

# **TILKENDEGIVELSE**

**vedrørende realiteten**

**i**

**Faglig voldgiftssag FV2014.0009:**

**Dansk Sygeplejeråd som mandatar for A**

**(advokat Tina Ortega)**

**mod**

**Esbjerg Kommune**

**(advokat Sabine Buhl Lauborg)**

## **INDLEDNING**

Den 9. januar 2012 afskedigede Esbjerg Kommune A fra hendes fleksjob som sygeplejerske ved et Plejecenter. Sagen angår spørgsmålet, om afskedigelsen var usaglig, og om hun som følge heraf har krav på en godtgørelse i medfør af overenskomstens § 17, sk. 7.

Sagen er af Dansk Sygeplejeråd (DSR) som mandatar for A ved klageskrift af 14. november 2012 indbragt for denne faglige voldgiftsret, der har bestået af juridisk chefkonsulent Anne Hjortskov og juridisk konsulent Marianne D. Fruelund, udpeget af DSR, chefkonsulent Erik Bøgward Christensen og juridisk konsulent Jesper Lykke Christensen, udpeget af Esbjerg Kommune, og – som opmand – forhenværende højesteretsdommer Per Sørensen.

Efter delforhandling af sagen den 19. juni 2014 traf opmanden samme dag – meddelt skriftligt den 20. juni 2014 – afgørelse om, at sagen ikke som påstået af Esbjerg Kommune skulle afvises, og sagen blev herefter forhandlet den 4. september 2014.

Parterne er enige om, at opmandens afgørelse træffes i form af en tilkendegivelse, der ikke indeholder en fuld sagsfremstilling eller gengivelse af forklaringerne og parternes procedurer.

## PÅSTANDE

DSR har nedlagt påstand om, at Esbjerg Kommune til A skal betale 129.449,55 kr.

med procesrente fra den 14. november 2012.

Esbjerg Kommune har påstået frifindelse.

## FORKLARINGER

Foruden af A er der afgivet forklaring af plejecentrets leder Lis Hansen, jobkonsulent i Billund Kommune Hanne Bork, social- og sundhedsmedhjælper Eva Sørensen, distriktschef i Esbjerg Kommune Jane Klemmentsen og forhandlingsleder i samme kommune Benne Bach.

## SAGEN

1. A blev uddannet som sygeplejerske i 2001. I årene derefter havde hun i et vist omfang arbejde som sygeplejerske, men på grund af depression og angst har hun siden 2005 været inde i flexjob systemet. I 2007 blev hun ansat i virksomhedspraktik på et Plejecenter i Esbjerg, og i 2008 blev ansættelsen forlænget på flexjob vilkår. Af bevillingen hertil fremgår, at hun skulle arbejde med ”*Sygepleje: – medicinering – injektionsgivning – lægekontakt – etc.*” Desuden var anført diverse skånehensyn, herunder 2 mentortimer ugentligt med centrets leder (teamleder) Lis Hansen. I ansættelseskontrakten var den ugentlige arbejdstid sat til 25 timer.

Senere blev ansættelsen forlænget på uændrede vilkår. I en periode arbejdede hun 30 timer ugentligt, men i tiden op til afskedigelsen var timetallet 26. As kontaktperson blev på et tidspunkt Hanne Bork, der var jobkonsulent i Billund Kommune, hvor A havde bopæl.

Lis Hansen har forklaret, at de faglige opgaver, som A skulle varetage, højst optog 5 timer af hendes ugentlige arbejdstid. Grunden hertil var bl.a., at hun – i overensstemmelse med det, der fremgik af flexjob bevillingen – af skånehensyn ikke måtte have noget ansvar i forhold til disse opgaver. Af Lis Hansens og As egen forklaring fremgår, at A i den øvrige del af arbejdstiden – gennem hele ansættelsestiden – navnlig var beskæftiget med at deltage i plejen af centrets beboere.

2. Af en oversigt, der er udarbejdet af Lis Hansen, fremgår, at A i perioden fra den 1. januar til den 30. november 2011 havde i alt 47 fraværsdage, der skyldtes dels sygdom dels dage, hvor hun med Lis Hansens indforståelse fik lov til at holde fri (med løn) af skånehensyn.

Fredag den 2. december 2011 gik A hjem, fordi hun følte sig dårlig, og mandag den 5. december 2011 blev hun sygemeldt på grund af stress.

Den 21. december 2011 skulle A til et møde med sin jobkonsulent, Hanne Bork. Da Lis Hansen blev bekendt hermed, kontaktede hun Hanne Bork og aftalte med denne, at hun deltog i mødet. Lis Hansen har forklaret, at hun ønskede dette, fordi hun var meget interesseret i, at A kom tilbage til arbejdet, og at hun på dette tidspunkt slet ikke havde i tankerne, at det kunne komme på tale, at A skulle opsiges.

På mødet den 21. december deltog Hanne Bork, A, Lis Hansen og B. Sidstnævnte, der var As private bekendte, var jobkonsulent i en anden kommune end As og deltog efter As ønske. Af journalrapporten vedrørende mødet, der er udfærdiget af Hanne Bork, fremgår bl.a.:

”A er meget perfektionistisk og kræver meget struktur og forudsigelighed i forhold til arbejdet. På grund af store omstruktureringer på arbejdspladsen har A sygemeldt sig nu, fordi hun føler en forværring af sin helbredsmæssige situation. Hun er bange for tilbagefald psykisk. Sammenhold med sin nye situation på privatfronten har hun svært ved at overskue de nye ting på arbejdet og i privatlivet.

Vi drøfter derfor forskellige muligheder for at fastholde hende på arbejdspladsen. Lis Hansen vurderer, at det ikke vil være realistisk at fastholde A med færre timer, dels fordi A har væsentlige skånehensyn og hun er nervøs for hvorvidt As skrøbelighed kan klare de fortsatte udfordringer på arbejdspladsen.

A er meget glad for sit arbejde og de faglige opgaver hun møder, men hun ser også udfordringerne i forhold til ny struktur mm.

Derfor varsler Lis Hansen en afskedigelse af A med udgangen af december 2011. Der er på mødet gensidigt enighed om at det er den bedste løsning for alle parter.

Såfremt arbejdspladsen kan tilbyde færre timer vil A kunne arbejde i plejen med enkle og overskuelige opgaver. Lis Hansen vil undersøge om dette er muligt.

Jeg afventer tilbagemelding om opsigelse mm.”

Lis Hansen har forklaret, at baggrunden for, at det på mødet endte med, at alle var enige om, at det bedste var, at A blev opsagt, var, at denne klart gav udtryk for, at hun, således som hun – på grund af sit privatliv og sin almentilstand – havde det nu, ikke kunne vende tilbage til arbejdet og varetage sine hidtidige opgaver. Dette skulle ses i lyset af, at faktum var, at Lis Hansen ikke kunne tilbyde A et arbejde, der kun bestod i at varetage de sygeplejefaglige opgaver på ca. 5 timer om ugen.

A har forklaret, at hun under mødet den 21. december 2011 sagde, at hun, hvis hun skulle tilbage til arbejdet på centret, kun ville påtage sig at udføre de sygeplejefaglige opgaver, således som det fremgik af flexjob bevillingen. Lis Hansens reaktion herpå var, at hun i så fald ville blive nødt til at fyre hende. Det er rigtigt, at hun og Lis Hansen var enige om, at hun – nu det ikke kunne blive, som hun selv ønskede det – skulle opsiges.

3. Den 22. december 2011 meddelte Esbjerg Kommune A, at den påtænkte at opsiges hende. I brevet hedder det bl.a.:

”Opsigelsen er begrundet i dine helbredsmæssige problemer, der medfører, at du ikke længere er i stand til at udfylde din jobprofil. Din situation blev drøftet på mødet den 21. december 2011 på Jobcentret, Billund Kommune. ... På mødet blev det klart, at du ikke er i stand til at opfylde din jobprofil i flexjob og det blev aftalt at Esbjerg Kommune indleder en afskedigelses-sag.

Vi afventer, som aftalt, en jobbeskrivelse fra dig senest den 2. januar 2012, indeholdende forslag til en arbejdsplan på 20 timer. Når den er modtaget vurderes det hvordan det er muligt, at du genoptager at arbejde på nedsat tid i opsigelsesperioden. Dette også som følge af gensidig aftale på ovennævnte møde.

I henhold til Forvaltningslovens § 19, stk. 1, har du mulighed for at komme med en udtalelse til sagen. Hvis du ønsker at afgive en sådan udtalelse, skal den være teamleder Lis Hansen i hænde senest mandag den 9. januar 2012.

Kopi af denne skrivelse er vedlagt til eventuel udlevering til faglig organisation jf. overenskomstens § 17, stk. 2. Der er endvidere sendt en kopi til jobkonsulent Hanne Bork. ...”

A reagerede ikke på kommunens brev og henvendte sig ikke til DSR om sagen, og ved kommunens brev af 9. januar 2012 blev hun opsagt med fratrædelse den 31. maj 2012. En kopi af brevet blev sendt til DSR. Om det videre forløb henvises til opmandens delafgørelse af 20. juni 2014.

## **OPMANDENS BEGRUNDELSE OG KONKLUSION**

Efter parternes procedurer og efter voteringen kunne der ikke blandt de af parterne udpegede medlemmer af voldgiftsretten opnås flertal for en afgørelse, der derfor skal træffes af opmanden.

Det må efter Lis Hansens forklaring lægges til grund, at de sygeplejerskefaglige opgaver, som A blev ansat til at udføre, optog ca. 5 timer af hendes ugentlige arbejdstid, og at hun fra ansættelsesforholdets begyndelse var fuldt indforstået med tillige at deltage i plejen af centrets beboere, hvad hun også gjorde i de ca. 4½ år, hendes ansættelse varede. Gennem hele forløbet fungerede Lis Han-

sen, der har erfaring fra 15 års arbejde i socialpsykiatrien, dagligt som mentor for A, bl.a. fordi den havde problemer af privat karakter, som hun gerne ville drøfte med Lis Hansen. I en pjece – ”Sund og rask i Sundhed & Omsorg” – udtalte A således bl.a.:

**”Min leder gjorde hele forskellen**

...

Men så mødte jeg min nuværende leder i ældrecentret. Hun forstod, hvad det drejede sig om, og lod mig starte langsomt. ... Efterhånden kom jeg så rigtigt i gang med mit arbejde som sygeplejerske, og i løbet af et halvt år var jeg på 30 timer om ugen, nogle gange flere. For første gang blev jeg mødt med forståelse af et menneske, der vidste, hvad hun talte om, og det gjorde hele forskellen. Hun gav mig viden og lærte mig at se frygten i øjnene, at konfrontere den. Samtidig var alle mine kolleger indstillet på at støtte mig trods en travl hverdag. Det var en stor hjælp.”

Også heraf kan udledes, at Lis Hansen gennem hele ansættelsesperioden i meget høj grad tog hensyn til As arbejdsmuligheder.

Fra sommeren 2011 havde A brug for mange samtaler omkring sit privatliv, og i de følgende måneder accelererede hendes problemer med at håndtere sit arbejdsliv – ifølge hendes egen forklaring fordi deltagelsen i plejeopgaverne var blevet for omfattende for hende.

Formålet med mødet den 21. december 2011 var at drøfte As muligheder for at vende tilbage til arbejdet. På mødet udtalte A, at hun ved en tilbagevenden til arbejdspladsen kun ville påtage sig at udføre de sygeplejerskefaglige opgaver – der som anført kun kunne optage ca. 5 timer af hendes ugentlige arbejdstid. På denne baggrund er det forståeligt, at Lis Hansen efter en samlet vurdering af situationen ikke så noget formål i at lade A fortsætte i ansættelsesforholdet, en vurdering som ikke kan siges at skyldes sygefraværet som sådan.

Ifølge journalrapporten fra og alles forklaringer om forløbet af mødet den 21. december 2011 var A enig i, at hun ikke skulle fortsætte i ansættelsesforholdet og derfor skulle opsiges. Der er ikke noget grundlag for at antage, at hun ikke selv var i stand til at vurdere situationen og betydningen af aftalen, hvortil bemærkes, at hun under mødet blev bistået af sin private bekendte, der var jobkonsulent.

Det anførte støttes af, at A ikke reagerede på kommunens brev af 22. december 2011, hvori hun fik en frist til den 9. januar 2012 til at fremkomme med en udtalelse, hvis hun ønskede det, ligesom hun ikke inddrog DSR i sagen.

Under disse omstændigheder, og når i øvrigt også henses til det særlige mentorforhold mellem A og Lis Hansen, finder jeg, at kommunen ikke – som det er gjort gældende af DSR – havde anledning til at give A en advarsel, en reaktion som i den givne situation heller ikke ville have været relevant. Der er heller ikke grundlag for at kritisere, at kommunen ikke forsøgte at omplacere A, eller for at nå til, at den handlede i strid med Rammeaftale om det sociale kapitel.

Efter det anførte finder jeg ikke grundlag for at fastslå, at afskedigelsen af A var usaglig. Esbjerg Kommunes frifindelsespåstand tages derfor til følge.

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

Skodsborg, den 8. september 2014

Per Sørensen