

OPMANDSKENDELSE

i

Faglig voldgiftssag FV 2012.0179:

**Danmarks Jurist- og Økonomforbund
som mandatar for**

A

(advokat Helene Grarup Smidt)

mod

Hjørring Kommune

(advokat Christian K. Clasen)

Afsagt den 13. maj 2013

INDLEDNING

Den 29. juli 2011 blev A opsagt fra sin stilling som jurist ved Hjørring Kommune. Som tillidsrepræsentant var han omfattet af Rammeaftale om medindflydelse og medbestemmelse mellem KL og Kommunale Tjenestemænd og Overenskomstansatte, og spørgsmålet under denne sag er, om der forelå tvingende årsager til afskedigelsen, jf. aftalens § 18, stk. 1, og om kommunen var berettiget til at afskedige ham med 6 måneders varsel i stedet for med de 9 måneders varsel, han som tillidsrepræsentant havde krav på, jf. § 18, stk. 4. Kommunens begrundelse for afskedigelsen og det kortere opsigelsesvarsel var arbejdsmangel.

Sagen er af Danmarks Jurist- og Økonomforbund (DJØF) som mandatar for A ved klageskrift af 7. marts 2012 indbragt for denne faglige voldgiftsret, der har bestået af advokat Lene Hallenberg og chefkonsulent Maja Kure Christensen, udpeget af DJØF, chefkonsulent Lillian Friis og chefkonsulent Niels Nørby Pedersen, udpeget af Hjørring Kommune, og – som opmand – fhv. højesteretsdommer Per Sørensen.

Sagen blev forhandlet den 1. maj 2013.

PÅSTANDE

Klager, DJØF for A, har nedlagt påstand om, at Hjørring Kommune til A skal betale 3 måneders løn, i alt 144.761, 43 kr., med procesrente af 48.253,81 kr. fra den 29. februar 2012, af yderligere 48.253,81 kr. fra den 31. marts 2012 og af yderligere 48.253,81 kr. fra den 30. april 2012.

Endvidere har DJØF nedlagt påstand om, at kommunen skal betale en godtgørelse til A svarende til 12 måneders løn med procesrente fra sagens anlæg den 7. marts 2012.

Indklagede, Hjørring Kommune, har påstået frifindelse, subsidiært betaling af et mindre beløb end påstået af DJØF.

Parterne er indforstået med, at denne kendelse ikke indeholder en fuldstændig sagsfremstilling eller fuld gengivelse af vidnernes forklaringer og parternes procedure.

SAGEN

1. A, der blev cand.jur. i 1991, blev pr. 1. september 1996 ansat som jurist ved Hjørring Kommune i et vikariat frem til den 28. februar 1997 i Teknisk Forvaltning. Pr. 1. marts 1997 blev han fastansat, idet han fortsat skulle gøre tjeneste i Teknisk Forvaltning.

I forbindelse med kommunalreformen blev A pr. 1. januar 2007 overflyttet til juridisk kontor i Interne Stabe ved kommunen. I begyndelsen af året 2008 blev han igen flyttet, denne gang til kommunens indkøbskontor, hvor han var ansat indtil afskedigelsen.

Den 1. januar 2007 blev A fællestillidsrepræsentant.

2. I et brev af 23. maj 2011 til DJØF meddelte Hjørring Kommune, at den var sindet at afskedige A med 6 måneders varsel, således at hans ansættelse skulle ophøre den 31. december 2011. I skrivelsen hedder det bl.a.

"Sindet opsigelse af jurist A

A's ansættelse som jurist ved Hjørring Kommune er på nuværende tidspunkt i Indkøbskontoret.

Det er besluttet, at der skal ske en reorganisering af den centrale indkøbsfunktion. Reorganiseringen indebærer et fokus på generalistfunktioner (indkøbskonsulenter). Endvidere skal der gøres øget brug af eksterne spidskompetencer på komplicerede udbudssager. Der henvises i øvrigt til notatet "status på indkøbsfunktionen". Kopi af notatet er vedlagt denne skrivelse.

I den nye organisation er der ikke længere brug for en juristfunktion. Det betyder, at grundlaget for A's ansættelse som jurist i Indkøbskontoret bortfalder.

Der er ikke på nuværende tidspunkt nogen omplaceringsmulighed til anden juridisk stilling. Det er samtidigt konkret vurderet, at A's kompetencer ikke matcher kompetencekravene i stillingerne som indkøbskonsulent.

Kommunen er derfor sindet at opsiges A på grund af arbejdsmangel.

A er valgt som fællestillidsrepræsentant.

Jf. Rameaftale om medbestemmelse og medindflydelse indgået mellem KTO og KL, kan afskedigelse af en tillidsrepræsentant på grund af arbejdsmangel ske med det overenskomstmæssige opsigelsesvarsel dog mindst med et varsel på 6 måneder.

A har været ansat ved Hjørring Kommune uden afbrydelse siden den 1. marts 1997. Hans overenskomstmæssige opsigelsesvarsel er på det grundlag beregnet til 6 måneder.

Kommunen er således sindet at opsiige A med et varsel på 6 måneder, således at hans ansættelse ophører den 31. december 2011.

På det sindede fratrædelsestidspunkt opfylder A kriterierne for udbetaling af en fratrædelsesgodtgørelse svarende til 1 måneds løn inkl. pension, jf. Funktionærlovens § 2a."

A var den eneste medarbejder, der påtænkte afskediget i forbindelse med reorganiseringen af indkøbskontoret.

Kommunen vedlagde et internt notat om status på indkøbsfunktionen. Af notatet fremgår bl.a., at indkøbskontoret var bemandet med en indkøber, der var leder af funktionen, og en jurist, og at kontoret i 2010 var blevet udvidet med yderligere en indkøbskonsulent, der var cand.merc.jur. I notatet, der var et internt notat udarbejdet af Borgmesterkontoret den 28. marts 2011, siges i øvrigt bl.a.:

"Status på indkøbsfunktionen

På baggrund af aktuelle problemstillinger i indkøbsfunktionen samt ansættelse af ny Økonomi- og Arbejdsmarkedsdirektør er der udarbejdet en statusbeskrivelse. Notatet er således udarbejdet til brug for beslutninger om justering eller reorganisering af indkøbsfunktionen (IKF).

...

1.2 Formål og forventninger

IKF får fra starten et dobbelt formål:

1. Indgåelse af indkøbsaftaler (konkurrenceudsættelse) som sikrer, at kommunen overholder gældende regler – kvalificering af indkøbsopgaven
2. Indhentning af et økonomisk rationale.

Der indarbejdes fra starten et økonomisk rationale på 6 mio. i 2008, 9 mio. i 2009 og 9 mio. i 2010. Samtidig skal udgifterne ved drift af IKF finansieres af rationalet.

1.3 Problemstillinger

Indkøbsområdet har haft et turbulent og problematisk forløb. Hovedproblemstillingerne kan forsøgsvis sammenfattes således:

- Der opstår hurtigt efter pres fra lokale erhvervsdrivende politisk diskussion om ordningen og det problematiseres, at indkøb flyttes ud af kommunen. Debatten i medierne om ordningen er fortsat langt ind i 2010.
- Internt i organisationen er der fra starten betydelig usikkerhed og senere modvilje mod IKF og de opstillede spæremål. Ordningen opleves som et indgreb i den lokale frihed til at disponere. Endvidere er der mange oplevelser af, at tidligere leverandører kan levere billigere på enkeltvaregrupper.

- Det har ikke været muligt at realisere og dokumentere det indarbejdede rationale, og det er derfor realiseret gennem rammebesparelser.
- Der har på trods af mange initiativer i form af information og dialog været betydelige problemer med at få accept af opgaven og få etableret fælles fodslag.
- Helt aktuelt er arbejdet rendt ind i personalemæssige problemer, og den vedtagne udbudsplan for 2010 og 2011 er ikke fuldt ud realiseret. Status på udbudsplan 2010-2011 samt udbudsplan for 2011 er vedlagt.

...

3. Forslag til reorganisering af indkøbsområdet

Byrådets overordnede indkøbsstrategi, indkøbspolitikken samt principper for gennemførelse af politikken jfr. Udbudsstrategien forligger p.t. i vid udstrækning i ny udgave, er et meget godt politisk vedtaget udgangspunkt for indkøbsarbejdet.

Der skal udarbejdes handle og implementeringsplan, der forudsættes at tage udgangspunkt i:

1. At partnerskabsaftale med SKI udnyttes fuldt ud, uden særlig hensyntagen til lokale leverandører
2. At kommunen, hvor der ikke er indgået SKI rammeaftaler, om muligt og hvor det skønnes hensigtsmæssigt tilknytter sig andre indkøbsfællesskaber, andre kommuners eller Statens Indkøbs aftaler, uden særlig hensyntagen til lokale leverandører.
3. At der investeres i IT-understøttelse vedr. indkøbsanalyse, kontraktstyring og digital tinglysning

Indkøbsområdet i Hjørring Kommune organiseres således:

1. Central Indkøbsfunktion (Rådgivning, rammeaftaler, tværgående aftaler og ledelsesinformation)
2. Decentrale indkøbere, organiseret forvaltningsvist
3. Eksterne rådgivere så som SKI og juridisk specialkonsulenter

...

Forslag til bemanning af området i 2011

Med udgangspunkt i den beskrevne organisering og opgaveportefølje foreslås følgende normering:

- Indkøbskonsulenter, 3 fulde årsværk
- Administrativ medarbejder, 1 årsværk (finansieres ved omprioritering)
- 1 eller 2 løntilskudsmedarbejdere

Området er p.t. normeret til 3 fulde årsværk. 1 årsværk vedr. én administrativ medarbejder udgøres af rationale ved samarbejde imellem IKF og Betalingskontoret

...

4.4 Tilpasning af IKF's bemanning

som følge af ovenstående reorganiseres IKF:

- Tydelig ledelsesmæssig reference
- Fokus på generalistfunktioner (indkøbskonsulenter)
- Øget brug af eksterne spidskompetencer på komplicerede udbudssager (bl.a. fra SKI)"

Det bemærkes, at SKI står for Statens og Kommunernes Indkøbs Service.

Efter at sagen havde været forhandlet med DJØF, blev A afskediget ved Hjørring Kommunes skrivelse af 29. juli 2011. Kommunen fastholdt, at afskedigelsen skulle ske med 6 måneders varsel til endelig fratræden den 31. januar 2012. På fratrædelsestidspunktet blev der udbetalt en fratrædelsesgodtgørelse svarende til 2 måneders løn inkl. pension, jf. funktionærlovens § 2 a, og A blev fritaget for tjeneste i hele opsigelsesperioden. Opsigelsen skete med samme begrundelse som anført i sindetskrivelsen af 23. maj 2011.

FORKLARINGER

Der er under sagen afgivet forklaring af A, kommunaldirektør Tommy Christiansen og økonomi- og arbejdsmarkedsdirektør Leif Johannes Jensen.

Af As forklaring fremgår, at han af administrative grunde startede sin ansættelse i Hjørring Kommune i Teknisk Forvaltning, hvor han beskæftigede sig bredt med alle juridiske spørgsmål. Herunder var også sager om udbud, men ikke ret mange. Der var to jurister i denne afdeling. Da kommunalreformen trådte i kraft, blev han ansat i Borgmesterkontoret, hvor de var i alt fem jurister. De havde en forskellig baggrund, men var alle beskæftiget som generalister. Da han havde en bred kontaktflade i kommunen og havde beskæftiget sig med et bredt område, blev han i 2008 bedt om at gøre tjeneste i det nyoprettede indkøbskontor. I august 2008 kom der endnu en medarbejder til indkøbskontoret, der havde en uddannelse som indkøber, og siden blev en cand.merc.jur. ansat. De delte opgaverne mellem sig. Ikke ret meget af arbejdet kunne karakteriseres som rent juridisk.

PARTERNES ARGUMENTER

DJØF har navnlig anført, at Hjørring Kommune ikke har dokumenteret, at der forelå tvingende årsager til afskedigelsen af A, og heller ikke, at der har foreligget arbejdsmangel. Kommunen har henvist til, at der ikke længere var brug for en jurist, men udelukkende for indkøbskonsulenter, men den har ikke godtgjort, at A ikke besad de nødvendige kvalifikationer til at varetage hvervet som indkøbskonsulent, hvorved bemærkes, at han havde varetaget denne jobfunktion i indkøbs-

kontoret siden 2008. Kommunen har heller ikke udfoldet tilstrækkelige bestræbelser med henblik på at omplacere ham.

Hjørring Kommune har navnlig gjort gældende, at der med den politisk besluttede reorganisering af kommunens centrale indkøbsfunktion kom et øget fokus på generalistfunktioner i denne og mindre fokus på specialviden, som fremover skulle rekvireres fra eksterne samarbejdspartnere. Det blev derfor nødvendigt at nedlægge en juristfunktion i indkøbsfunktionen, hvorved As stilling blev nedlagt. Der var derved ikke nogen relevant stilling tilbage til ham i denne funktion og heller ikke nogen relevant stilling, han kunne omplaceres til, idet det af kommunen blev vurderet, at han ikke skulle omplaceres til en af de fem øvrige stillinger i kommunen, der var besat med cand.jur.er og cand.merc.jur.er. De medarbejdere, der i forvejen bestred disse stillinger, var særdeles kvalificerede til at varetage de opgaver, som de havde ansvaret for, og rent personalepolitisk ville det være yderst vanskeligt at forklare, at A skulle omplaceres til en af de allerede besatte stillinger. Derved kom der til at foreligge tvingende grunde til at afskedige ham på grund af arbejdsmangel.

OPMANDENS BEGRUNDELSE OG KONKLUSION

Indledningsvis bemærkes, at der ikke foreligger nogen omstændigheder, der kan begrunde en antagelse om, at afskedigelsen af A havde nogen forbindelse med hans arbejde som tillidsrepræsentant.

Omorganiseringen af Hjørring Kommunes centrale indkøbsfunktion var baseret på notatet af 28. marts 2011, hvori det blev fastslået, at indkøbskontoret, der var etableret i 2008, havde haft et turbulent og problematisk forløb og ikke havde kunnet realisere de forventede besparelser på indkøbsområdet.

Med omorganiseringen blev der behov for øget brug af ekstern rådgivning i form af et nærmere samarbejde med SKI og af juridisk specialviden, således at der ikke længere var brug for en juridisk stilling i indkøbskontoret, der herefter skulle bemannes med tre indkøbskonsulenter, en administrativ medarbejder og en eller to medarbejdere med løntilskud. Jeg finder ikke tilstrækkeligt grundlag for at tilsidesætte kommunens beslutning om, at der ud fra en vurdering af As uddannelse og hidtidige arbejdsområde ikke længere var brug for hans arbejdskraft i indkøbsfunktio-

nen, der nu skulle fungere med fokus på "købmandskab", som indkøbskonsulenterne fandtes bedst egnet til at udføre.

Spørgsmålet er herefter, om kommunen burde have omplaceret A til en anden stilling i kommunens forvaltning.

Ved vurderingen af dette spørgsmål må der lægges betydelig vægt på, at Hjørring Kommune kun havde få juridiske stillinger. Når der – som det skete – nedlægges en sådan stilling, vil det derfor typisk være forbundet med betydelige vanskeligheder at omplacere en jurist fra stillingen, der nedlægges, til en af de tilbageværende juridiske stillinger. I overvejelserne om en sådan omplacering må således indgå, om de øvrige juridiske stillinger bestrides af medarbejdere, der har oparbejdet et særligt kendskab til deres forvaltningsområde.

Efter bevisførelsen, herunder navnlig kommunaldirektør Tommy Christiansens og økonomi- og arbejdsmarkedsdirektør Leif Johannes Jensens forklaringer, finder jeg det betænkeligt at tilside-sætte kommunens vurdering, hvorefter hver enkelt af de andre juridiske medarbejdere var så kvalificeret til at varetage sit forvaltningsområde – der må betegnes som særligt i forhold til det område, A havde beskæftiget sig med – at den ikke så nogen mulighed for at omplacere A og derfor så sig nødsaget til at udvælge ham som den, der måtte afskediges på grund af arbejdsman-gel.

A blev fritstillet i opsigelsesperioden, hvilket i sig selv støtter kommunens synspunkt om, at der ikke i denne periode var brug for hans arbejdskraft. Herefter og efter det, der i øvrigt er anført ovenfor, er der ikke grundlag for at nå til, at kommunen ikke var berettiget til i medfør af Ram-meaftalens § 18, stk. 4, at nedsætte opsigelsesvarslet fra de 9 måneder, A havde krav på, til 6 måneder.

Da kommunen således havde tvungende grunde til at afskedige A som sket, tages dens frifindel-sespåstand til følge.

T h i b e s t e m m e s :

Indklagede, Hjørring Kommune, frifindes.

Hver part skal bære egne omkostninger og betale halvdelen af opmandens honorar og udgifter.

Skodsborg, den 13. maj 2013.

Per Sørensen