at kommunen ikke partshørte A forud for afgørelsen om at genansætte ham som medarbejder i kommunen, og at kommunen ikke begrundede afslaget på A's ansøgning til lederstillingen.

Jeg har fortsat ikke modtaget kommunens svar på denne henstilling, og jeg erindrer derfor igen om et svar.

Jeg går ud fra, at kommunen, hvis kommunen ikke kan svare inden for kortere tid, orienterer mig om årsagen hertil og om, hvornår jeg kan forvente at modtage svar på mine henstillinger."

Ombudsmanden har fortsat ikke hørt fra kommunen.

Jeg gør i den anledning kommunen opmærksom på, at hvis kommunen fortsat ikke besvarer ombudsmandens henvendelser, må kommunen forvente, at ombudsmanden lægger til grund, at kommunen ikke vil rette de fejl, som kommunen begik.

Det drejer sig om manglende partshøring af A forud for kommunens afgørelse om at afskedige ham som leder af fritidsklubben.

Det drejer sig endvidere om, at kommunen ikke partshørte A forud for kommunens afgørelse om at ansætte ham som medarbejder i fritidsklubben og afslå hans ansøgning til lederstillingen.

Der er endelig tale om, at sidstnævnte afgørelse ikke er begrundet.

De fejl, som kommunen har begået, har karakter af tilsidesættelse af garantiforskrifter for rigtigheden og lovligheden af kommunens afgørelser, og det er derfor væsentligt, at fejlene rettes.

Vil kommunen ikke rette fejlene, kan det komme på tale, at ombudsmanden efter ombudsmandslovens § 10 giver Landstinget og Landsstyret, herunder Tilsynsrådet, meddelelse om forholdet.

Jeg beder på denne baggrund kommunen om at besvare ombudsmandens breve."

Jeg modtog den 17. november 2006 følgende svar fra kommunen:

"... -forvaltningen og dermed K Kommune skal hermed meddele vi har modtaget en rykker for svar på hvad manglende partshøring af A skulle medføre.

Først vil jeg gerne på K Kommunes vegne undskylde at Ombudsmanden ikke tidligere har fået et svar på henvendelsen, hvilket er dybt beklageligt og primært skyldes manglende årvågenhed fra undertegnedes side.

Under henvisning til tidligere fremsendt redegørelse fra Ombudsmanden af sagen, og svar herpå fra K Kommunes side, vil jeg gerne henvise til brev nr. ..., dateret 28. marts 2006 og underskrevet af daværende forvaltningschef ...

K Kommune har erkendt sine fejl, men har ikke yderligere at tilføje i forhold til ovennævnte henvisning."

Jeg havde ved beretningsårets udgang ikke forholdt mig til kommunens svar.