

**LANDSTINGETS
OMBUDSMANDS
BERETNING
FOR 2008**

5.6 Pligter, sanktioner og afskedigelse

5.6.1 Adskillige sagsbehandlingsfejl i forbindelse med afgørelse om tildeling af advarsel

A klagede over K Kommunes sagsbehandling i forbindelse med en afgørelse om at tildele hende en mundtlig advarsel. A klagede samtidig over K Kommunes sagsbehandlingstid i forbindelse med A's ægtefælles klage over én af K Kommunes ansatte.

Ombudsmanden fandt adskillige kritikpunkter ved K Kommunes sagsbehandling og udtalte, at sagsbehandlingen led af sådanne mangler, at det rejste tvivl om gyldigheden af afgørelsen om at tildele A en advarsel. Ombudsmanden henstillede derfor blandt andet, at K Kommune genoptog behandlingen af sagen, såfremt K Kommune ønskede at fastholde beslutningen om at tildele A en advarsel.

Ombudsmanden udtalte desuden kritik af, at K Kommune ikke havde reageret på A's ægtefælles adfærdsklage i minimum 10 måneder (j.nr. 2008-321-0001, tidligere 11.10.21.23/102-06).

A's klage af 26. november 2006 lyder:

"Den 21/8 mødte jeg (A) op på K Kommunes nye personalekonsulents kontor sammen med min leder [...]. Personalekonsulenten havde telefonisk kontaktet mig d. 17/8 og bedt om et møde. Jeg blev ikke oplyst om grunden til mødet.

Mødet viste sig at omhandle en klage fra en mor [...] Jeg fik ikke set klagen. [...] Jeg fik oplyst at det omhandlede et "jubii" jeg udrød, da moderen efter 11 dage hentede sit barn [...] Jeg fik ved mødet en mundtlig advarsel [...]

Der blev ikke skrevet referat af mødet.

D. 28/8 i min ferie kommer så et bud med et brev fra personalekonsulenten, desværre fyldt med fejl (Bilag 1). Jeg ringede med det samme [...] og gjorde opmærksom på, at jeg ikke kunne underskrive den skrivelse, som den lå. Der var mange fejl. Han sagde, at han ville komme hjem til mig dagen efter kl. 16. Men han kom ikke.

[...] D. 30/8 gik min mand omkring rådhuset for at spørge [personalekonsulenten], hvorfor han ikke var kommet. [...]

Min mand blev der verbalt forulempet af personalekonsulenten. Til stede var angiveligt kommunaldirektør X. [...] En rådhusbetjent blev tilkaldt og fulgte min mand ud.

Min mand bliver så overrasket, at han skriver en klage til borgmesteren (bilag 3). Vi har intet hørt om behandling af denne klage.

Samme eftermiddag ved 15-tiden kom den samme bud tilbage med den samme fejlbehæftede skrivelse (bilag 2). Jeg nægter stadig at skrive under, da jeg mener en underskrift vil være skadelig for mig. [...] Jeg havde endnu ikke set klagen fra den pågældende forælder.

En 1/2 time efter at budet var gået igen, ringede personalekonsulenten for at indkalde mig til møde dagen efter kl. 11. Da jeg faktisk mente at skulle til et vigtigt møde på samme tid, beder jeg om, at mødet kan blive skubbet. Så bliver [personalekonsulenten] helt hysterisk. Jeg giver røret til min mand. Og han får at vide, at jeg bare har at møde op med nøgler og alt vedrørende mit arbejde. Jeg kontakter min leder og PIP i C by.

[Repræsentant], PIP C by bliver fra kommunen bare orienteret om at møde op til en bortvisningssag.

Jeg skriver en kort orientering til [PIP-repræsentanten] (bilag 4).

Da vi mødte op på kommunaldirektør X's kontor, fik min mand at vide, at han ikke måtte deltage. [PIP-repræsentanten] har skrevet et referat (bilag 5), eftersom ingen andre til mødet lavede referat. [...]

På baggrund af mødet sendte PIP et brev (bilag 6) d. 7/9 06.

Den samme dag har min mand, B en samtale med [borgmester Y]. Han har skrevet et notat (bilag 7).

D. 11. september kom en e-mail fra [kommunaldirektør X] (bilag 8). Jeg troede jeg skulle indkaldes til et møde, hvor jeg sammen med min leder og PIP kunne fremlægge min replik på klagen (bilag 11).

Klagen (bilag 10) er på rigtig mange sider [...] Men i stedet fik jeg denne e-mail, hvoraf det fremgår, at jeg har fået en advarsel! [...]

Sagen blev anket til økonomiudvalget. [...]

D. 16/11 06 modtager jeg (bilag 12), hvor man fastholder den skriftlige advarsel, som jeg rent faktisk aldrig har fået. Ifølge brevet tager økonomiudvalget ikke stilling til de regler som gælder for a) behandling af klager og hvordan man giver advarsler (side 44-45 i hæftet "personalepolitik") og b) læsning af andres elektroniske post, printet eller ej (side 42 i hæftet "personalepolitik"). Ingen har kontaktet min arbejdsplads, for at høre om mit daglige virke som souschef. Den klage min mand havde afsendt vedr. dårlig optræden bliver heller ikke behandlet [...]

Jeg sendte da en e-mail til økonomiudvalget, hvor jeg udtrykte forundring over at de har konverteret en mundtlig advarsel til en skriftlig ditto. (bilag 13) J.fr. kommunens personalepolitik (s. 28) fremgår det, at man kan fyres efter én skriftlig advarsel.

[...]”

De omtalte bilag var vedlagt klagen til mig.

Bilag 1 er den sålydende advarsel af 28. august 2006 fra kommunen:

”Vedr. : Advarsel

I forlængelse af behagelig samtale tidligere på denne uge på mit kontor skal jeg for en god ordens skyld skriftligt fastholde den mundtlige advarsel. Advarslen blev givet eftersom De overfor forældre på Deres arbejdsplads havde optrådt upassende.

Vedlagt er til orientering kopi af klagen fra den pågældende forældre samt kvittering for modtagelsen heraf af K Kommunes kommunaldirektør.

Grundet advarslens udstedelse er jeg desværre nød til at fastholde, at en lignende uloyal fremtræden overfor forældre, personale som andre under arbejdets udførelse kan medføre opsigelse eller i yderste konsekvens ophævelse af Deres ansættelsesforhold.

Vedlagt er endvidere kopi af denne skrivelse, som jeg venligst skal anmode Dem om at kvittere på som dokumentation for advarslens modtagelse.”

Bilag 2 af 30. august 2006 er en indholdsmæssigt identisk advarsel.⁴⁰

Bilag 3 er B's klage af 30. august 2006 til K Kommunes borgmester:

"Undertegnede skal hermed fremkomme med en klage over den behandling, jeg blev udsat for, da jeg dags dato aflagde et besøg hos kommunens nyansatte "personalekonsulent" [...] for med ham at drøfte indholdet af et brev, han havde tilsendt min hustru A.

Sagen er følgende: For kort tid siden blev min hustru kaldt til samtale med den pågældende personalekonsulent og socialchefen vedr. en klage over hende fra moderen til et barn i den institution, hun arbejder på. Samtalen forløb i en pæn tone, og skønt klagen var ganske "tyndbenet" erklærede min hustru sig villig til at modtage en mundtlig advarsel. Noget overraskende blev der d. 28. ds. pr. bud fra rådhuset afleveret et brev fra [personalekonsulenten] til min hustru, hvori førnævnte advarsel blev forsøgt gjort skriftlig. Det i øvrigt ret kortfattede brev var desuden fyldt med både stavfejl og sproglige fejl, så min hustru ikke fandt det forsvarligt at underskrive den kopi, det ellers var meningen, at budet skulle tage med til [personalekonsulenten]. Med i billedet af en angribelig sagsbehandling må desuden, at min hustru aldrig har set den påståede klage over hende.

Umiddelbart efter det kommunale buds besøg ringede min hustru til [personalekonsulenten] og fremkom med et par af sine anker over den tilsendte skrivelse. [Personalekonsulenten] lovede at besøge hende på bopælen dagen efter (d. 29.ds.) ved 16-tiden. Det må indskydes, at [personalekonsulenten] bor i opgangen ved siden af. Der dukkede ingen [personalekonsulent] op denne dag, hvor vi på trods af det gode vejr havde holdt os hjemme i forventning om [personalekonsulentens] opdukken.

I dag aflagde jeg så - i forbindelse med indkøb i byen - et besøg på [personalekonsulentens] kontor for at udtrykke vor skuffelse over hans udebliven. [Personalekonsulenten] blev omgående ganske ophidset (hvad der aldeles ingen grund var til) og afviste at drøfte noget med mig. Det lykkedes mig - trods [personalekonsulentens] højrestethed - at få fremført, at jeg var borger i byen og desuden havde opsøgt ham i egen skab af at være min hustrus bisidder, og at han var forpligtet til at tale afdæmpet og seriøst med mig. Dette ophidsede ham yderligere, og det var kun muligt at få et par ord indført, når han var tvunget til at trække vejret. Heldigvis er jeg af en størrelse, så jeg vel ikke løb risiko for at pådrage mig korporlig overlast. Skønt jeg - som tidligere medlem af folketinget og senere Vestsjællands amtsråd samt en del år som formand for en større organisation - har mange erfaringer med såvel lavere som højere placerede embedsmænd, må jeg indrømme aldrig at have været ude for en lignende uprofessionel ageren, som den [personalekonsulenten] udviste.

Da jeg opfordrede ham til at dæmpe ned, så vi kunne snakke ordentlig sammen, kvitterede han med at ringe efter en rådhusbetjent, der "kunne vise mig døren". Under for-

⁴⁰⁾ Denne advarsel blev ifølge oplysningerne i kommunens sag fremsendt, fordi den første advarsel ved en fejl ikke var vedlagt bilag.

løbet dukkede en mig ubekendt mandsperson op, der lidt senere blev præsenteret som kommunaldirektør. Det kan undre, at vedkommende ikke stoppede sin underordnedes utilbørlige optræden, men denne optræden overfor kommunens borgere er måske god tone på rådhuset, om end jeg ikke har mødt det tidligere?

Jeg håber, at du vil tage hånd om denne klage og sikre, at jeg bliver den sidste C Byborger, der bliver udsat for en så ringe behandling ved en seriøs henvendelse til en ansat på rådhuset."

Bilag 4 er en e-mail af 30. august 2006 fra A til repræsentanten fra fagforeningen Perorsaasut Ilinniarsimasut Peqatigiiffiat (P.I.P.):

"Her er de to skriftlige breve, som jeg ikke kan underskrive, eftersom de jo skal forstille sig at være mundtlige advarsler og ikke skriftlige.

Sagen har overhovedet ikke kørt efter bogen.

I slutningen af juli skulle jeg have kommet med et udbrud "Juubii, efter at en moder havde højt fortalt at hun udskrev sit barn fordi hun ikke var tryk ved at have barnet hos mig. Barnet kunne ellers godt lide mig; men det kunne moderen ikke, især efter at hun havde set [kollega Z], som er buttet og lys og er et sindsbillede på en dansk pædagog. [Kollega Z] er ikke pædagog, ej heller dansker og er løs vikar.

Torsdag d. 17/8 ringer en jurist og vil have mig til møde med ham og socialchefen. Jeg udsætter mødet til [institutionslederen] kommer, da jeg ikke føler mig tryk.

Mandag d. 21/8 tager [institutionslederen] og jeg til mødet 9:30. Der gør vi rede for hvilket oplevelser vi havde haft med den pågældende moder bare i løbet af 11 dage. Vi fortæller at den pågældende moder også havde taget papirer fra [en anden kollegas] computer og fået dem oversat, så moderen kunne læse, hvad der blev skrevet om hendes barn. Da moderen hænger os ud af halsen, accepterede jeg en mundtlig advarsel. Mærk dig, vi havde ikke set klagen fra moderen.

Den 28/8 kom så den fil, som hedder "personalekonsulent". Min mand og jeg var enige om, at den jo ikke var en mundtlig advarsel; men en miks gående ud på, at jeg ville kunne fyres næste gang. Jeg fik stadig ikke klagen fra moderen at se. Jeg ringede med det samme og fortalte, at jeg ikke kunne skrive under, da der var alt for mange fejl i brevet. Han sagde, han ville komme og besøge mig kl. 16 d. 29/8; men hen kom ikke. Her i dag d. 30/8 gik min mand op på kommunen for at høre, hvorfor han ikke kom; men han blev hysterisk før min mand fik pipet ret meget. Der kom en anden mand tilstede, som angivelig skulle være kommunaldirektøren. Han greb ikke ind. En rådhusbetjent blev tilkaldt af den hysteriske personalekonsulent. Senere ved 15-tiden kom et bud med det samme brev som den 28/8 kaldet "personalekonsulent". Da brevet var det samme, turde jeg ikke skrive under, da det ville svække mig juridisk. En halv time efter ringer han for at indkalde mig til møde i morgen kl. 11.

jeg regnede med at jeg på det tidspunkt ville sidde i et stort møde, så det fortæller jeg ham. Jeg siger også, at jeg tager min mand med som bisidder (han er jo berørt af evt. fyring). Det måtte han ikke ..., så jeg gav røret til min mand, for ikke at komme til at bande for meget.

Og nu sidder jeg her og er forundret og forstår ingen ting. Det er fanneme' en dårlig arbejdsmiljø."

Bilag 5 er et referat fra mødet den 31. august 2006. Referatet, der er udarbejdet af P.I.P.-repræsentanten, er dateret den 4. september 2006 og er sålydende:

"Vi, A, A's mand, inst.leder [...] og ...PIP undertegnede, møder op til aftalt tid kl. 11.00 i kommunaldirektørens kontor. (Soc.ch. indkaldte til mødet mundtligt.)

A's mand vil være tilstede som bisidder.

Fra kommunen er kom.dkt., personalekonsulent, og socialchefen tilstede.

A's mand nægtes i at deltage i mødet af kommunaldirektøren. A's mand gør opmærksom på, at retten til at være bisidder efter loven ikke overholdes hvis han ej må være tilstede og beder derfor om en skriftlig nægtelse.

Mens manden snakkede overtog kom.dkt ordene fra manden med ordene "hold kæft" "vil du tie stille". "Vil du love, at du ikke siger noget hvis du skal være med" Samtidig dyssede han pers.ksl.- ned som var noget højrøstet og griner højt af A's mand som gav udtryk for, at det er første gang de mødes. Da kom.dkt. ej vil gøre det skriftligt, beder A om det og bliver lovet det. Manden spørger om han vil tie stille under mødet.

Derefter spørger kom.dkt. ...PIP om det er i orden at A's mand er til stede som bisidder. ...PIP svarer, at de er til stede for A og ikke hendes mand. Kom.dkt. gentager spørgsmålet og tilføjer, at ...PIP er forhandlingsleder (eller noget i den retning) og må afgøre om manden må være til stede eller ej. Ellers måtte sagen udsættes indtil man har fundet ud af, om loven siger det. ..PIP afgører sagen med ordene: "når loven siger, at manden må være bisidder, så gælder loven nu".

Kom.dkt. starter med at sige, at der kun skal snakkes om sagen og ikke mere.

...PIP må så fremkomme med, at sagen ej kan diskuteres da A ej har modtaget en kopi af klagen. (personalekonsulenten råber op og fortæller, at kopien blev sendt til privaten sammen med advarslen i går) Der gøres også opmærksom på, at ...PIP Ej kan gøre noget med mindre kommunen giver os klagerne nu.

A og ...PIP fik kopi af klagen og ...PIP kan så afslutte mødet med henvisning til § 19 i sagsbehandlingsloven. Kom.dkt. afslutter med spørgsmålet " er vi enige om, at vi kører efter reglerne ?" Alle nikker. A, manden og ...PIP går fra mødestedet."

Bilag 6 er et brev af 7. september 2006 fra P.I.P. til kommunen (fremsendt pr. e-mail). Heri anfører P.I.P.:

“- Kommunen anmodes om at oplyse, hvornår advarslen forældes.

- Kommunen har – i strid med sagsbehandlingsloven – ikke givet A lejlighed til at udtale sig, idet forældreklagen i første omgang ikke er blevet udleveret til hende.

- Forløbet i forbindelse med tildelingen af advarslen har været utilfredsstillende, idet klagen fra forældreparret blev modtaget i kommunen den 4. august 2006, mens A først modtog den mundtlige advarsel den 28. august 2006 – en uge efter det første møde.

- Ved mødet den 31. august 2006 blev A's mand behandlet grimt og uprofessionelt.”

P.I.P. anmodede samtidig om, at kommunen gav A og hendes mand en undskyldning for den dårlige opførsel, ligesom der anmodedes om, at advarslen blev trukket tilbage på grund af den lange tid, der var passeret fra forældrenes klage, og på grund af den ukorrekte procedure, der var gået forud for tildelingen af advarslen.

Ved e-mail af 11. september 2006 svarede kommunen ved kommunaldirektør X således (klagens bilag 8):

“Hermed vender K Kommune tilbage til sagen vedrørende meddelt advarsel til A.

K Kommune skal meddele, at tildelte advarsel den 28. august 2006 fastholdes.

Advarslen vil gælde 1 år fra denne dato.

K Kommune har ikke yderligere bemærkninger og betragter sagen som afsluttet.

Denne afgørelse kan skriftligt indbringes for K Kommunes Økonomiudvalg.”

Herefter skrev A's mand, B, følgende notat (klagens bilag 7):

“Notat vedr. K Kommunes dårlige sagsbehandling.

I forlængelse af samtale med borgmester Y d. 7/9 - 06.

Efter en udmærket og saglig drøftelse med borgmesteren om behandlingen af sagen vedr. klage over min hustru, A, havde jeg forventet, at kommunaldirektør X var blevet retledt m. h. t. nødvendigheden af at gennemføre en sagsbehandling efter gældende regler.

Vi blev derfor noget overraskede, da der mandag d. 11/9 indløb en mail fra kommunaldirektøren (også tilsendt borgmesteren) der tydeligt viste, at kommunaldirektøren ikke agtede at følge reglerne, idet han blot fastslår, at den A tildelte advarsel af 28/8 fastholdes. Allerede her går det galt, da den skrivelse, der tilsyneladende henvises til, er dateret 25/8. Desuden er det ved et møde med kommunens personalekonsulent d. 21/8 at A er blevet tildelt en mundtlig advarsel. Dette må fremgå af referat fra dette møde. Såfremt et sådant referat ikke foreligger, er det et yderligere eksempel på dårlig sagsbehandling. Hvad angår skrivelsen af 25/8 er der tale om et forsøg på at gøre en mundtlig advarsel skriftlig, hvad min hustru naturligvis ikke kunne anerkende.

Ved et møde på rådhuset d. 31/8 kl. 11 med deltagelse af kommunaldirektøren, A, undertegnede m.fl. måtte kommunaldirektøren da også nødtvungent erkende at reglerne ikke hidtil var fulgt, men at det ville ske fremover. Min hustru fik da også ved mødet omsider udleveret den klage over hende, der allerede var tilgået kommunen d. 4/8.

Herefter har hun, atter iflg. reglerne, 14 dage til at gennemgå klagen, hvorefter der kan gennemføres en høring, hvor den "anklagede" får mulighed for at forklare sig. Herefter kan der, såfremt det skønnes rimeligt, tildeles en advarsel. Da der er tale om en "tynd" klage, der nærmest har karakter af en fristil, havde det været passende - som borgmesteren anførte - om institutionens leder havde påtalt den smule, der kunne siges at belaste A, overfor hende under fire øjne.

Ved sin mail af 11/9 forsøger kommunaldirektøren tilsyneladende at forhindre, at en høring finder sted, idet han "betragter sagen som afsluttet". Jeg forstår udmærket, at kommunaldirektøren ikke bryder sig om en høring, hvor "de forskellige sten" kan forventes vendt, men en sådan høring skal naturligvis afholdes, da A først nu har haft lejlighed til at gennemlæse klagen og forholde sig til denne. Torsdag d. 14.ds. er der forløbet 14 dage, siden klagen blev udleveret.

A er dog - som hidtil - villig til at anerkende, at hun ved møde med personalekonsulenten d. 21/8 modtog en mundtlig advarsel og hermed afslutte sagen.

Hun har blot måttet tage forbehold overfor at godkende en senere tilsendt - sprogligt set ubehjælpsomt udformet skrivelse - der reelt betød en skriftlig advarsel. En vurdering, der blev bakket op af de to - hinanden uafhængige - jurister, vi kontaktede."

Det fremgår af kommunens sagsakter, at dette notat er fremsendt til borgmester Y ved B's sålydende e-mail af 13. september 2006:

"[...]

Først tak for hyggelig samtale d. 7. Jeg har i beg. af ugen udarbejdet et notat om sagen (vedhæftet) og formoder, at den kan slutte nu. Min hustru og jeg regner dog med - i lyset af den fejlbehæftede sagsbehandling - at du sørger for, at økonomiudvalget gennemgår forløbet og drager omsorg for, at tilsvarende sager behandles korrekt fremover, ligesom at nødvendigheden af at opretholde en god tone overfor borgerne ind-

skærpes overfor embedsmænd, der har vist manglende evne/vilje i den henseende. Ligeså er det sikkert af værdi at tjekke forløbet af evt. lignende sager inden de sidste 10-11 måneder(har berørt dette d.7.)

Min hustru har udarbejdet en "replik" til den klage over hende, som hun langt om længe fik udleveret. Da den nok kan have interesse for dig at gennemgå, skal du blot sige til; hvorefter den vil blive tilsendt dig.

[...]"

Der findes intet bilag 9, ligesom et sådant ikke er omtalt i klagen. Bilag 10 er kommunens bekræftelse til det klagende forældrepar på at have modtaget klagen over A.

Bilag 11 er A's udaterede svar på klagen, der omtaler institutionens forhold, det pågældende barns tid i institutionen samt forløbet forud for forældrenes klage.

Svaret findes også i dateret udgave af 12. september 2006 i kommunens sagsmappe vedlagt følgeskrivelse af 17. september 2006 fra B. (Denne var ikke vedlagt A's klage til mig.)

Desuden fremgår der af kommunens sagsmappe borgmester Y's brev af 26. september 2006 til A (ikke vedlagt klagen):

"Jeg har modtaget 2 henvendelser fra din mand dateret 13. september 2006 og 17. september 2006 vedrørende den skriftlige advarsel som K Kommune har givet dig. [...]"

Jeg forstår henvendelserne således, at du/i ønsker sagen taget op i K Kommunes økonomiudvalg.

Sagen vil derfor blive medtaget til næste økonomiudvalgsmøde.

[...]"

Af kommunens sag fremgår endvidere e-mail af 27. september 2006 fra A til borgmester Y (ikke vedlagt klagen):

"Undskyld; men jeg må heller rette denne misforståelse med det samme som fremkommer i brev af 26/9. Problemet er at jeg har fået en mundtlig advarsel med henvisning til en skrivelse, der forsøger at gøre denne mundtlige advarsel skriftlig. Problemet er også at kommunes egen procedyreregler ikke er fuldt og et der ikke har været høring før advarsel blev givet."

Bilag 12 er økonomiudvalgets afgørelse af 16. november 2006 af A's klage over advarslen, hvori det meddeles, at advarslen fastholdes, og at der ikke kan klages til anden instans.

Bilag 13 er A's e-mail til økonomiudvalget af 20. november 2006:

"Det er noget af en overraskelse, at se, at udvalget har godkendt en skriftlig advarsel, som aldrig er givet. Det undertegnede modtog, var en mundtlig advarsel, før undertegnede fik lov til at læse klagen. D.v.s. at jeg blev dømt uden at kende anklagens ordlyd. I flg. K Kommunes personalepolitik s. 44 - 45, skal klagen gives til det personalemedlem, som der er klaget over. 14 dage efter skal der så indkaldes til samtale, hvor den anklagede kan få lov til at forklare sig. Dette er ikke sket.

Jeg må desuden gøre opmærksom på, at [kommunaldirektør] X, hvis han har været med til mødet, hvilket brev af 16. november antyder, var inhabil, eftersom han optrådte råbende og med ukvemsord overfor den person, jeg har valgt som bisidder ved mødet d. 30. august. Det var den dag, jeg skulle have været bortvist fra mit arbejde, og den dag, jeg for første gang får klagen i hænderne. At jeg skulle bortvises, fik jeg at vide af [repræsentanten], som mødte op for PIP.

Ved den første samtale d. 21/8 med personalekonsulenten, havde jeg accepteret en mundtlig advarsel, selvom jeg ikke havde set klagen."

Endelig var et bilag benævnt "K Kommune Personalepolitik" vedlagt klagen. Det fremgår blandt andet af bilaget, at en medarbejder skal have mindst én skriftlig påtale, før vedkommende kan afskediges pga. utilfredsstillende arbejdsindsats.

Der fremgår endvidere følgende om retningslinjer for behandling af klager over kommunens personale:

"Klagen indgives til den personaleansvarlige leder, d.v.s. afdelings-/forvaltningschefen.

[...]

Efter at have modtaget en klage skal lederen straks gøre den, som klagen vedrører, bekendt med klagens indhold og oplyse, hvem der har indgivet klagen. Lederen skal samtidig gøre opmærksom på, at den, som klagen vedrører, kan lade sig bistå af en tillidsrepræsentant under sagens videre behandling.

Den medarbejder, der er klaget over, skal have mulighed for skriftligt eller mundtligt at udtale sig om sagen. Der fastsættes en frist [...].

Hvis lederen på dette grundlag finder, at klagen må afvises, eller sagen i øvrigt er af en sådan karakter, at den ikke bør give anledning til egentlig disciplinær sanktion, skal

den, der er klaget over, den eventuelle tillidsrepræsentant, samt den der har klaget, orienteres herom. Sagen vil ikke senere inddrages i nye klager og lignende, der måtte blive rejst over for den pågældende, medmindre der er tale om gentagelsestilfælde inden for en kortere tidsperiode.

Finder lederen, at klagen ikke bør afvises, afgiver lederen en indstilling om, hvilke konsekvenser klagen efter hans/hendes vurdering bør få, og denne indstilling meddeles den pågældende medarbejder, samt dennes eventuelle tillidsrepræsentant.

Den medarbejder, der er klaget over – eventuelt med deltagelse af en tillidsrepræsentant – skal på ny have mulighed for mundtligt eller skriftligt at redegøre for sagen forud for dens behandling/endelige afgørelse.

Den som klagen er rettet mod samt dennes eventuelle tillidsrepræsentant, skal orienteres om udfaldet af sagen.”

Den 12. december 2006 anmodede jeg K Kommune om at fremsende sin sagsmappe, som jeg modtog den 30. januar 2007.

Ud over ovennævnte bilag, der var vedlagt A's klage, fremgår blandt andet af kommunens sagsakter en klage på seks sider fra en forælder til et barn i den institution, hvor A var ansat. Klagen er dateret den 4. august 2006.

Der fremgår endvidere et bilag benævnt "Redegørelse om tildeling af advarsel til pædagog A grundet uønsket adfærd i børnehave".⁴¹ Det sålydende bilag er ikke dateret og underskrevet:

"Vedr. : Redegørelse om tildeling af advarsel til pædagog A grundet uønsket adfærd i børnehave

I forbindelse med indgivet klage fra forældre i børnehaven, blev det af såvel undertegnede som socialforvaltningen besluttet, at der skulle tildeles en advarsel for uønsket adfærd overfor en forælder. Denne var bl.a. udsat for, at A højlydt havde tilkendegivet sin glæde over, at den pågældendes barn skulle udmeldes af børnehaven.

I den forbindelse blev A indkaldt til et møde på mit kontor den 16. august. Min normale procedure for afgivelse af en advarsel er, at den pågældende indkaldes til et møde, således at der først mundtligt gives en forklaring på advarslen, inden denne fremsendes. Fremgangsmåden anvendes for at forebygge fremtidige samarbejdsproblemer omkring advarslens afgivelse, ligesom eventuelle misforståelser vil kunne afklares.

Under mødet, hvor såvel socialchefen som A's direkte overordnede deltog, tilkendegav A, at hun var enig i at hendes fremgangsmåde var forkert, ligesom at hun godtog advarslen. Det blev herefter aftalt, at denne ville blive fremsendt skriftligt.

41) Herefter kaldet redegørelse om tildeling af advarsel.

Ved modtagelse af advarslen var der ved en fejl ikke sket vedlæggelse af de opgjorte bilag. Af samme årsag blev denne fejl rettet ved den efterfølgende fremsendelse, som A dog nægtede at modtage. Kommunens rådhusbetjent forsøgte to gange at overbringe advarslen til A på hendes arbejdsplads, som nægtede at modtage denne på trods af gennemlæsning.

Dagen efter det seneste forsøg på aflevering mødte A's mand B uanmeldt op på mit kontor, og på trods af at jeg gjorde ham opmærksom på at jeg var ved at afslutte andet arbejde og at han derfor måtte vente få minutter indtil dette var sket, startede han en meget direkte tiltale til undertegnede. Særdeles højlydt blev jeg tiltalt som bl.a. "udulelig", "dum dansker" og "at jeg skulle passe på hvad jeg sagde og gjorde". Det højlydte stemmeføring fra B medførte, at kommunaldirektør X følte det nødvendigt at komme ind på kontoret, hvorefter han blev tiltalt på lignende måde af B. Såvel undertegnede som [kommunaldirektør] X var derefter af den opfattelse at det var nødvendigt at fjerne B fra kontoret grundet aggressiv adfærd. Dette skete med bistand fra rådhusbetjenten.

Eftersom B's udmeldinger alene kunne forstås således, at hans kone ikke længere var enig i den tildelte advarsel, skete der indkaldelse til et møde med hendes faglige repræsentanter mv. En aftale der kom i stand under A's ferie, hvorfor der skete indkaldelse telefonisk. Under den korte telefonsamtale fremsatte B igen lignende udtalelser som under hans fysiske fremmøde. Eksempelvis blev det fortalt at "han havde forbindelser til Motzfeldt", hvorfor det kunne få afgørende indflydelse på ansattes fremtidige ansættelsesforhold i K Kommune såfremt der måtte være ansættelsesmæssige konsekvenser for hans kone. Såvel under det fysiske fremmøde som telefonsamtalen oplyste B at være sin kones bisidder, hvorfor han også mente sig berettiget til at deltage i det pågældende møde.

Mødet blev afholdt på kommunaldirektørens kontor, hvor der var deltagelse af A, B, A's faglige repræsentant fra PIP, A's overordnede fra [børnehaven], kommunens socialchef, kommunaldirektøren og undertegnede. Under mødet fik A overrakt den skriftlige advarsel, som hun gentagne gange havde nægtet at modtage.

Advarslens afgivelse afstedkom en række samtaler mellem B, kommunaldirektøren og borgmesteren. B kontaktede bl.a. borgmesteren efter arbejdstid, og fik på denne måde et møde sat i stand på borgmesterens kontor. Under dette møde fastholdt borgmesteren den afgivne advarsel, eftersom han i lighed med sin kommunaldirektør anså A's opførsel for uønsket i K Kommune.

Det skal bemærkes at også A's faglige organisation var enig i den afgivne advarsel. Tilsyneladende har hun efterfølgende meldt sig ud af PIP."

Ved brev af 26. februar 2007 anmodede jeg K Kommune om en yderligere redegørelse:

”Ombudsmanden har efter gennemgang af K Kommunes sagsmappe vedrørende A besluttet at behandle klagen.

Jeg vedlægger kopi af tre bilag, som ikke fremgår af K Kommunes egne sagsakter, og anmoder kommunen om at redegøre for sin opfattelse af sagen og samtidig særligt forholde sig til følgende:

1) Partshøring og notatpligt.

Partshøring:

Af A's klage til ombudsmanden af 25. november 2006 (bilag 1) fremgår, at A ved et møde den 21. august 2006 mellem A, [institutionslederen] og [personalekonsulenten] blev tildelt en mundtlig advarsel. Advarslen blev tildelt med baggrund i en klage fra et af børnehavens forældrepar, og A accepterede advarslen.

Der ses dog ikke at være givet A mulighed for at udtale sig om grundlaget for advarslen, idet A ikke ved dette møde fik forevist klagen fra det pågældende forældrepar. Klagen blev først foreholdt A ved et møde den 31. august 2006 på kommunaldirektørens kontor. Dette understøttes desuden af P.I.P.-repræsentant [...]s referat af 4. september 2006 omhandlende dette møde (bilag 3).

Af kommunens fremsendte udaterede og ikke-underskrevne bilag benævnt ”Vedr. : Redegørelse om tildeling af advarsel til pædagog A grundet uønsket adfærd i børnehave” fremgår, at mødet mellem A, [institutionslederen] og [personalekonsulenten] er foregået den 16. august 2006, og at det på mødet blev aftalt, at advarslen ville blive fremsendt skriftligt. Der fremgår derimod intet om, hvorvidt A fik forevist klagen.

Notatpligt:

Det fremgår yderligere af A's klage (bilag 1), at der ikke fra kommunens side blev skrevet referat af mødet. Således er referatet skrevet af [P.I.P.-repræsentanten], ”eftersom ingen andre til mødet lavede referat”.

Af kommunens redegørelse fremgår ikke, om der blev udarbejdet notat om mødets indhold.

Kommunen bedes redegøre for sin praksis om partshøring, jf. sagsbehandlingslovens § 19, og om notatpligten, jf. offentlighedslovens § 6.

2) Selve advarslen.

Det fremgår af den tildelte advarsel, at ”en lignende uloyal fremtræden overfor forældre, personale som andre under arbejdets udførelse kan medføre opsigelse eller i yderste konsekvens ophævelse af Deres ansættelsesforhold.”

Kommunen bedes redegøre for, i hvilket omfang en så bredt formuleret advarsel kan udløse gentagelsesvirkning med de beskrevne konsekvenser. I den forbindelse anmoder jeg kommunen om at oplyse, om A's adfærd over for "forældre", "personale" eller "andre" under arbejds udførelse tidligere har været påtalt.

3) Behandling af A's "replik på klage af 4. august 2006".

Ved brev af 17. september 2006 fremsendtes A's kommentarer til forældreparrets klage af 4. august 2006 til borgmester Y.

Ved brev af 26. september 2006 besvarede [borgmester Y] denne samt en tidligere henvendelse og oplyste, at sagen ville blive taget op på næste møde i Økonomiudvalget.

Herefter uddybede A ved e-mail af 27. september 2006 til [borgmester Y] sagens problemstilling, idet det fremhævedes, at den mundtlige advarsel var gjort skriftlig, og at den rette procedure ikke var iagttaget, idet der ikke var partshørt forud for den tildelte advarsel. Denne henvendelse ses ikke besvaret af kommunen.

Ved brev af 16. november 2006 fra Økonomiudvalget oplystes det derimod, at A's klage var behandlet i udvalget, og at udvalget havde vedtaget at fastholde den skriftlige advarsel.

Kommunen bedes oplyse, hvorvidt der er tale om en mundtlig advarsel, der af bevismæssige årsager er blevet nedskrevet, eller om der er tale om, hvad kommunen opfatter som en skriftlig advarsel, og om der er forskellige retsvirkninger knyttet til henholdsvis en mundtlig og en skriftlig advarsel. Samtidig bedes kommunen redegøre for, om kommunen finder, at "Retningslinier for behandling af klager over personale" i personalepolitikens punkt 18 er overholdt i den foreliggende sag.

4) Af kommunens redegørelse fremgår, at "A's faglige organisation var enig i den tildelte advarsel".

Imidlertid fremgår der intet herom i [P.I.P.-repræsentanten]s referat af samme møde (bilag 3). Af dette referat fremgår derimod, at P.I.P.-repræsentanten ikke mener sig i stand til at diskutere sagen uden at have fået forelagt klagen. Det fremgår endvidere, at mødet afsluttedes med P.I.P.-repræsentantens henvisning til sagsbehandlingslovens § 19 om partshøring og en henstilling fra kommunaldirektøren om at følge reglerne.

Kommunen bedes oplyse, på hvilket grundlag kommunen har vurderet, at A's faglige organisation kunne tilslutte sig den tildelte advarsel.

5) Bilag vedlagt den fremsendte advarsel.

Af kommunens redegørelse fremgår, at "ved modtagelse af advarslen var der ved en fejl ikke var sket vedlæggelse af de opgjorte bilag."

Da det imidlertid ikke fremgår af redegørelsen, hvilke bilag der er tale om, anmoder jeg kommunen oplyse mig herom.

6) Behandling af klage over kommunens personale.

I A's klage af 25. november 2006 (bilag 1) beskrives et forløb, hvor A den 28. august 2006, efter at have forelagt sine betænkeligheder over den skriftlige advarsel over for [personalekonsulenten], aftalte med [personalekonsulenten], at han skulle komme til A's bopæl den efterfølgende dag. Imidlertid kom [personalekonsulenten] ikke den 29. august 2006 som angiveligt aftalt. A's ægtefælle, B, mødte den 30. august 2006 op på rådhuset for at tale med [personalekonsulenten] om udeblivelsen fra gårsdagens aftale, og situationen udviklede sig angiveligt i en sådan grad, at B blev bedt om at forlade rådhuset.

Ved brev af 30. august 2006 har B klaget over den behandling, han fik på rådhuset, til borgmester Y (bilag 2). Denne klage ses ikke besvaret af kommunen.

Jeg anmoder derfor kommunen om at oplyse, om B's klage er blevet behandlet. Jeg anmoder samtidig kommunen om at redegøre for, hvilke procedurer kommunen følger ved modtagelse af en adfærdsklage over kommunens personale.

K Kommunes svar forventes at blive forelagt A, før ombudsmanden afslutter sin behandling af sagen."

Jeg rykkede kommunen for svar den 4. april, 15. maj og 29. juni 2007.

Den 12. juli 2007 modtog jeg følgende svar fra K Kommune:

"I henhold til Ombudsmandens brev af 26. februar 2007 vedrørende sagsbehandling af A, skal kommunen fremkomme med følgende besvarelse:

1. Kommunens praksis om partshøring figurerer i K Kommunes personalepolitik under 18 "Retningslinier for behandling af klager over personale" samt Sagsbehandlingsloven med vejledning om sagsbehandlingsloven.
2. I A's personsag findes ingen tidligere klager over hende.
3. Det er rigtigt at den mundtlige advarsel var givet uden partshøring. Den mundtlige advarsel blev afleveret på skrift den 28. august 2006. der findes ingen skriftlig advarsel i sagen. Således er "Retningslinier for behandling af klager over personale" ikke overholdt.
4. Ved e-mail den 12. september 2006 har P.I.P. taget advarslen til efterretning, jf. vedlagte bilag.
5. De manglende bilag kan undertegnede desværre ikke besvare hvad er.

6. B's klage ses ikke besvaret."

Den omtalte e-mail af 12. september 2006 fra P.I.P. var vedlagt kommunens brev. Mailen lyder:

"P.I.P. skal hermed meddele, at P.I.P. har modtaget kommunens besvarelse for P.I.P.s skrivelse af d. 7. september d.å. vedr. tildeling af advarsel til souschef A.

P.I.P. tager besvarelsen til efterretning, men vil hermed præcisere, at P.I.P. mener, at sanktioner som tildeling af advarsler bør ske umiddelbart efter en episode, og ikke som her i sagen, ca. 2½ uger efter."

Ved brev af 15. august 2007 sendte jeg kommunens svar i partshøring hos A. Jeg bad samtidig om at få oplyst, om hun selv havde opsagt sin stilling ved kommunen.

Den 27. august 2007 svarede A, at hun forlod stillingen efter de planmæssige tre års ansættelse, og at klagen blev skrevet, fordi kommunen ikke havde fulgt egne retningslinjer for sagsbehandling af forældreparrets klage over hende. A oplyste endvidere, at hun forventede, at kommunen trak både den skriftlige og den mundtlige advarsel tilbage og desuden gav hende en undskyldning for sagsforløbet.

Jeg udtaler herefter:

"1. Advarslen

Jeg har forstået A's klage således, at hun mener, at hun er blevet tildelt en skriftlig advarsel i strid med kommunens personalepolitik, som sondrer mellem mundtlige og skriftlige advarsler.

A klager endvidere over, at hun blev tildelt advarslen uden forudgående partshøring, ligesom hun klager over, at afgørelsen er blevet fastholdt trods de påpegede sagsbehandlingsfejl.

Jeg lægger efter oplysningerne i sagen til grund, at kommunen den 21. august 2006 mundtligt meddelte A en advarsel, og at denne advarsel blev meddelt A skriftligt ved breve af 28. og 30. august 2006, som A protesterede imod.

1.1. Generelt om advarsler som disciplinær sanktion

Anvendelse af advarsel som disciplinær sanktion fra arbejdsgiverens side har til formål at tilkendegive, at et eller flere nærmere bestemte forhold er uacceptable, samt at give den ansatte mulighed for at rette de påpegede forhold. Den fastslår endvidere den an-

sattes retsstilling ved efterfølgende disciplinære sanktioner, hvor advarslen påberåbes som en del af afgørelsesgrundlaget.

En advarsel er en relativt mindre indgribende sanktion i forhold til eksempelvis afskedigelse og bortvisning. En advarsels retsvirkning er almindeligvis, at den ansatte gøres bekendt med, at gentagelse af forholdet kan medføre alvorligere sanktioner, typisk afskedigelse, ligesom advarslen vil kunne indgå i en samlet vurdering af medarbejderens forhold i kommende sager om stillingsændringer, eksempelvis forfremmelse.

Der er normalt ikke fastsat skrevne regler særligt om disciplinæransvar for overenskomstansatte i det offentlige, men de kan som led i ansættelsesforholdet få tilkendegivelser fra arbejdsgiveren, der har karakter af disciplinære sanktioner, f.eks. advarsler. Anvendelsen af sådanne sanktioner over for overenskomstansatte har hjemmel i det arbejdsretlige princip om arbejdsgiverens ret til at lede og fordele arbejdet, ofte også benævnt den almindelige ledelsesret.

Retsgrundlaget suppleres her med uskrevne retsregler af arbejds-, aftale- eller forvaltningsretlig karakter, der regulerer det disciplinære ansvar.

1.2. Advarslens indhold og retsvirkning

1.2.1. Retsgrundlag

Kravene til en advarsels indhold er ikke beskrevet i lovgivningen, men fremgår af uskrevne regler på grundlag af retspraksis:

- i. En advarsel skal være så præcis, at det utvivlsomt står den ansatte klart, hvad arbejdsgiveren er utilfreds med; herunder skal den specifikt angive, hvilke(t) forhold, der påtales.
- ii. Arbejdsgiveren skal oplyse, hvilke ansættelsesretlige sanktioner manglende efterlevelse af advarslen vil kunne medføre og i hvor lang en periode sådanne sanktioner kan iværksættes.
- iii. Advarslen skal overholde almindelige grundlæggende forvaltningsretlige regler om saglighed i skønsudøvelsen og om proportionalitet mv. Kommunen må således efter omstændighederne særligt overveje, om forholdet kan rettes ved en mere uformel instruktion eller påtale, som ikke har karakter af en sanktion, og i andre tilfælde må det vurderes, om en advarsel er en tilstrækkelig sanktion.

1.2.1.1. Betydningen af K Kommunes personalepolitik

Af punkt 10.4.1. i kommunens personalepolitik fremgår:

”En medarbejder skal have mindst én skriftlig påtale, før vedkommende kan afskediges på grund af utilfredsstillende arbejdsindsats.”

Jeg opfatter det citerede således,

- a. at en medarbejder ikke kan afskediges uden forudgående påtale/advarsel,
- b. og at en medarbejder ikke kan afskediges på grundlag en forudgående mundtlig påtale/advarsel.

1.2.1.1.1. Forholdet til det pligtmæssige skøn

Til punkt a. bemærker jeg, at kommunen skal reagere på de fejl, dens personale begår. Hvorledes kommunen skal reagere, beror på et administrativt skøn, som ikke kan begrænses af interne regler, jf. ovenfor under 1.2.1.iii. om kravet om saglighed i skønsudøvelsen.

Kommunen kan således ved grove eller gentagne tjenesteforseelser ikke undlade at afskedige en medarbejder eller træffe tilsvarende foranstaltninger, alene fordi den pågældende ikke forud har fået en skriftlig advarsel/påtale. I modsat fald ville skønnet blive begrænset i strid med forbuddet mod skøn under regel.

Punkt b. om, at mundtlige påtaler ikke kan danne grundlag for en efterfølgende afskedigelse, giver i forvaltningsretlig sammenhæng – på samme måde som punkt a. – ikke umiddelbart mening, idet en forvaltningsmyndighed ikke uden lovhjælp kan opstille en intern regel, som går ud på, at betydningen af en tidligere givet påtale alene skal vægtes ud fra det kriterium, om påtalen er meddelt mundtligt eller skriftligt.

Kommunen skal således ud fra en konkret vurdering, som inddrager samtlige relevante oplysninger i sagen, tage stilling til, hvilken sanktion der skal anvendes.

Det indebærer, at kommunen ikke med henvisning til sin personalepolitik kan afskedige en medarbejder, alene fordi medarbejderen har fået en skriftlig advarsel, ligesom kommunen omvendt ikke kan undlade at afskedige en medarbejder, som har fået en eller flere mundtlige advarsler, alene fordi advarslen/advarslerne ikke har været skriftlige.

1.2.1.1.2. Graduering af advarsler

Det er herefter spørgsmålet, om det har været kommunens hensigt at indføre en graduering af sine advarsler. Jeg har forstået kommunens personalepolitik således, at mundtlige advarsler er tænkt som mindre bebyrdende end skriftlige, idet det tilsyneladende er tiltænkt, at kun skriftlige advarsler kan danne grundlag for efterfølgende afskedigelse.

Der er som udgangspunkt ikke behov for en formel niveaudeling af advarsler, idet niveauet og den nærmere virkning under alle omstændigheder skal beskrives præcist i den enkelte advarsel. jf. ovenfor under punkt 1.2.1.i.

Der er dog ikke noget principielt til hinder for, at kommunen vælger at gradinddele sine advarsler, så længe de indholdsmæssige krav iagttages.

Dette kan imidlertid som nævnt ikke gennemføres ved at fastsætte, at der ved fremtidige afgørelser kun kan tages hensyn til advarsler af en bestemt type, idet dette som nævnt begrænser det pligtmæssige skøn.

En gradinddeling kan i stedet gennemføres ved, at forskellige typer af advarsler tillægges forskellig alvorlighed, men uden at myndigheden bindes i forhold til senere afgørelser.

Jeg bemærker hertil, at hvis der foretages en gradinddeling, skal der redegøres for denne i forbindelse med hver enkelt advarsel, eftersom inddelingen lægger sig til indholdet af advarslen, der skal være præcist og utvetydigt.

1.2.1.1.3. Forholdet til notatpligten og hensynet til modtageren ved mundtlige advarsler

Jeg bemærker, at reglerne om notatpligt og sagsdokumentation indebærer, at også en mundtlig advarsel skal dokumenteres på den pågældende sag, medmindre advarslen ikke skal tillægges nogen virkning for ansættelsesforholdet, hverken på tidspunktet for meddelelsen eller senere.

Hertil bemærkes, at en advarsel definatorisk har eller kan få betydning for ansættelsesforholdet. Hvis ansættelsesmyndigheden ikke vil tillægge en påtale en sådan betydning, bør påtalen ikke betegnes "advarsel".

Endvidere tilsiger hensynet til modtageren, at en bebyrdende afgørelse som en advarsel (også) meddeles skriftligt. I tilfælde af en mundtlig advarsel kan dette eksempelvis ske ved efterfølgende forelæggelse af forvaltningens notat over advarslen for medarbejderne.

1.2.2. Min vurdering

1.2.2.1. Advarslens formulering

Det fremgår af de ovenfor citerede breve af 28. og 30. august 2006 fra K Kommune til A, at kommunen "skriftligt [fastholdt] den mundtlige advarsel", som blev givet, "eftersom De overfor forældre på Deres arbejdsplads havde optrådt upassende".

Meddelelsen er efter sit indhold alene en skriftlig bekræftelse af den mundtligt meddelte advarsel med en begrundelse heraf.

Det var dog anført, at "en lignende uloyal fremtræden overfor forældre, personale som andre under arbejdets udførsel kan medføre opsigelse eller i yderste konsekvens ophævelse af Deres ansættelsesforhold".

Endvidere oplyste kommunen efterfølgende, den 11. september 2006, at advarslen kunne tillægges gentagelsesvirkning i et år. Oplysningen blev givet i en e-mail, efter at P.I.P. havde gjort opmærksom på, at advarslen manglede denne oplysning.

Kommunen ændrede ikke advarslens formulering under sin efterfølgende behandling af sagen.

Advarslen angav ikke, hvilket konkret forhold den blev tildelt for, ligesom det ikke fremgik, hvad kommunen kvalificerede som "uloyal fremtræden".

Af punkt 10.4.1. i kommunens personalepolitik fremgår forudsætningsvist, at kommunen anser en advarsel, der er givet mundtligt, som mindre alvorlig end en, der er givet skriftligt.

Imidlertid var det i modstrid med punkt 10.4.1. (der fastsætter et krav om forudgående skriftlig advarsel før afskedigelse pga. utilfredsstillende arbejdsindsats), når kommunen angav, at gentagelse af det forhold, der var givet en mundtlig advarsel for, kunne medføre opsigelse eller ophævelse af ansættelsesforholdet.

Denne modstrid giver i sig selv anledning til usikkerhed omkring indholdet af kommunens afgørelse. Jeg har herved henset til, at reglerne i personalepolitikken, som kommunen har fastsat for sig selv, udgør et væsentligt fortolkningsbidrag, når kommunens intention skal fastlægges, uanset om reglerne i øvrigt er i overensstemmelse med lovgivningen.

Det er herefter min vurdering, at formuleringen af advarslen ikke har opfyldt de krav til graden af præcisering, der stilles til en advarsel, jf. ovenfor under punkt 1.2.1.i. og 1.2.1.ii.

Baggrunden herfor er, at advarslen og dens virkning havde et så upræcist grundlag, at A ikke kunne være sikker på at have forstået advarslen og ikke havde tilstrækkelig mulighed for at forudsige sin retsstilling. Det er netop hensynene hertil, der begrundet krævet om, at en advarsel skal formuleres konkret og utvetydigt.

Herefter er det min opfattelse, at afgørelsen er uden retsvirkning som andet end en enkeltstående påtale uden sanktionskarakter, idet den ikke opfylder betingelserne for at kunne kvalificeres som en advarsel i ansættelses- og forvaltningsretlig forstand.

Jeg bemærker, at det forhold, at oplysningen om den periode, hvori advarslens havde gentagelsesvirkning, blev givet efterfølgende, ikke ændrer min samlede opfattelse, idet advarslen i øvrigt fortsat ikke var tilstrækkeligt præcis og konkret.

Om betydningen af personalepolitikens punkt 10.4.1. som selvstændigt krav til et afskedigelsesgrundlag bemærker jeg, at reglen, som den er formuleret, ikke har retlig betydning for senere overvejelser om afskedigelse. Anvendelse af reglen i afskedigelsessager, hvor der forud er tildelt en eller flere mundtlige advarsler, vil afskære et pligtmæssigt skøn, mens anvendelse i sager, hvor der er tildelt en eller flere skriftlige advarsler, vil være overflødig i forhold til de regler, der i forvejen gælder.

1.2.2.2. Afgørelsens proportionalitet

Der gælder for den offentlige forvaltning et grundlæggende krav om proportionalitet i myndighedsudøvelsen. Dette indebærer, at en myndighed ikke må anvende mere indgribende foranstaltninger, end formålet tilsiger, og myndigheden skal således overveje, om et givet formål kan opnås med mindre indgribende foranstaltninger end de påtænkte, forud for at en afgørelse træffes. En sådan proportionalitetsvurdering skal fremgå af afgørelsen.

Kommunen ses ikke at have vurderet afgørelsens proportionalitet. Proportionalitetskravet er som nævnt ovenfor under punkt 1.2.1.iii. et grundlæggende indholdsmæssigt krav til forvaltningen, og manglende iagttagelse heraf medfører i sig selv tvivl om afgørelsens gyldighed.

1.2.2.3. Afsluttende

Jeg finder det kritisabelt,

- at K Kommune har tildelt A en advarsel, der ikke opfylder kravene til konkretisering og præcisering for at kunne kvalificeres som en advarsel,*
- at kommunen har undladt at forholde sig til afgørelsens proportionalitet,*
- at kommunen ikke under sin efterfølgende behandling af sagen rettede de nævnte fejl,*
- og at kommunen har fastsat interne regler i personalepolitikens punkt 10.4.1. i strid med grundlæggende krav til saglig skønsudøvelse.*

Jeg finder det samtidig meget utilfredsstillende, at K Kommune ikke har svaret på min forespørgsel om, hvorvidt kommunen benytter flere niveauer af advarsler.

1.3. Kommunens sagsbehandling

1.3.1. Retsgrundlag

En myndigheds beslutninger om ansættelse, afskedigelse, disciplinære reaktioner og lignende er omfattet af det forvaltningsretlige afgørelsesbegreb. En myndigheds beslutning om at tildele en advarsel til en ansat skal således behandles efter sagsbehandlings-

lovens regler, jf. lovens § 2, stk. 1, som foreskriver, at loven gælder for behandlingen af sager, hvori der er eller vil blive truffet afgørelse af en forvaltningsmyndighed.

At der er tale om en forvaltningsretlig afgørelse, indebærer, at såvel lov- som ulovbestemte regler om partsrettigheder, herunder partshøring, retten til at afgive udtalelse og reglerne om begrundelse og klagevejledning, skal iagttages i myndighedens sagsbehandling.

Advarslen bør endvidere – af bevismæssige hensyn og af hensyn til modtageren, da der er tale om en bebyrdende afgørelse – være skriftlig i medfør af princippet om god forvaltningsskik, jf. også ovenfor under punkt 1.2.1.1. til sidst.

1.3.1.1. Partshøring

1.3.1.1.1. Almindelige forvaltningsretlige regler

Af sagsbehandlingslovens § 19 fremgår:

”§ 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 [...]”

Bestemmelsens stk. 2 anfører udtømmende, i hvilke situationer stk. 1 kan fraviges. Ingen af disse er relevante for denne sag.

§ 19 er en af sagsbehandlingslovens garantiforskrifter, og ved tilsidesættelse af en sådan gælder en formodning for, at afgørelsen er påvirket af fejlen og dermed ugyldig, medmindre myndigheden kan påvise, at fejlen konkret har været uden betydning for sagens resultat.

I sager om afgørelser af disciplinær karakter suppleres § 19 af en ulovbestemt udvidet partshøringspligt, hvorefter der skal partshøres over ikke blot sagens faktum, men også dens retlige grundlag. Dette indebærer, at myndigheden giver den ansatte en redegørelse for myndighedens foreløbige opfattelse af sagen, herunder den retlige kvalifikation af faktum, samt for myndighedens bevismæssige vurdering(er), hvis sagen indeholder bevismæssige spørgsmål. Denne redegørelse bør som udgangspunkt være skriftlig.

1.3.1.1.2. Kommunens personalepolitik

Af K Kommunes personalepolitik fremgår, hvilken procedure der skal følges ved behandling af klager over kommunens personale, og kommunen har i brev af 6. juli 2007 oplyst, at det er dens praksis at følge denne personalepolitik.

Den procedure, der er beskrevet, giver videre partsrettigheder end dem, der følger af sagsbehandlingsloven, idet det i personalepolitikken er fastlagt,

- i. at medarbejderen skal gøres bekendt med klagens indhold og have lejlighed til at udtale sig om sagen,*
- ii. at det herefter vurderes, om klagen skal afvises. Såfremt den ikke afvises, skal der afgives en indstilling om konsekvenser for medarbejderen, som medarbejderen skal orienteres om,*
- iii. og at medarbejderen herefter igen skal have lejlighed til at udtale sig, forinden den endelige afgørelse i sagen træffes.*

Denne fremgangsmåde indebærer således, at den ansatte allerede ved sagens rejsning skal have lejlighed til at udtale sig om klagen og efterfølgende skal høres i overensstemmelse med de almindelige forvaltningsretlige regler, jf. ovenfor.

En rettighed af denne karakter kan ikke erstatte sagsbehandlingslovens regler om parts-høring, idet den angår partens ret til at udtale sig på et andet grundlag end det fuldstændige beslutningsgrundlag, som partshøringspligten i sagsbehandlingslovens § 19 angår.

Sagsbehandlingsloven er en minimumslov. Dette betyder på den ene side, at en høringsprocedure i det mindste skal opfylde kravene i sagsbehandlingsloven. På den anden side skal specielle høringsforskrifter, der giver videre eller andre rettigheder end sagsbehandlingsloven, også iagttages.⁴² Der kan her eksempelvis være tale om særlov-givning eller administrativ praksis.

I øvrigt kan regler fastsat i en landstingslov ikke fraviges ved kommunal praksis.

Der er således tale om en høringsforskrift i kommunens personalepolitik, som gælder ved siden af de obligatoriske regler.

En administrativ praksis kan ikke fraviges, medmindre der er tale om en generel og saglig praksisændring eller om en enkeltstående, velbegrunnet fravigelse.

1.3.1.2. Begrundelse

Reglerne om begrundelse af skriftlige afgørelser findes i sagsbehandlingslovens §§ 22 og 24:

⁴² Om det tilsvarende spørgsmål i dansk forvaltningsret, se Hans Gammeltoft-Hansen m. fl., Forvaltningsret, 2. udgave, 2003, side 512.

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

"§ 24. En begrundelse for en afgørelse skal indeholde en henvisning til de retsregler, i henhold til hvilke afgørelsen er truffet. I det omfang, afgørelsen efter disse regler beror på et administrativt skøn, skal begrundelsen tillige angive de hovedhensyn, der har været bestemmende for skønsudøvelsen.

Stk. 2. Begrundelsen skal endvidere om fornødent indeholde en kort redegørelse for de oplysninger vedrørende sagens faktiske omstændigheder, som er tillagt væsentlig betydning for afgørelsen.

Stk. 3. Begrundelsens indhold kan begrænses, i det omfang partens interesse i at kunne benytte kendskab til denne til varetagelse af sit tarv findes at burde vige for afgørende hensyn til den pågældende selv eller til andre private eller offentlige interesser, jf. § 15."

Kravet om begrundelse er ligeledes en garantiforskrift, og som sådan kan manglende iagttagelse heraf medføre afgørelsens ugyldighed, medmindre det kan påvises, at manglen konkret har været uden betydning.

1.3.2. Min vurdering

1.3.2.1. Partshøring

A var på tidspunktet for tildelingen af advarslen den 21. august 2006 ikke bekendt med klagens indhold, og hun fik ikke mulighed for at udtale sig herom. Oplysningerne i klagen var til ugunst for hende, og havde i sagens natur væsentlig betydning for sagens afgørelse.

K Kommune havde derfor pligt til at partshøre A, forinden afgørelsen om at tildele hende en advarsel blev truffet, jf. sagsbehandlingslovens § 19 suppleret af den uløbestemte pligt til udvidet partshøring.

I sit svar til mig af 6. juli 2007 har K Kommune imidlertid oplyst, at kommunens praksis om partshøring følger af punkt 18 i kommunens personalepolitik, "Retningslinier for behandling af klager over personale", samt af sagsbehandlingsloven og Landsstyrets vejledning hertil.

Kommunen oplyste samtidig, at A blev tildelt en advarsel uden forudgående partshøring, ligesom kommunen medgav, at egne retningslinjer (om den indklagede medarbejders ret til at udtale sig) ikke var overholdt. Kommunen har i sit svar ikke fremsat bemærkninger til uoverensstemmelsen mellem den foretagne sagsbehandling og disse regler. Kommunen har ikke oplyst saglige grunde for, at kommunens egen praksis i forhold til personalepolitikken er fraveget.

I forlængelse af kommunens egne oplysninger finder jeg, at kommunens sagsbehandling ikke har været i overensstemmelse hverken med de almindelige regler om partshøring

ring efter sagsbehandlingsloven og den uloøbestemte pligt til udvidet partshøring eller med kommunens egen praksis i forhold til personalepolitikken.

Det er samtidig min opfattelse, at K Kommune har haft anledning til at rette fejlen inden A's klage til mig, idet kommunen var blevet gjort opmærksom på den manglende partshøring af såvel P.I.P. som af A og hendes ægtefælle, B.

Jeg finder såvel den manglende partshøring som kommunens undladelse af at rette fejlen meget kritisabel.

1.3.2.2. Begrundelse

A blev meddelt afgørelsen skriftligt ved breve af 28. og 30. august 2006. Disse skulle have indeholdt en begrundelse, jf. sagsbehandlingslovens § 22.

Når der er tale om en advarsel, er der et vist overlap mellem afgørelsens indhold og dens begrundelse, idet oplysninger om, for hvilke(t) forhold advarslen tildeles, både indgår i advarslen indhold og i dens begrundelse.

Som nævnt ovenfor under punkt 1.2.2.1., var det i advarslen angivet, at den blev givet, "eftersom De overfor forældre på Deres arbejdsplads havde optrådt upassende [...] uloyal fremtræden".

Det er min vurdering, at denne begrundelse ikke opfylder kravene i sagsbehandlingslovens § 24, stk. 1 og 2, om, at der skal redegøres for baggrunden for skønsudøvelsen og for de faktiske oplysninger, der er lagt vægt på.

Jeg har herved henset til, at baggrunden for skønsudøvelsen slet ikke er omtalt, og til, at der i advarslen ikke nævnes noget om selve hændelsesforløbet, men udelukkende om kommunens egen kvalifikation heraf.

Også på dette punkt er det min opfattelse, at kommunen har haft anledning til at rette den begåede fejl inden A's klage til mig, og jeg finder såvel den manglende begrundelse som den manglende udbedring af fejlen meget kritisabel.

1.3.2.3. Sammenfattende om kommunens sagsbehandling

Jeg finder det samlet set meget kritisabelt, at K Kommune har begået væsentlige fejl vedrørende sagens behandling.

Jeg finder det endvidere meget kritisabelt, at kommunen har fastholdt en afgørelse, der er truffet uden iagttagelse af de nævnte regler, og uden at kommunen efterfølgende af egen drift eller ved økonomiudvalgets behandling af sagen har taget skridt til at udbedre fejlene, selvom kommunen havde anledning hertil.

Det er min opfattelse, at manglerne i K Kommunes sagsbehandling samlet set er af en sådan karakter, at de bevirker, at der er tvivl om afgørelsens gyldighed.

2. Kommunens dokumentation af sagsbehandlingen

2.1. Notatpligt i henhold til offentlighedsloven, kommunens redegørelse om tildeling af advarsel

A fik tildelt advarslen ved et møde hos K Kommunes personalekonsulent den 21. august 2006. Af kommunens sagsakter fremgår ikke særskilt notat om mødet.

Den 31. august 2006 afholdtes endnu et møde i sagen. Der ses heller ingen oplysninger om, at kommunen har udarbejdet et notat om dette møde. Der foreligger i sagen alene det referat, som P.I.P.-repræsentant[en] har udarbejdet. Referatet er dateret den 4. september 2006.

Begge møder er dog i større eller mindre omfang omtalt i kommunens udaterede redegørelse om tildeling af advarsel, men denne fremstår som udarbejdet på et senere tidspunkt.⁴³

Jeg har derfor i mit brev af 26. februar 2007 bedt kommunen om at redegøre for sin praksis om notatpligt i medfør af offentlighedslovens § 6.

Kommunen har i sit svar af 6. juli 2007 ikke redegjort herfor.

Af offentlighedslovens § 6 fremgår:

”§ 6. I sager, hvor der vil blive truffet afgørelse af en forvaltningsmyndighed, skal en myndighed, der mundtligt modtager oplysninger vedrørende en sags faktiske omstændigheder, der er af betydning for sagens afgørelse, eller som på anden måde er bekendt med sådanne oplysninger, gøre notat om indholdet af oplysningerne. Det gælder dog ikke, hvis oplysningerne i øvrigt fremgår af sagens dokumenter.”

Notatpligten gælder alle oplysninger vedrørende en afgørelsessags faktiske omstændigheder, der ikke allerede fremgår af sagens dokumenter, uanset på hvilken måde oplysningerne er tilgået sagen.

Notatpligten omfatter således også oplysninger, der udveksles mundtligt inden for samme myndighed, f.eks. mellem ansatte eller under møder i kommunalbestyrelsen eller i de kommunale udvalg.

Det afgørende for, om en oplysning er omfattet af notatpligten, er, om oplysningen er af en sådan karakter, at den bidrager til sagens bevismæssige grundlag eller i øvrigt til-

43) Det fremgår af redegørelse om tildeling af advarsel, at A har meldt sig ud af P.I.P., hvilket kommunen ifølge sagens akter først har fået oplyst ved P.I.P.'s fax herom af 18. september 2006. Jeg lægger derfor til grund, at notatet først er udarbejdet efter denne dato.

vejebringes for at skabe klarhed med hensyn til sagens faktiske omstændigheder. Notatpligten kan derfor også omfatte oplysninger, der indeholder en subjektivt præget stillingtagen til et forhold, for så vidt vurderingen er af betydning for sagens oplysning.

Overholdelse af notatpligten sikrer, at en forvaltningssags parter har mulighed for at få adgang til sagens oplysninger. Det er ligeledes af betydning for forvaltningsmyndigheden selv, at det senere er muligt at konstatere, hvilke faktiske oplysninger der indgik i beslutningsgrundlaget, f.eks. hvis sagen påklages, eller det i øvrigt overvejes, om en sag er behandlet korrekt.

Jeg bemærker endvidere, at det følger af god forvaltningsskik, at en myndighed – uanset om der er tale om en afgørelsessag – skal sørge for at notere ekspeditioner af væsentlig betydning for behandlingen af en sag, således at myndigheden kan dokumentere sin virksomhed. Heraf følger, at også oplysninger om, at en sagspart f.eks. har rykket telefonisk, bør noteres på sagen.

Det er min opfattelse, at de oplysninger, der er fremkommet på de to møder, ikke fremgår tydeligt af sagens dokumenter. Der synes desuden at være forskellige opfattelser af, hvad mødets parter er blevet enige om, herunder hvorvidt den tildelte advarsel skulle fremsendes skriftligt.

Der findes ingen almindelige regler om, hvornår et notat om et forløb skal udarbejdes, men ved efterfølgende tvivl kan det – ved en almindelig bevisvurdering – komme myndigheden til skade, at et notat er udarbejdet længe efter det foregåede. Et notat bør således udarbejdes hurtigst muligt efter forløbet, mens det passerede stadig er i frisk erindring.

Jeg finder herefter, at kommunen burde have bestræbt sig på at notere de pågældende oplysninger på et tidligere tidspunkt end sket.

Jeg finder endvidere, at det er meget utilfredsstillende, at kommunen ikke på min forespørgsel har redegjort for sin praksis.

2.1.1. Udformningen af kommunens redegørelse

For så vidt angår den manglende datering og underskrift af redegørelsen, er det min opfattelse, at det også af interne dokumenter (notater, redegørelser og lignende) bør fremgå, hvornår og af hvem et dokument er udarbejdet.

Årsagerne hertil er, at det skal være muligt for myndigheden efterfølgende at placere et tjenstligt ansvar for eventuelle fejl, at borgeren ved aktindsigt i dokumentet skal kunne se dokumentets oprindelse, herunder kunne kontrollere om den, der har udarbejdet notatet, har været inhabil, samt at underskrift af dokumentet giver en vis sikring mod fejl og forfalskning.

Jeg finder det herefter uheldigt, at det ikke af K Kommunes redegørelse om tildeling af advarsel fremgår, hvornår og af hvem redegørelsen er udarbejdet.

2.2. Indholdet af kommunens sagsmappe

Af kommunens redegørelse om tildeling af advarsel fremgår følgende passage:

“Ved modtagelse af advarslen var der ved en fejl ikke sket vedlæggelse af de opgjorte bilag.”

Da redegørelsen ikke identificerer, hvilke bilag der var tale om, bad jeg i mit brev af 26. februar 2006 kommunen oplyse mig herom.

I kommunens svar af 6. juli 2006 er blot anført:

“De manglende bilag kan undertegnede desværre ikke besvare hvad er.”

Det er vigtigt, at en sags dokumenter kan identificeres, således at myndigheden kan leve op til sin pligt til at kunne dokumentere et sagsforløb.

Manglende dokumentation af sagsdokumenter betyder endvidere, at det ved en gennemgang af sagen er vanskeligt at danne sig et helhedsindtryk af sagen. Dette er ikke kun tilfældet i aktindsigtssituationer eller ved en eventuel efterfølgende prøvelse, men vil ligeledes gælde for kommunens ansatte under behandlingen af den pågældende sag.

Jeg finder det uheldigt, at der af kommunens sag fremgår oplysninger om nogle bilag, som det ikke har været muligt for kommunen at identificere.

3. Den manglende besvarelse af B's klage

I klagen til mig af 25. november 2006 oplyste A, at kommunen ikke havde besvaret B's klage af 30. august 2006 over kommunens personalekonsulents behandling af ham ved hans personlige fremmøde på kommunen samme dag.

I mit brev af 26. februar 2007 bad jeg bl.a. K Kommune om at oplyse, om B's klage var blevet behandlet.

Kommunen oplyste i brev af 6. juli 2007 til mig, at B's klage ikke sås besvaret, selvom det på dette tidspunkt var over ti måneder siden, at kommunen havde modtaget klagen.

Da der i øvrigt ikke fremgår noget herom af kommunens sagsakter, må jeg lægge til grund, at kommunen ikke har foretaget nogen sagsbehandling i anledning af klagen.

Jeg bemærker, at en borger, der henvender sig til en offentlig myndighed, skal have svar på sin henvendelse, uanset det forventede udfald af myndighedens sagsbehandling.

Sagsbehandlingsloven indeholder ikke almindelige frister for myndighedernes sagsbehandlingstid. Det er dog et krav, at sagerne behandles med fornøden hurtighed.

Den acceptable sagsbehandlingstid findes efter en konkret vurdering af, hvor mange ekspeditioner en forsvarlig oplysning af sagen kræver, om der foreligger faktiske hindringer for ekspeditionerne, om særlige tidskrævende undersøgelser er påkrævet, om sagen efter sin art er hastende, og af forholdet mellem myndighedernes ressourcer og arbejdsopgaver.

I den forbindelse henleder jeg kommunens opmærksomhed på Grønlands Hjemmestyrers Lovkontors vejledning til sagsbehandlingsloven fra december 1994, afsnit 199 og 204 – 206.

Jeg har desuden i alle mine tidligere årsberetninger udtalt mig om kravet til en hurtig sagsbehandling. Jeg henviser til eksempelvis mine nyere udtalelser i beretningen for 2000, s. 155ff, beretningen for 2001, s. 195ff, beretningen for 2002, s. 375ff, beretningen for 2003, s. 168ff, beretningen for 2004, s. 113ff, beretningen for 2005, s. 59ff, og beretningen for 2006, s. 188ff (alle sidetal henviser til den danske udgave).

Det er desuden min opfattelse, at behandlingen af B's klage ikke ville have været usædvanligt ressourcekrævende, ligesom en forsvarlig oplysning af sagen ikke ville forudsætte særligt omfattende sagsbehandlingsskridt. I det tilfælde, at K Kommune forventede en længere sagsbehandling af klagen, kunne kommunen inden for rimelig tid have bekræftet over for B, at klagen var modtaget og ville blive behandlet.

Jeg finder det herefter meget kritisabelt, at kommunen har ladet B's klage henligge ubehandlet i minimum ti måneder, og jeg henstiller, at K Kommune snarest behandler klagen.

Jeg anmoder samtidig om, at kommunen meddeler mig resultatet af sagsbehandlingen.

Jeg henstiller desuden, at K Kommune indfører procedurer, der sikrer, at en henvendelse fra en borger ikke henligger ubehandlet i urimeligt lang tid.

4. Sammenfatning

4.1. Advarslen

Med hensyn til advarslens indhold har jeg i afsnit 1.2.2.1. fundet, at indholdet af den tildelte advarsel er så upræcist og usikkert, at afgørelsen er uden retsvirkning for A som andet end en enkeltstående påtale uden sanktionskarakter, idet den ikke opfylder betingelserne for at kunne kvalificeres som en advarsel i ansættelses- og forvaltningsretlig forstand.

Dette gælder, uanset om afgørelsen i øvrigt må anses for gyldig eller ej.

I afsnit 1.2.2.2. har jeg fundet det kritisabelt, at K Kommune har undladt at overveje afgørelsens proportionalitet.

Desuden har jeg i afsnit 1.2.1.1. i forhold til kommunens personalepolitik punkt 10.4.1. (om at der skal gives mindst én skriftlig påtale, før der kan ske afskedigelse på grund af utilfredsstillende arbejdsindsats) fundet, at reglen er uden retlig betydning.

Jeg har i den forbindelse fundet det kritisabelt, at kommunen har fastsat interne regler, der er i strid med de krav, som gælder for forvaltningens skønsudøvelse.

Jeg har samtidig fundet det meget utilfredsstillende, at K Kommune ikke har svaret på min forespørgsel om, hvorvidt kommunen benytter sig af flere niveauer af advarsler.

Vedrørende kommunens sagsbehandling har jeg i afsnit 1.3.2.1. fundet det meget kritisabelt, at kommunen hverken har iagttaget partshøringsreglerne i sagsbehandlingsloven, den uloobestemte pligt til udvidet partshøring eller sin egen praksis i forhold til personalepolitikken, og at kommunen ikke efterfølgende har rettet fejlene, selv om den havde anledning hertil.

Jeg har i afsnit 1.3.2.2. fundet det kritisabelt, at kommunen har givet en mangelfuld begrundelse af afgørelsen.

Samlet set finder jeg, at manglerne i forhold til proportionalitetsprincippet og sagsbehandlingsreglerne er af en sådan karakter, at der – ved siden af spørgsmålet om afgørelsens retsvirkning efter dens indhold – er tvivl om afgørelsens gyldighed.

4.2. Kommunens dokumentation af sagen

I afsnit 2.1. har jeg fundet det kritisabelt, at K Kommune ikke har iagttaget reglerne i offentlighedslovens § 6 om notatpligt.

Jeg har samtidig fundet det meget utilfredsstillende, at kommunen ikke på min forespørgsel har redegjort for sin praksis.

Det er samtidig min opfattelse, at kommunens redegørelse om tildeling af advarsel – ikke mindst af bevismæssige årsager og kontrollenssyn – burde have været dateret og underskrevet, uanset at der er tale om et internt arbejdsdokument.

Jeg har derfor i afsnit 2.1.1. fundet det uheldigt, at det ikke af kommunens redegørelse om tildeling af advarsel fremgår, hvornår og af hvem redegørelsen er udarbejdet.

I afsnit 2.2. har jeg fundet det uheldigt, at der i sagen er omtalt bilag, som det ikke har været muligt at identificere.

4.3. B's klage

Jeg har fundet det meget kritisabelt, at K Kommune ikke har besvaret eller blot kvitteret for modtagelsen af klagen over en af kommunens ansatte, men har ladet B's klage henligge ubehandlet i minimum ti måneder.

4.4. Henstillinger

På baggrund af ovenstående henstiller jeg:

- 1) At K Kommune genbehandler sagen om advarslen til A og herunder påser, at kravene til proportionalitet, partshøring og begrundelse iagttages, og i fald der tildeles en advarsel efter den fornyede behandling, at også betingelserne om konkretisering og utvetydighed påses. Jeg beder kommunen meddele mig resultatet heraf.*
- 2) At kommunen indfører procedurer til sikring af proportionalitet i myndighedsudøvelsen, og at en foretaget proportionalitetsafvejning fremgår af kommunens afgørelser.*
- 3) At kommunen påser, at det fremover tydeligt fremgår, hvilken type af advarsel der i hvert enkelt tilfælde er tale om, såfremt kommunen benytter flere niveauer af advarsler.*
- 4) At kommunen tilretter sin personalepolitik, således at den er i overensstemmelse med de forvaltningsretlige regler. Jeg beder kommunen meddele mig, hvad der foretages.*
- 5) At kommunen indfører procedurer til sikring af, at offentlighedslovens regel om notatpligt og de almindelige regler om sagsdokumentation iagttages.*
- 6) At kommunen fremover er opmærksom på, at oprindelsen af et dokument tydeligt fremgår af dette.*
- 7) At kommunen indfører procedurer, der sikrer, at det til hver en tid er muligt at fremfinde dokumenter, som er indgået i behandlingen af en sag.*
- 8) At kommunen snarest behandler og besvarer B's klage. Jeg beder kommunen om at meddele mig resultatet heraf.*
- 9) At kommunen indfører procedurer, der sikrer, at en henvendelse ikke henligger ubehandlet i urimelig lang tid.*

K Kommune anmodes om at meddele mig, hvad min udtalelse i det hele giver anledning til.

| *Kopi af denne udtalelse er samtidig sendt til A ved særskilt brev."*

Jeg erindrede ved brev af 10. oktober 2008 kommunen for svar.

K Kommune svarede ved brev af 5. november 2008 således:

"På K Kommunes vegne skal jeg hermed kvittere for modtagelsen af Deres brev nr.: 13850 af 28-07-2008 vedrørende klage fra A.

Jeg vil i det følgende besvare de 9 punkter, (henstillinger) som anføres på side 46 - 47 i Deres brev.

Deres punkt 1) "At K Kommune genbehandler sagen om advarslen til A og herunder påser, at kravene til proportionalitet, partshøring og begrundelse iagttages, og i fald der tildeles en advarsel efter den fornyede behandling, at også betingelserne om konkretisering og utvetydighed påses. Jeg beder kommunen meddele mig resultatet heraf."

Det er min opfattelse, at K Kommune i det væsentlige har overholdt de krav og betingelser, som De opstiller som værende relevante i forbindelse med tildeling af advarsel, selvom kommunens håndtering ikke i alle henseender opfylder alle formkrav.

Jeg har i den forbindelse især lagt vægt på, at personalekonsulent ... relativt tidligt i forløbet holdt et møde med A. Ifølge B's klage af 30. august 2006, som er gengivet i Deres brev startende på side 5, forløb samtalen i en pæn tone, og A erklærede sig villig til at modtage en mundtlig advarsel.

Dette viser med al ønskelig tydelighed, at A er blevet partshørt samt, at hun er tilfreds med den begrundelse, der må være givet på dette møde. Det må hun jo være, siden hun accepterer advarslen. Personalekonsulentens budskab til A har således været både konkret og utvetydigt.

Forløbet viser efter min opfattelse også, at personalekonsulenten har foretaget en afvejning af sanktionens omfang, idet der er givet netop en mundtlig advarsel og intet andet. En mundtlig advarsel er jo den mindste sanktion, som kan have konsekvenser for ansættelsesforholdet. Derved er A's forseelse implicit kategoriseret som mindre alvorlig, hvorved hensynet til proportionalitet i myndighedsudøvelsen er tilgodeset.

Jeg skal beklage, at høringsfristen ikke opfylder de formelle krav, men jeg mener ikke, at denne fejl kan begrunde, at sagen om advarslen bør gå om. Advarslen står derfor ved magt.

Deres punkt 2) "At kommunen indfører procedurer til sikring af proportionalitet i myndighedsudøvelsen, og at en foretaget proportionalitetsafvejning fremgår af kommunens afgørelser."

Det er min klare opfattelse, at kommunens medarbejdere allerede har dette for øje, når der træffes afgørelser. Der vil derfor ikke umiddelbart være anledning til at iværksætte tiltag i den retning. Sagen om A handler efter min opfattelse især om en personalekonsulent, der ikke var sin opgave voksen, og dette skal ikke bruges til at mistænkeliggøre kommunens øvrige medarbejdere.

Deres punkt 3) "At kommunen påser, at det fremover tydeligt fremgår, hvilken type af advarsel der i hvert enkelt tilfælde er tale om, såfremt kommunen benytter flere niveauer af advarsler."

Det er taget til efterretning. Jeg tror, at meget af den forvirring, der er opstået i den konkrete sag, skyldes, at der er tale om en mundtlig advarsel, som er meddelt skriftligt af hensyn til dokumentationen.

Deres punkt 4) "At kommunen tilretter sin personalepolitik, således at den er i overensstemmelse med de forvaltningsretlige regler. Jeg beder kommunen meddele mig, hvad der foretages."

Jeg er enig med Dem i Deres kritik af punkt 10.4.1 i kommunens personalepolitik for så vidt angår det følgende citat, som også kan findes i Deres brev på side 24 øverst:

"En medarbejder skal have mindst én skriftlig påtale, før vedkommende kan afskediges på grund af utilfredsstillende arbejdsindsats,"

Det citerede vil blive fjernet fra kommunens personalepolitik.

Deres punkt 5) "At kommunen indfører procedurer til sikring af, at offentlighedslovens regel om notatpligt og de almindelige regler om sagsdokumentation iagttages."

Jeg skal være den første til at beklage de fejl, der har været i denne sag, som især skyldes, at kommunes tidligere personalekonsulent som før nævnt ikke var sin opgave voksen. Det er imidlertid min klare opfattelse, at kommunens medarbejdere generelt er meget bevidste omkring overholdelse af ovennævnte regler. Jeg finder således ikke på det foreliggende grundlag anledning til at iværksætte udadrettede tiltag på dette område. Jeg vil dog have emnet i erindring.

Deres punkt 6) "At kommunen fremover er opmærksom på, at oprindelsen af et dokument tydeligt fremgår af dette."

Jeg går ud fra, at De her sigter til den "Redegørelse om tildeling af advarsel til pædagog A grundet uønsket adfærd i børnehaven". (s. 15 i Deres brev).

Jeg er helt enig i, at oprindelsen af et dokument naturligvis skal fremgå af dette. Jeg må imidlertid igen henviser til, at fejlen efter al sandsynlighed er begået af kommunes tidligere personalekonsulent. Da vedkommende ikke længere er ansat ved kommunen,

kan jeg ikke gøre mere i forhold til den pågældende. Jeg er dog overbevist om, at kommunens nuværende medarbejdere ikke begår den slags fejl.

Deres punkt 7) "At kommunen indfører procedurer, der sikrer, at det til hver en tid er muligt at fremfinde dokumenter, som er indgået i behandlingen af en sag."

Jeg antager, at De med dette punkt sigter til afsnit 2.2 i Deres brev, hvor De på side 41 citerer følgende fra kommunens redegørelse om tildeling af advarsel:

"Ved modtagelse af advarslen var der ved en fejl ikke sket vedlæggelse af de opgjorte bilag."

Ligeledes på side 41 i Deres brev skriver De, at De i brev af 26. februar 2006 bad kommunen oplyse om, hvilke bilag, der var tale om. Det fremgår af næste citat på side 41, at kommunen ikke var i stand til at besvare, hvad de manglende bilag drejede sig om.

Jeg skal beklage, at personalekonsulenten heller ikke i denne situation har løst sin opgave tilfredsstillende, for selvfølgelig skal det være muligt til enhver tid at fremfinde dokumenter, som er indgået i behandlingen af en sag.

Idet jeg - igen - konstaterer, at den pågældende personalekonsulent ikke længere er ansat ved K Kommune, skal jeg præcisere, at Jeg føler mig overbevist om, at kommunens medarbejdere allerede nu arbejder på en sådan måde, at alle relevante dokumenter kan fremfindes hurtigt og effektivt. Derfor finder jeg ikke anledning til, at foretage mig yderligere i dette spørgsmål.

Deres punkt 8) "At kommunen snarest behandler og besvarer B's klage."

Det fremgår af Deres brev side 41 - 42, at A i sin klage til Dem af 25. november 2006 har oplyst, at kommunen ikke havde besvaret B's klage af 30. august 2006 over kommunens personalekonsulents behandling af ham ved hans personlige fremmøde samme dag.

Det fremgår endvidere af Deres brev på side 42, at kommunen i brev af 6. juli 2007 til Dem har oplyst, at B's klage ikke sås besvaret, selvom det på dette tidspunkt var over ti måneder siden, at kommunen havde modtaget klagen.

Jeg skal i den forbindelse fastslå følgende: B's klage af 30. august 2006 ER BESVARET. Klagen blev besvaret af borgmesteren personlig og til B's fulde tilfredshed.

Dokumentationen for dette findes i e-mail af 13. september 2006 klokken 13:25 fra A's e-mail (ved B) til borgmester Y. Jeg skal her citere udvalgte passager fra denne e-mail:

"Sagen vedr. A"

"Til borgmester Y, K By!"

"Først tak for hyggelig samtale d. 7. Jeg har her i beg. af ugen udarbejdet et notat om sagen(vedhæftet) og formoder, at den kan slutte nu."

"... ligesom at nødvendigheden af at opretholde en god tone overfor borgerne indskærpes overfor embedsmænd, der har vist manglende evne/vilje i den henseende."

Det er min helt klare opfattelse, at ovennævnte e-mail dokumenterer følgende:

- 1) at der den 7. september 2006 har fundet et møde sted mellem borgmesteren og B.
- 2) at mødet blandt andet har omhandlet "god tone" i forholdet mellem embedsmænd og borgere, det vil sige den samme problematik, som B's klage af 30. august 2006 omhandler.
- 3) at B er tilfreds med det afholdte møde, og at sagen efter hans opfattelse kan slutte nu.

Borgmesteren HAR således besvaret B's klage af 30. august 2006, det er blot ikke sket skriftligt. Borgmesteren har derimod afset tid til et personligt møde kun 8 dage efter klagens indgivelse.

Jeg skal beklage, at K Kommune i brev af 6. juli 2007 til Dem har meddelt, at B's klage ikke sås besvaret. Det var en fejl, idet klagen som ovenfor nævnt blev behandlet af borgmesteren ved personligt møde med B den 7. september 2006.

Jeg vedlægger kopi af e-mail af 13. september 2006 klokken 13:25 fra A's e-mail (ved B) til borgmester Y.⁴⁴

Deres punkt 9) "At kommunen indfører procedurer, der sikrer, at en henvendelse ikke ligger ubehandlet i urimelig lang tid."

Idet jeg går ud fra, at dette punkt er afledt af det foregående punkt, skal jeg meddele, at jeg ikke mener, at der er noget behov for at indføre procedurer i kommunen, der sikrer, at en henvendelse ikke ligger ubehandlet i urimelig lang tid.

Det er min opfattelse, at K Kommune generelt har en høj standard på dette område, hvilket jo også bekræftes i ovennævnte sag, hvor sagsbehandlingstiden kan opgøres til kun 8 dage, nemlig fra 30. august 2006 (klagen) til 7. september 2006 (mødet med borgmesteren).

Mine afsluttende bemærkninger.

Til sidst i Deres brev beder De K Kommune om at meddele Dem, hvad Deres udtalelse i det hele giver anledning til.

44) Den fremsendte kopi af mail af 13. september 2006 er citeret ovenfor.

Jeg vil gerne gøre det helt klart, at kommunens håndtering af denne sag kunne have været bedre, men det er samtidig min opfattelse, at sagsbehandlingen af denne sag slet ikke er repræsentativ for den gode sagsbehandling, som generelt finder sted i K Kommune.

Som jeg har nævnt flere steder ovenfor, så skyldes en stor del af problemerne i denne sag, at kommunens daværende personalekonsulent på flere områder har udført et dårligt stykke arbejde. Den pågældende medarbejder er som tidligere nævnt ikke længere ansat ved kommunen, derfor mener jeg, at vi skal se fremad og glæde os over vore nuværende dygtige medarbejdere, som til dagligt gør en kæmpe indsats til gavn for såvel borgerne som den kommunale administration. Jeg vil ikke benytte en tidligere medarbejders svigt til at indføre kontrolsystemer i en nu velfungerende organisation, idet dette simpelthen ikke ville være rimeligt overfor vore medarbejdere.”

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