

**Opmandskendelse**

**af**

**30. april 2018**

**i faglig voldgiftssag**

**FV 2017.0165**

**Fagligt Fælles Forbund**

**(advokat Ulrik Mayland)**

**mod**

**Kommunernes Landsforening**

**for**

**Hillerød Kommune**

**(advokat Lise Høy Falsner)**

## **1. Sagens genstand og behandling**

Sagen angår, om specialarbejder A har krav på erstatning og godtgørelse i anledning af, at Hillerød Kommune bortviste ham den 30. marts 2017.

Til at behandle bortvisningen har der været nedsat en faglig voldgiftsret med forhandlingssekretær Hanne Gram og forhandlingssekretær Knud Jensen (valgt af klager) og souschef Steen Ballegaard og konsulent Finn Bjørn (valgt af indklagede) og med professor, dr.jur. Jens Kristiansen som opmand.

Voldgiftsforhandlingen fandt sted den 3. april 2018. Der blev afgivet forklaringer af A, B, C, D, E, F og G.

Efter procedure voterede voldgiftsrettens medlemmer uden at der kunne opnås enighed blandt de partsudpegede medlemmer. Sagen blev herefter optaget til opmandens kendelse. Parterne var enige om, at kendelsen kan udformes uden fuldstændig sagsfremstilling og uden fuldstændig gengivelse af forklaringer og parternes argumenter.

## **2. Påstande**

**Klager, Fagligt Fælles Forbund (3F)**, nedlagde følgende endelige påstande:

- 1) Indklagede tilpligtes til A at betale erstatning for løn mv. i perioden fra den 29. april 2017 til ultimo januar 2018 med tillæg af sædvanlig procesrente fra sagens anlæg til betaling sker.
- 2) Indklagede tilpligtes til A at betale en godtgørelse efter voldgiftsrettens skøn som maksimalt kan udgøre et beløb svarende til 18 måneders løn.
- 3) Indklagede tilpligtes til A at betale en godtgørelse i henhold til funktionærlovens § 2 a som udgør et beløb svarende til 3 måneders løn, dvs. 86.460 kr.

**Indklagede, Kommunernes Landsforening (KL)**, påstod sig frifundet for klagers påstande.

Indklagede er enig i, at A har krav på erstatning og fratrædelsesgodtgørelse som opgjort i påstand 1 og 3, såfremt bortvisningen måtte være uberettiget.

### **3. Hændelsesforløbet og bortvisningen**

A blev ansat som specialarbejder i Hillerød Kommune i 1994 med Hillerød Kirkegårde som sit arbejdsområde. Han har siden 1997 tillige varetaget hvervet som sikkerhedsrepræsentant og senere arbejdsmiljørepræsentant. Ansættelsen var omfattet af specialarbejderoverenskomsten mellem KL og 3F og rammeaftale om medindflydelse og medbestemmelse mellem KL og Forhandlingsfællesskabet.

Ved den kirke, som A udførte sit arbejde, ligger der tillige en børneinstitution. Børneinstitutionen har egen parkeringsplads, men det er også muligt at komme ind til institutionen via en indkørsel, der fører ind til kirkegården. For enden af indkørslen er der fem parkeringspladser, som parterne er uenige om, hvorvidt var forbeholdt kirkegårdens og børneinstitutionens personale eller også måtte benyttes af forældre til børn i institutionen.

Den 30. marts 2017 kl. ca. 11 parkerede en forælder (B) til et barn i børneinstitutionen sin bil i indkørslen til kirkegården. Parkeringen førte til en episode mellem borgeren og A.

Der blev samme dag udarbejdet notater om episoden af A, H (kollega) og E (sektionsleder). Det fremgår bl.a. af notatet udarbejdet af A, at han påtalte borgerens parkering, at hun smækkede bildøren i, og at han åbnede bildøren for at gøre samtalen færdig. Det fremgår bl.a. af notatet udarbejdet af H, at han var nede i kælderen for at skifte tøj, at A råbte til ham, ”at den skøre kvinde skal stoppes”, da han kom op fra kælderen, og at A derefter satte sig op på en havemaskine og forsøgte at starte den. I notatet udarbejdet af E er bl.a. anført, at A ved et møde kort efter episoden fortalte hende, at han påtalte kvindens parkering, at hun satte sig ind i bilen uden at svare ham, at han åbnede hendes bildør og fortalte, at de ikke var færdige med samtalen, og at han ”snittede” hende, da han forsøgte at undgå, at hun tog et billede af ham, efter at hun var stået ud af bilen. Det fremgår tillige af notatet, at E samme dag talte flere gange med borgerens ægtefælle, der bl.a. oplyste, at hans hustru var blevet slå-

et, at hun oplevede, at hun blev spærret inde med en havemaskine med vilje, og at hun ville politianmelde sagen.

Hillerød Kommune indkaldte A til tjenstlig samtale den 4. april 2017. Det fremgår af referatet, at han forklarede hændelsesforløbet i overensstemmelse med sit notat af 30. marts 2017, og at han ”fastholder, at han ikke har slået borgeren”. På mødet oplyste kommunens repræsentanter bl.a. følgende:

”F understregede på mødet, at Hillerød Kommune ser med stor alvorlig på situationen og meddelte A, at hændelsen kan medføre ansættelsesretlige konsekvenser, idet A har ageret voldsomt i sin adfærd overfor borgeren – herunder at han har åbnet borgerens bildør for at irettesætte borgeren.

E vil i samarbejde med Sekretariat og Personale nu vurdere sagen ud fra sagens faktiske oplysninger.

Hillerød Kommune vender tilbage – eventuelt via G, så hurtigt, det kan lade sig gøre. Indtil videre er A fritaget for tjeneste.”

Den 19. april 2017 afholdt kommunen møde med B og C. Det fremgår af mødereferatet, at B om hændelsesforløbet den 30. marts 2017, og at hun bl.a. oplyste, at hun var blevet slået af en af kommunens medarbejdere, og at hun havde oplevet hele episoden som meget truende og grænseoverskridende.

Den 21. april 2017 partshørte kommunen A om en påtænkt bortvisning med høringsfrist til den 28. april 2017. Efter A havde fremsendt sine bemærkninger den 25. april 2017, bortviste kommunen ham den 28. april 2017. Kommunen anførte bl.a. følgende:

”Begrundelsen for bortvisningen er, at du den 30. marts 2017 om formiddagen har udvist en helt uacceptabel adfærd over for en borger, der skulle aflevere en tøjgenstand til sit barn i institutionen Gartneriet.

Du og borgeren havde en konflikt på baggrund af, at hun havde parkeret sin bil på tværs af gårdspladsen. Da borgeren kommer ud fra institutionen, påtaler du over for hende, at hun ikke må parkere der. Da hun ikke reagerer, går du over og åbner hendes bildør. Du forklarer, at det var for at gøre samtalen færdig. Borgeren har beskrevet, at hun lukker døren, og du åbner den igen. Dette sker tre gange, inden hun stiger ud af bilen, angiveligt for at tage et foto af dig, hvilket du ikke ville have. Hun for-

klarer, at du her har slået hende, og at du rammer hende direkte på næsen. Du forklarer, at du har holdt din hånd op foran kameraet, men at du ikke har slået hende.

Borgeren oplever desuden, at du med maskinen forsøger at spærre vejen for hende, så hun ikke kan køre væk, hvilket hun har oplevet som meget ubehageligt.

Din kollega, der har overset dele af hændelsen, har forklaret, at du har udtalt, at "den skøre kælling skal stoppes".

(...)

Vi har i denne uge haft mulighed for at tale med omtalte kvinde. Hun har fortalt sin version af hændelsen, herunder bekræftet, at hun har politianmeldt sagen, at hun har været på skadestuen efter hændelsen, samt at hun føler sig krænket og dårligt behandlet af dig som medarbejder i Hillerød Kommune.

Du har med ovenstående adfærd handlet konfliktoptrappende og imod de forventninger, som vi har til en medarbejder. Vi betragter din adfærd som truende og grænseoverskridende og helt uacceptabel.

Du har med ovenstående adfærd groft misligholdt dit ansættelsesforhold, og Hillerød Kommune har ikke længere tillid til dig".

#### **4. Politianmeldelsen og straffesagen**

B anmeldte den 30. marts 2017 til Nordsjællands Politi, at hun var blevet slået med knytnæveslag i ansigtet. Ifølge politiets besigtigelsesrapport fremstod hun med følgende synlige skader: "Næsen let hævet – sår/blodrester ved venstre næsebor". Hun afgav forklaring om det passerede i forbindelse med anmeldelsen og på ny den 5. april.

Det fremgår af anmeldelsesrapporten, at E telefonisk kontaktede Nordsjællands Politi den 31. marts om sagen, og at hun fik oplyst, at A ville blive indkaldt til afhøring.

A afgav forklaring som sigtet den 4. april, og H afgav forklaring som vidne den 6. april.

Anklagemyndigheden rejste tiltale over for A for overtrædelse af straffelovens § 244 ved at have slået B én gang i ansigtet. Under straffesagen ved Retten i Hillerød afgav A og B forklaringer.

To af de tre medvirkende dommere frifandt ved dom af 9. august 2017 A for den rejste tiltale med følgende bemærkninger:

”To dommere finder ikke, at der er ført det til domfældelse i en straffesag fornødne bevis for, at tiltalte slog B, idet disse dommere ikke finder, at de i politiattesten beskrevne skader entydigt støtter B’s forklaring. Disse dommere finder således, at skaden kan være opstået på anden måde. På den baggrund stemmer disse dommere for at frifinde tiltalte.”

Dommen er efter det oplyste ikke blevet anket af anklagemyndigheden.

### **5. Forklaringer for voldgiftsretten**

A har forklaret, at forældrene ikke må benytte indkørslen og dens parkeringspladser ved aflevering og afhentning af børn i børneinstitutionen. Det var begrundet i sikkerhedsmæssige hensyn, da der er en række maskiner i indkørslen som følge af, at kirkegårdens garage ligger lige ud til indkørslen. Det var hans kollega, H, der gjorde ham opmærksom på, at en forælder havde kørt hurtigt op ad indkørslen og parkeret bilen på tværs af indkørslen. Kollegaen havde påtalt det over for kvinden, men hun havde ignoreret ham. Da H skulle ind og skifte til sikkerhedstøj, ville han selv tale med hende om parkeringen, når hun kom tilbage. Hun ignorerede ham imidlertid og satte sig ind i bilen og smækkede med døren. Da han mente, at samtalen skulle gøres færdig, åbnede han bilens dør. Kvinden fór ud af bilen og talte aggressivt til ham. Han ringede til sin sektionsleder, E, men hun var optaget. Da kvinden ville fotografere ham, skærmede han for sig med sin hånd, hvor han stadig holdt sin mobil. Pludselig sagde kvinden ”skal du slå mig”, men han slog hende ikke og mener heller ikke, at han på anden måde har ramt hende. Han var rystet, da han aldrig før havde haft en episode med en borger. Han satte sig op på en havetraktor, der stod i indkørslen, for at tage et billede af bilens nummerplade. Han nåede ikke at tage noget billede, før kvinden begyndte at bakke og ramte havetraktoren hårdt. I mellemtiden var H kommet tilbage til indkørslen. Han har måske sagt til ham, ”at de skulle stoppe det skøre kvindemenneske”, men det skulle ikke ske med fysisk magt. Han forsøgte ikke at spærre hende vejen ud ad indkørslen, og havetraktoren var slukket hele tiden. Efter kvinden var kørt, fik han kontakt med E, som hurtigt ankom og holdt et møde med ham og kollegerne på stedet. Han fortalte hende om episoden, og hun spurgte

ham, om han havde slået kvinden. Det afviste han og sagde, at det højst kunne have været mobilen, der havde ramt hende. E bad ham og H om at udarbejde notater om episoden, hvilket de gjorde samme dag. Han gik efter aftale med E hjem kl. 13 og havde en seniordag den følgende dag (fredag) og en feriedag efter weekenden (mandag). Tirsdag den 4. april blev han ved et møde fritaget for tjeneste. Han har ikke talt med E efter mødet og har heller ikke fået oplyst, at kommunen skulle have et møde med kvinden, der førte bilen, før de kunne afgøre hans sag.

B har forklaret, at hun skulle aflevere noget regntøj til sine børn, og at hun som mange gange før benyttede sig af indkørslen til kirkegården. Hun kørte ikke stærkt, da hun var opmærksom på, at det var en arbejdsplads. Parkeringsbåsene var ikke tilgængelige, så hun parkerede uden for basene for enden af indkørslen. Hun fortalte en gartner, at hun nok skulle aflevere tøjet hurtigt, men det tog lidt længere tid, fordi hun skulle hjælpe nogle børn. Da hun kom tilbage, påtalte en anden gartner hendes parkering, men hun mente, at hun havde ret til at parkere, som hun havde gjort. Gartneren var meget truende over for hende og sagde bl.a., at ”han havde magten på parkeringspladsen”. Hun satte sig ind i bilen og lukkede døren, men han åbnede den. Det skete i alt tre gange. Derefter gik han hen foran bilen og fotograferede først nummerpladen og så hende. Hun steg ud af bilen, da hun så alvorligt på at blive fotograferet på den måde. Hun spurgte forgæves efter hans navn og derefter hans chefs navn. Hun forsøgte at fotografere ham, men mobilen drillede, og hun var også rystet. Mens hun så på mobilen, følte hun pludselig et slag i ansigtet på venstre side af næsen. Hun så ikke slaget, men det gjorde meget ondt og føltes som et knytnæveslag. Det kan ikke have været hendes egen mobil, der har ramt hende. Hun sagde ”du slår mig”. Han svarede ikke, men satte sig op på en havetraktor i indkørslen og sagde ”du skal ingen steder kælling”. Hun opfattede situationen sådan, at han ville spærre hendes vej ud ad indkørslen. Hun bakkede bilen og kom til at køre ind i havetraktoren, men det var ikke særligt hårdt. Hun steg ud af bilen og så, at der var kommet en anden gartner ud i indkørslen. Hun fortalte, at hun var blevet slået, men han sagde ikke noget. Hun var bange og ville bare væk. Hun fik vendt bilen og kørt ud af indkørslen. Da hun kørte ud, kunne hun mærke smerte i ansigtet og så i bakspejlet, at der var blod ved næsen. Hun ringede kort efter til sin mand, og de var enige om, at

hun skulle anmelde episoden til politiet. På politistationen konstaterede de hendes skader, og hun afgav forklaring. Derefter tog hun på skadestuen, hvor lægen konstaterede, at hun også havde et indvendigt sår i næsen. Hun talte med kommunen på et møde den 19. april. Derudover har hun ikke talt med kommunen, da det var hendes mand der tog sig af dialogen med kommunen.

C har forklaret, at han blev ringet op af sin hustru om formiddagen den 30. marts 2017. Hun fortalte om episoden i indkørslen, herunder at hun var blevet slået af en gartner. Da han lidt efter ringede til kommunen, fik han at vide, at lederen var taget af sted til kirkegården. Da han ankom, så han, at personalet stod sammen i et skur, og han spurgte, hvorfor hans kone var blevet slået. E oplyste, at de var ved at undersøge hændelsesforløbet, og at hun ville vende tilbage til ham. Da han efterfølgende mødte sin hustru på politistationen, kunne han se, at hun havde skader i ansigtet, og hun oplyste, at de var en følge af slaget. Det var ham, der stod for meget af det praktiske, herunder kontakten med kommunen. Han kan ikke huske, om kommunen havde indkaldt dem til et møde den 11. april, men de deltog i et møde med kommunen den 19. april.

D har forklaret, at han var kollega til A. Han overværede ikke hændelsesforløbet, men deltog i et efterfølgende møde med E. A fortalte om hændelsen, herunder at han havde forsøgt at åbne kvindens bildør et par gange. Han fortalte også, at han måske var kommet til at snitte hende, da han med armene skærmede sig mod, at hun begyndte at filme ham.

E har forklaret, at hun var sektionsleder for A. Han ringede til hende og fortalte, at en kvinde havde påkørt ham. Hun bad ham om at få samlet kollegerne, så de kunne holde et møde om episoden. Han forklarede, hvad der var sket, herunder at han havde snittet hendes næse, da han ville undgå, at hun fotograferede ham. Hun bad ham og H om at udarbejde notater om episoden, som hun modtog samme dag. Hun udarbejdede også selv et notat, som hun den 27. april 2017 foretog enkelte justeringer i. Hun fritog A for tjeneste samme dag, som episoden fandt sted, og sagens alvor er løbende blevet understreget over for ham, herunder ved et møde den 4. april og en



efterfølgende telefonsamtale, hun havde med ham den 5. eller 6. april. Der var planlagt møde med B og C før det endelige møde den 19. april, men det blev aflyst. Det var vigtigt at holde mødet, inden de besluttede reaktionen over for A. Begge ægtefæller var meget påvirkede af episoden.

F har forklaret, at hun er ansat i Hillerød Kommunes personaleafdeling. Hun blev kontaktet af E den 30. marts 2017 om formiddagen om en voldsom episode, hvor A skulle have ramt en kvinde. Han blev fritaget for tjeneste samme dag og indkaldt til tjenstlig samtale den 4. april 2017. Hun mener, at de på mødet oplyste, at de så med alvor på sagen. De har formentlig også oplyst, at der kunne gå lidt tid med den endelige afklaring. A var af den opfattelse, at han skulle have et kursus i konflikthåndtering. De så imidlertid alvorligt på, at han havde åbnet døren til kvindens bil. Hun mener, at E havde aftalt møder med B og C to gange inden påske, men ægteparret aflyste begge møder. Første gang på grund af travlhed og anden gang fordi de havde syge børn. Det lykkedes derfor først at afholde mødet efter påske den 19. april. Det var yderst relevant at få talt med B og hendes mand for at få sagen oplyst ordentligt.

G har forklaret, at han er fra 3F, og at han deltog i den tjenstlige samtale den 4. april 2017 som bisidder for A. Han hørte ikke fra kommunen efter mødet den 4. april.

## **6. Parternes argumenter**

Klager har til støtte for den nedlagte påstand i første række anført, at der var tale om en enkeltstående, kortvarig episode, som ikke er udtryk for en grov misligholdelse. Indklagede har ikke godtgjort, at klager har slået forsætligt, eller i øvrigt udvist forhold som kan udgøre grov misligholdelse. Hvis episoden kan udgøre en grov misligholdelse, har indklagede i alle tilfælde fortabt adgangen til at bortvise på grund af passivitet. Der gik således hele 22 dage fra episoden til indklagede sendte partshøringsbrevet, og indklagede har ikke indhentet oplysninger fra B uden ugrundet ophold. Klager er derfor berettiget til både løn i opsigelsesperioden og fratrædelsesgodtgørelse. Da episoden heller ikke har givet indklagede tvingende grunde til at bortvise eller afskedige, har klager også krav på en godtgørelse.

Indklagede har til støtte for sin frifindelsespåstand i det væsentlige anført, at det efter den mere omfattende bevisførelse ved voldgiftsretten, end den der fandt sted i straffesagen, kan lægges til grund, at A har givet en borger et knytnæveslag i ansigtet. Det er dog ikke afgørende, at der har været tale om et knytnæveslag, da han i alle tilfælde har optrådt på en så uacceptabel og konfliktoptrappende måde, at indklagede har bortvist ham med rette. Kommunen har ikke udvist passivitet ved, at der gik nogle uger fra episoden til bortvisningen, da det allerede ved den tjenstlige samtale blev oplyst, at hans adfærd kunne få ansættelsesretlige konsekvenser, og da han var fritaget for tjeneste. Kommunen har gjort, hvad den med rimelighed kunne for at få indkaldt B og hendes mand til en samtale om hændelsen, og der var reelt kun tale om et begrænset antal arbejdsdage på grund af den mellemkommende påske. Der var i alle tilfælde tvingende grunde til at opsig klageren, og der er derfor ikke noget grundlag for at tilkende ham en godtgørelse, dersom bortvisningen måtte være uberettiget.

## **7. Opmandens resultat og begrundelse**

A blev frifundet i straffesagen for at have overtrådt straffelovens § 244, da det ikke var bevist, at han havde slået B i ansigtet. Der er ikke i de afgivne forklaringer og det fremlagte materiale for voldgiftsretten fremkommet oplysninger, der kan føre til en anden bevismæssig vurdering i forhold til spørgsmålet om bortvisningens berettigelse.

Der er afgivet forskellige forklaringer af A og B om hændelsesforløbet den 30. marts 2017, men det fremgår samstemmende af deres forklaringer, at der var tale om en konfliktfyldt og voldsom episode. Efter A's egen forklaring kan det lægges til grund, at han påtalte B's parkering, at han åbnede hendes bildør, selv om hun ikke ønskede at tale med ham, og at han sagde til H, "at de skulle stoppe det skøre kvindemenneske", da hun ville forlade pladsen. Efter D's og E's forklaringer kan det yderligere lægges til grund, at han i umiddelbar forlængelse af episoden fortalte, at han havde "snittet" B i forbindelse med, at han havde skærmet sig mod, at hun tog et billede af ham. Det er opmandens opfattelse, at A har optrådt på en så uacceptabel og konfliktoptrappende måde over for B, at kommunen har været berettiget til at anse hans

adfærd for en grov tilsidesættelse af de pligter, som gælder for ansættelsen. Det ændrer ikke herved, at han var en mangeårig medarbejder og havde status af arbejdsmiljørepræsentant.

Ifølge arbejdsretlig teori og praksis skal en arbejdsgiver reagere hurtigt, når der er tale om at bortvise en medarbejder som følge af grov misligholdelse af ansættelsen. Det fremgår af de afgivne forklaringer og det fremlagte materiale, at kommunen allerede den 30. marts 2017 var bekendt med den adfærd, som senere dannede baggrund for bortvisningen af A. I referatet af den tjenstlige samtale den 4. april 2017 tilkendegav kommunen, at den ”nu (vil) vurdere sagen ud fra sagens faktiske omstændigheder”. E og F har forklaret, at kommunen ønskede at holde et møde med B og hendes mand, inden den traf afgørelse, og at det af praktiske grunde først var muligt at få afviklet mødet den 19. april 2017. Det burde efter opmandens opfattelse have stået klart for kommunen, at en samtale med B skulle finde sted hurtigt, og om nødvendigt i form af en telefonsamtale, hvis oplysningerne fra samtalen skulle indgå i kommunens overvejelser om en eventuel bortvisning. Opmanden finder, at kommunen ved først at have sendt en påtænkt bortvisning den 21. april 2017 – mere end tre uger efter episoden – har udvist en sådan grad af passivitet, at den har været afskåret fra at bortvise A. Det kan i det foreliggende tilfælde ikke føre til en anden vurdering, at A ved den tjenstlige samtale fik oplyst, at hans adfærd ”kan” få ”ansættelsesretlige konsekvenser”, og at han ”indtil videre” var fritaget for tjeneste.

A har derfor krav på erstatning for mistet løn i opsigelsesperioden og fratrædelsesgodtgørelse efter funktionærlovens § 2 a i overensstemmelse med klagers første og tredje påstand. Klager kan derimod ikke få medhold i sin anden påstand om godtgørelse, da hans adfærd udgjorde en grov misligholdelse af ansættelsen og en tvingende grund til at opsigte ham.

**Thi bestemmes:**

Indklagede tilpligtes til A at betale erstatning for løn mv. i perioden fra den 29. april 2017 til ultimo januar 2018 med tillæg af sædvanlig procesrente fra sagens anlæg og til betaling sker.

Indklagede tilpligtes til A at betale en godtgørelse i henhold til funktionærlovens § 2 a som udgør et beløb svarende til 3 måneders løn, dvs. 86.460 kr.

Indklagede frifindes for klagers påstand 2.

Hver part bærer egne sagsomkostninger og betaler halvdelen af udgifterne til opmanden.

Jens Kristiansen