

K E N D E L S E

i

faglig voldgiftssag FV 2023-1314

Fagligt Fælles Forbund

for

A

(advokat Jesper Schäfer Munk)

mod

Region Sjælland

for

Kofoedsminde – Højbovej

(advokat Morten Ulrich)

1. Uoverensstemmelsen

Sagen angår, om afskedigelsen den 30. marts 2023 af A fra en stilling som omsorgsmedhjælper på institutionen Kofoedsminde, Region Sjælland, var usaglig. I givet fald er der endvidere spørgsmål om en godtgørelse til A.

2. Påstande

Klager har nedlagt påstand om, at indklagede skal anerkende, at afskedigelsen af A var usaglig, og at indklagede skal betale en godtgørelse til klager for usaglig afskedigelse.

Indklagede har påstået frifindelse.

3. Sagens behandling ved faglig voldgift

Sagen blev mundtligt forhandlet den 23. maj 2024 med højesteretsdommer Lars Hjortnæs som opmand og med følgende partsudpegede dommere: Louise Røssell Wredstrøm og Henrik Hansen, der begge er udpeget af klager, og Tanja Mailand og Martin Bergmann Jensen, der begge er udpeget af indklagede.

Der blev afgivet forklaring af A, B, C, D, E, F og G.

Efter votering var der ikke flertal for et resultat blandt de partsudpegede dommere, og afgørelsen skal derfor træffes af opmanden. Der var enighed om, at kendelse kan udformes uden gengivelse af forklaringer og fuld gengivelse af parternes argumenter.

4. Retsgrundlag mv.

Overenskomst

I § 18, stk. 5 og 7, i overenskomst for omsorgs- og pædagogmedhjælpere samt pædagogiske assistenter hedder det bl.a.:

”§ 18 Opsigelse

...

Stk. 5. Hvis den ansatte har været uafbrudt beskæftiget i regionen i mindst 8 måneder på det tidspunkt, hvor opsigelsen meddeles, kan forbundet kræve sagen indbragt for et afskedigelsesnævn, hvis der ikke opnås enighed ved en forhandling efter stk. 4. ...

Stk. 7. ... Hvis nævnet finder, at opsigelsen ikke er rimeligt begrundet i den ansattes eller regionens forhold, kan det pålægges regionen at afbøde virkningerne af opsigelsen ved

fastsættelse af en godtgørelse. Det kan herved pålægges ansættelsesmyndigheden, ..., at betale den pågældende en erstatning, hvis større fastsættes af nævnet og skal være afhængig af sagens omstændigheder og pågældendes anciennitet ved institutionen. Godtgørelsen kan maksimalt fastsættes til sædvanlig løn for en periode svarende til det dobbelte af arbejdsgivers opsigelsesvarsel over for den ansatte.”

Retningslinjer gældende for Kofoedsminde

Af Kofoedsmindes interne retningslinjer af 1. januar 2020 vedrørende opfølgning på aggressiv adfærd fra beboere, SOAS-R (Staff Observation Aggression Scale – Revised), fremgår bl.a.:

”1. Formålet med at anvende SOAS-R på Kofoedsminde er:

- At dokumentere aggressiv adfærd fra beboere for at øge kvaliteten i arbejdet med beboeren og i hjælpen til personer, der udsættes for aggressiv adfærd fra beboere.
- At hjælpe Kofoedsmindes beboere til en ikke aggressiv adfærd.
- At forebygge skader på personer og materiel.

...

3 Registrering

Personale, der har ansvaret for en beboer i det tidsrum han eller hun udviser aggressiv adfærd, skal registrere den aggressive adfærd i SOAS-R, og følge op på den i henhold til gældende bestemmelser. Den aggressive adfærd og årsagerne til den skal analyseres og beskrives detaljeret og præcist.

...

Mulighederne for at forebygge fremtidig aggressiv adfærd øges, når hændelserne er beskrevet præcist og detaljeret. Ved analyse af beskrivelser af et eller flere hændelsesforløb bliver det derved ofte muligt at se sammenhænge og mønstre i optakten til den aggressive adfærd, og derved lettere at forstå årsagerne og bryde disse mønstre.

For at forebygge effektivt er det vigtigt at finde og fjerne eller reducere de bagvedliggende årsager til den aggressive adfærd.

...

Derfor er det også en vigtig del af forebyggelsen at afdække, hvad der udløser aggressiv adfærd fra en beboer, og så skabe gode hverdage for beboeren, hvor beboeren ikke udsættes for unødvendige påvirkninger, der kan udløse aggressiv adfærd.

Udover at forebygge aggressiv adfærd skal der også sættes ind for at reducere risiko for alvorlige følger af aggressiv adfærd. Det kan fx være ved at ansatte, som allerede er belastet af verbal eller fysisk vold fra en beboer, ikke kan omgås beboeren i en periode, og ved at skabe et miljø uden potentielle våben som fx knive, flasker og kopper.

Den forebyggende indsats der vælges skal også beskrives i tekstfelterne, så det på sigt er muligt at dokumentere effekt af de tiltag der vælges.

...

Afdelingslederen har ansvaret for:

- At registreringen straks læses og at der følges op på den aggressive adfærd med både umiddelbare og langsigtede foranstaltninger til at forebygge yderligere aggressiv adfærd.

...”

...

Af Region Sjællands retningslinjer for magtanvendelse på Kofoedsminde fremgår bl.a., at al magtanvendelse eller andre indgreb i selvbestemmelsesretten skal registreres i et magtanvendelseskema senest 24 timer efter, at indgrebet har fundet sted, at ved magtanvendelse forstås anvendelse af fysisk magt og andre indgreb i borgerens selvbestemmelsesret, og at "(f)ormålet med bestemmelserne er at begrænse magtanvendelse og andre indgreb i retten til selvbestemmelse til det absolut nødvendige. Indgreb må aldrig erstatte omsorg, pleje og socialpædagogisk bistand. Magtanvendelse foreligger, når borgeren ikke frivilligt medvirker. Der er tale om magtanvendelse, hvis borgeren enten modsætter sig hjælpen, forholder sig passivt eller ikke er i stand til at give informeret samtykke."

Af Kofoedsmindes interne retningslinjer vedrørende beslutningskompetence i forhold til magtanvendelse fremgår bl.a.:

"3. Vedr. anvendelse af fysisk magt efter servicelovens § 24, jf. 24c (afværgehjælp) samt § 24d (fastholdelse)

... Denne beslutningskompetence (myndighedsudøvelse) kan (...) ikke uddelegeres til medarbejdere fra et vikarbureau eller andre tilstedeværende, der ikke er ansatte på Kofoedsminde.

...

Det er i ovenstående sammenhæng væsentligt at pointere vigtigheden i, at alle tilstedeværende medarbejdere, inklusive eksterne vikarer, bistår og støtter i magtanvendelsessituationer, men at de modtager og efterkommer den instruktion og vejledning den, på afdelingen, ansatte medarbejder kommunikerer ud."

5. Sagsfremstilling

Kofoedsminde er en socialpædagogisk døgninstitution for udviklingshæmmede over 18 år, som har begået alvorlig kriminalitet og er dømt til anbringelse på en institution, som er egnet til ophold for psykisk udviklingshæmmede efter lov om social service § 108, jf. straffelovens § 68.

I SOAS-R udfyldt af A vedrørende en hændelse den 19. januar 2023 på afdelingen Y er der under "provokation" afkrydset i feltet "beboeren nægtede noget". Under "midler brugt af beboeren" er der afkrydset i "verbal aggression", "hånd" og "fod" (bl.a. slag og spark). Under "mål for aggressionen" er afkrydset i "genstande" og "personale". Under "konsekvenser for offeret" er afkrydset i "føjte sig truet". Under "tiltag for at stoppe aggressionen" er afkrydset

i "tale med beboeren", "afleder beboeren", "roligt fjernet fra situationen" og "magtanvendelse/fastholdt". Under punktet "beskriv kort hvad der er sket" er anført bl.a.:

"...(X) råber flere gange efter personalet at de ikke skal bestemme, og at han vil snakke med en psykiater.

... X står i fællesstuen og vil ændre på sin medicin og derfor vil X gerne snakke med en psykiater nu og her, ut A tilbyder X at snakke med natholdet så de kan snakke med dagholdet om muligvis en tid hos psykiateren der er tilknyttet KFM.

X nægter at høre på at han skal vente.

X går efter VS B og tager fat i B's arme og rykker i ham, personalet der er tilstede afleder X og guider ham mod værelset. X er fortsat high arousal der vi når til fælles gangen.

X slår på brandskabet, derefter går X efter B med knyttet hånd og slår B vs.

X bliver lagt ned af personalet og derefter sendt på værelset.

andre ansatte

B VS

VS H."

Under punktet "ifølge din mening, hvor alvorlig var hændelsen" er angivet en position tæt på "ekstremt alvorlig".

Der er afkrydset i "nej" under punktet "har du behov for yderligere at evaluere hændelsen?".

I mail af 20. januar 2023 fra intern vikar D til konstitueret afdelingsleder J er anført bl.a.:

"Omkring den 19-1—2023 på aftenvagten

...

(X) var med på værelset da aftenvagten mødte og han sov. Der var en personale nede for at prøve at få ham op, men han sov. Han skulle ud på udgang og gå tur i Rødbyhavn kl. 16, men han kom først op efter kl. 16 for at hente nogle cigaretter. Vi kunne ikke give ham cigaretterne, da vi kunne se på skemaet, at han havde fået 5 stk. kl. 12 af dagvagten, derfor blev han sur på personalet over at vi ikke ville udlevere cigaretter til ham. Resten af vagten fortalte han os, at han ville have sine cigaretter, som han ikke havde fået og at han sagde til os, at vi ikke troede på ham. Han bliver mere frustreret på personalet og vi bliver kaldt forskellige ting så som djævløse og andre ting. Vi forsøgte at berolige ham og var også nede på hans værelse og prøve at tale med ham flere gang. På et tidspunkt kommer han for at tale med personalet og han blev meget opfarende og stiller sig truende op. Personalet forsøgte at guide (X) ned på værelset, men det nægtede han og det endte med, at han blev lagt ned på gulvet af tre personaler. Han falder hurtigt til ro og han hjælpes op at stå igen og personalet fulgtes med ham ned mod hans værelse, men han begynder igen at blive irriteret og konfronterende mod personalet ude på gangen og bliver igen lagt ned på gulvet af to personaler og det ender med at to personaler trækker ham i hvert et ben ned til hans værelse, fordi han ikke ville følge med ned på værelset. (X) fortsatte med at være meget aggressiv på personalet. Inde på værelset måtte vi igen prøve at tale med ham om det, som vi først på vagten havde fortalt ham. (X) fik derefter at vide, at han skulle blive på sit værelse."

I mail af 21. januar 2023 fra pædagogisk assistent E til J er anført bl.a.:

"... Hermed info for, hvad der (X)'s oplevelser af det der er foregået på aftenvagten den 19/1-2023.

(X) fortæller at han har været frustreret over at han ikke måtte få sine 5 middagscigaretter udleveret, jf. udleveringsskema, de 5 middagscigaretter var krydset af som om de var blevet udleveret. Vikar fra morgenvagten har dagen efter undskyldt da hun havde misforstået noget og havde fået krydset dem af, på trods af at (X) ikke havde fået dem. Dette gav anledning til voldsomme frustrationer for (X) den 19/1 da aftenholdet ikke ville udlevere når det stod som at de var blevet udleveret. (X) bliver voldsom og personalet forsøger at få ham på værelset, men (X) vil ikke og vil gerne diskutere videre i stuen da han føler sig uretfærdigt behandlet. På beboergangen lader (X) sig falde og for at få ham på værelset vælger A samt VS B at trække (X) i benene ned af gangen og ind på værelset, (X) fortæller ydermere at da han har været på værelset har der også været noget magtanvendelse hvor samme A har siddet med sine knæ på ryggen af (X). Episode hvor (X) blev trukket på værelset er blevet bekræftet af interne vikar D. Der har ikke været nogle mærker at se på hverken (X)'s ankler og/eller ryg. Dog er episoden taget alvorligt nok til at vi i går afviste at få A samt VS B ind på aftenvagten. (X) har følt sig ydmyget ved at blive slæbt væk i benene og han har følt sig dårligt behandlet, dette er de ord han har sat på. Derudover fortæller han at VS B har stået og råbt voldsomt af (X), hvilket ikke er foreneligt med tilgangen "Low Arousal".

(X) har ofte en lemfældig omgang med sandheden og meget af det sagte skal tages med et gran salt. Dog når nogle episoder kan bekræftes af uvildigt personale må den del jo i hvert fald være rigtig."

I mail af 21. januar 2023 til Kofødsminde's ledelse fra konstitueret afdelingsleder J er anført bl.a.:

"Fredag den 200123 blev jeg kontaktet af E (fast personale på Afdeling Y) som var noget urolig over hvad der skete på aftenvagten den 190123, da beboer (X) svinger meget i sit humør og fortæller at han er blevet mishandlet, ydmyget og trukket i benene og ind på sit værelse af intern vikar A og VS B.

... Jeg ringer til H og fortæller ham, at jeg gerne vil vide hvad der foregik på aftenvagten den 190123. H fortæller nogenlunde det samme som fremgår af vedhæftet korrespondance af D og E, men undlader at fortælle noget om at (X) blev trukket i benene. H virkede meget usammenhængende i sin fortælling da han tit og ofte under samtalen brugte følgende udtryk: jeg tror, jeg mener, jeg er ikke sikker, det så jeg tror jeg og nej det var forkert det jeg sagde.

Jeg vælger herefter at vente på at aftenvagten møder ind, velvidende at intern vikar D var på aftenvagten den 190123. Jeg henvender mig til D og får herigennem bekræftet (X)'s tilsagn og gårdsdags hændelser. Jeg beder D om at skrive redegørelsen for aftenvagten den 190123, hvilket han også vil gøre, og sender til mig den 200123. Se vedhæftet.

...

Den 210123 ringer jeg til dagvagten, da E er på arbejde, og beder ham om, at skrive en redegørelse omkr. (X)'s tilsagn og oplevelser fra den 190123 på aftenvagten. Se vedhæftet.

...

I kraft af, at jeg har været på afdelingen den 200123 frem til kl. 1630, har der heller ikke været andet end at arbejde hen mod fred og konflikt forebyggelse med (X). A og B's

overgreb på (X) camoufleret under en SOAS-R og en magtanvendelse som drejer sig om en konflikt omkr. medicin for mig lyder som falsk dokumentation, da ingen af de ovennævnte adspurgte og (X)'s udsagn nævner på noget tidspunkt noget om medicin. Alle adspurgte har kun nævnt at konflikten har drejet sig om udgang og cigaretter. Nedennævnte magtanvendelse er jeg ikke klar over hvordan den skal håndteres, ligeledes er det også tilfældet ift. vedhæftet SoaS-R hændelse. Se vedhæftet.

...

Afslutningsvis vil jeg sige følgende: A skaber psykologisk frygthed og ikke tryghed for både personalet og beboerne. Dette er ødelæggende for strukturen, udsætter medarbejderne for fare da de skal samle op på alt for stabilisere afdelingen generelt, og beboerne bliver ustabile og konfliktsøgende og udadreagerende.

...".

I SOAS-R udfyldt af K vedrørende en hændelse den 25. januar 2023 på afdelingen Højbo 4's TV-stue er der under punktet "provokation" afkrydset i "andre provokationer". Under punktet "midler brugt af beboeren" er der afkrydset i "verbal aggression" og "fod (sparke)". Under "tiltag for at stoppe aggressionen" er afkrydset i "talt med beboeren" og "magtanvendelse/fastholdt". Under punktet "Beskriv kort hvad der er sket" er anført:

"...herefter N. N var stærkt utilfreds med at der var så stor udskiftning på personale i dag at hun føler et svigt at det var et spørgsmål om tid før N ville vælte. Så kl. 20.30 kom N op i køkkenet hvor K, A, L, M. N kigger mod depotet og ut ved at så er det et spørgsmål om tid så da L kommer ud fra depotet går N mod L. K og A tager fat i hver sin arm og snakker med N og fører hende væk ned til tv-stuen hvor N begynder at sparke og rammer K og A på benene der efter lægger vi N stille ned og fastholder hende. N begynder og vil bide ud efter K, A, M. Og vi fastholder hende til der er ro på. Under hele episoden råber N hvor ringe vi personaler er og kofødsminde vil få en sag på nakken."

Under punktet "ifølge din mening, hvor alvorlig var hændelsen" er angivet en position tæt på "ekstremt alvorlig".

Der er afkrydset i "ja" under punktet "har du behov for yderligere at evaluere hændelsen?".

Ved brev af 10. februar 2023 blev A indkaldt til tjenstlig samtale. I indkaldelsen er anført bl.a.:

"Formålet med samtalen er drøfte din tilgang til beboere og magtanvendelser. Ledelsen har undersøgt en hændelse den 19. januar 2023 og de meldinger der er kommet fra kollegaer og finder på denne baggrund ikke, at du har handlet tilfredsstillende. Dette er vigtigt at få drøftet.

På baggrund af den tjenstlige samtale vil ledelsen overveje grundlaget for evt. ansættelsesretlige sanktioner og hvor du på det foreliggende grundlag må forvente en tjenstlig advarsel."

Ved brev af 20. februar 2023 blev A partshørt om påtænkt afskedigelse. I høringsvaret afgivet den 27. marts 2023 er anført bl.a.:

"I partshøringsbrevet fremgår der intet om mine forklaringer på de påstande der blev fremlagt. Og jeg fornemmer heller ikke at der var stor interesse for min forklaring. Jeg starter derfor med min forklaring vedrørende episoden d. 19. januar 2023.

Ved vagtskiftet får vi fortalt at beboeren er frustreret over sine manglende cigaretter. Mellem klokken 19 og 20 befinder alle 4 ansatte sig i fællesrummet. Beboeren kommer og stiller sig i døren og er meget sur og frustreret, han vil tale med en psykolog og mener der er noget galt med medicinen. Beboeren slår ud efter den nærmeste kollega, det er B. Vi får alle 4 personaler lagt beboeren ned. B har højre arm, jeg har venstre arm, D har det ene ben og H har det andet. Vi fastholder ham og taler roligt med ham for at han kan falde til ro. Efter et par minutter er han rolig og kommer op at stå. Alle 4 personaler følger ham mod hans værelse. I fællesgangen bliver beboeren igen voldsom og opfarende, blandt andet slår han hånden ind i brandskabet. Vi får ham til hans værelse og i døren får han besked, med meget bestemt stemmeføring, at såfremt han skal være i fællesrummet, skal han opføre sig ordentligt. Der skal være plads til alle og at han når han opfører sig som han gjorde tidligere, bliver de andre beboere bange.

Alle fire personaler går herefter til fællesrummet. Jeg går herefter på kortoret for at udfylde SOAS-R samt magtanvendelseskema. D vil gerne være fri for at udfylde disse, derfor er det mig der gør det. Det kan fremstå i partshøringen at jeg var alene om magtanvendelsen, det var jeg selvfølgelig ikke. Jeg skrev SOAS-R alene.

I forhold til de beskyldninger der fremkom ved samtalen, er jeg slet ikke enig i de beskyldninger, der er fremkommet. 3F har begæret aktindsigt. I først aktindsigt der blev tilsendt, har en kollega angiveligt skrevet,

"at han blev lagt ned på gulvet af tre personaler". Dette er ikke korrekt, vi var alle fire med til at lægge ham ned. Det fremgår videre af forklaringen, "men han begynder igen at blive irriteret og konfronterende mod personalet ude på gangen og bliver igen lagt ned på gulvet af to personaler". Dette er heller ikke korrekt, han bliver kun lagt ned en gang og det er i fællesrummet som jeg har forklaret længere oppe. Videre skrives der "og det ender med at to personaler trækker ham i hvert ben til hans værelse". Det er heller ikke korrekt, det var ikke nødvendigt. Der skrives videre, "Inde på værelset måtte vi igen prøve at tale med ham om det som vi først på vagten havde fortalt ham. X fik derefter at vide, at han skulle blive på sit værelse." Det er korrekt, at vi alle 4 fulgte ham til værelset, og at vi talte med ham der. Det er underligt, at jeg og en anden skulle have trukket ham i benene til værelset og at de to andre så bare er gået med. Vi er enige om, at vi alle fire tale med ham på værelset.

Den anden forklaring stemmer ikke overens med beskyldningerne til den tjenstlige samtale. Det fremgår ved samtalen og af høringsbrevet, at en kollega har set jeg har siddet på ryggen af beboeren med et knæ i ryggen på ham. For det første er dette ikke sandt og for det andet er der ikke en kollega der har set det. Det der er i forklaringen fra den anden kollega, er beboerens ord, ikke kollegaens. Indledningen i beskrivelsen lyder sådan her "X fortæller at han har været frustreret over at han ikke måtte få sine 5 middagscigaretter." Det vil sige det er beboerens forklaring, ikke kollegaens. Kollegaen referer her hvad beboeren har fortalt. Det er samme beboer der tidligere har beskyldt et personale for at tage kvælertag på ham. Denne personale blev rykket til en anden afdeling.

I forhold til SOAS-R, og at I beskylder mig for ikke at indberette korrekt, gjorde jeg det ved samtalen klart, at jeg måske godt kunne have udfyldt den mere detaljeret, men det var

medicin og en psykolog beboeren startede med at drøfte ved selve magtanvendelsen. Det fremgår af Regionens svar på første aktindsigtsbegæring, at denne SOAS-R ikke var/er relevant i forbindelse med påtænkt afsked, da den er forkert. Det er mig der har oplevet hvad der skete og derfor har skrevet hvad **jeg** oplevede.

I selve begrundelsen for indstillingen til afsked lægges der vægt på, "at dine kollegaer har informeret om, at du trak i benet for at få X på værelset. Hertil kommer, at en kollega har set, at du sad med dine knæ i ryggen på X, mens den eksterne vikar råbte ad X". Det er ifølge aktindsigten ikke korrekt at kollegaer har informeret om at jeg trak i benet. EN kollega har indberettet det, en kollega der ikke selv var med ved magtanvendelsen. Det er heller ikke korrekt at en kollega har set mig sidde på ryggen af beboeren. Det er beboeren der efterfølgende fortæller det.

Jeg vil gerne anmode om, at jeg ikke afskediges på disse forkerte grundlag. Regionen burde oplyse sagen før der træffes en så endelig afgørelse."

Ved brev af 30. marts 2023 blev A – som på daværende tidspunkt havde været ansat i knap 1 ½ år – afskediget med det overenskomstmæssige varsel på 3 måneder til fratræden den 30. juni 2023. I brevet, der er underskrevet af juridisk konsulent O, er anført bl.a.:

"Begrundelse

Begrundelsen for afskedigelsen er, at ledelsen ikke har tillid til din opgavevaretagelse. Dette er ikke foreneligt med fortsat ansættelse.

Sagsfremstilling

...

Ledelsen har undersøgt en hændelse, der fandt sted den 19. januar 2023 og de meldinger, der er kommet fra kollegaer og finder på denne baggrund, at du har handlet utilfredsstillende. Meldingerne indeholder i hovedtræk, at du sammen med en ekstern vikar har trukket en beboer i benene og på den måde fået beboeren ind på sit værelse.

Du blev på denne baggrund indkaldt til en tjenstlig samtale, der fandt sted den 14. februar 2023. ... I samtalen deltog du, afdelingsleder G samt undertegnede. ...

G uddybede hændelsen den 19. januar 2023 og han var uforstående overfor, at du i den SOAS-R der knytter sig til hændelsen har skrevet om medicin som et problem for beboeren (X) og udeladt andre, væsentlige informationer. Du gav udtryk for, at du havde lavet en magtanvendelse og at du var alene og at du burde have skrevet flere relevante informationer ind i den pågældende SOAS-R. I forhold til X forklarede du, at du ikke har trukket X, men at du skældte X ud. Herefter var der en længere drøftelse af situationen og hvor det er ledelsens opfattelse, at du ikke mener, at have handlet utilfredsstillende.

Efter drøftelsen af hændelsen på Afdeling Y, og den fra din side manglende forståelse for den hårde tilgang til opgaven, belyser afdelingsleder G en hændelse på en anden afdeling, som du også har været en del af. Her valgte du og en anden medarbejder at føre/løfte en beboer væk fra et område på en mistanke om, hvad beboeren kunne have gjort, hvis vedkommende var gået videre på fællesområdet. Hændelsen endte desværre med en voldsom magtanvendelse. Hændelsen kunne absolut været undgået med den rette tilgang til opgaven og beboer. G understregede, at beboerne skal kunne bevæge sig frit uden at medarbejdere griber ind på baggrund af en antagelse. Den tjenstlige samtale endte med, at du blev informeret om, at du er fritaget for tjeneste og at du må påregne en partshøring om påtænkt afsked.

Ledelsen tillægger det vægt, at dine kollegaer i forhold til situationen den 19. januar 2023 med beboer X har informeret om, at du trak X i benet for at få I på værelset. Hertil kommer, at én kollega har set, at du sad med dine knæ i ryggen på X, mens den eksterne vikar råbte ad X. Baggrunden for, at X blev udadreagerende i den konkrete situation var en fejl i forbindelse med notering af udleveringen af cigaretter og det kan ikke genkendes, at baggrunden skulle handle om medicin, som du anfører i SOAS-R. Det er samtidig ledelsens opfattelse, at du har udeladt væsentlig information i SOAS-R og tilført SOAS-R et indhold, der ikke er realiseret i forhold til X.

Det er en grundlæggende forudsætning for at være ansat på Kofoedsminde, at man ikke udsætter beboerne for at blive trukket i benene og at man udfylder SOAS-R i overensstemmelse med, hvad der rent faktisk er foregået og hvad der ligger til grund for en given beboers adfærd.

Partshøring

...

Senere den 27. marts 2023 videresendte 3F Midt- og Østsjælland et svar fra dig. Svaret har været forelagt ledelsen, der bemærker følgende:

En del af dit partshøringssvar er kendt viden, idet emnerne allerede er drøftet på den tjenstlige samtale, herunder hvorfor den pågældende beboer blev vred.

Ledelsen noterer sig, at du igen oplyser, at du kunne have udfyldt den pågældende SOAS-R mere detaljeret, hvilket du også oplyste på den tjenstlige samtale. Dette ændrer ikke ved ledelsens opfattelse af, at du har udeladt væsentlig information i SOAS-R.

Det er tydeligt, at du har en anden opfattelse af, hvad der er foregået i forhold til beboeren. Ledelsen tillægger de øvrige kollegaers udsagn vægt, hvilket allerede er afklaret i partshøringen og hvilket betyder, at ledelsen ikke kan genkende din udlægning af, hvad der foregik.

Samlet set er der ikke oplysninger i dit partshøringssvar, der ændrer ved den påtænkte afgørelse, der fastholdes med den begrundelse, at ledelsen ikke har tillid til din opgavevaretagelse. Dette er ikke foreneligt med fortsat ansættelse.

...”

Der er for afskedigelsesnævnet fremlagt oplysninger om A's lønforhold i den pågældende stilling.

6. Parternes argumenter

Klager har anført navnlig, at de forhold, indklagede i opsigelsesskrivelsen har påberåbt sig som afskedigelsesgrundlag, ikke er bevist. Selv hvis de anses for bevist, var afskedigelse ikke en proportional sanktion bl.a. i betragtning af, at klager ikke tidligere har fået en irettesættelse eller advarsel. Der er således ikke godtgjort et mønster med mangelfuld udførelse af arbejdet. Det var også usagligt, at ledelsen undlod forud for afskedigelsen nøjere at undersøge de påstande om hændelser, som klager havde bestridt.

SOAS-R for den 19. januar 2023 er nok mangelfuldt udfyldt, men der er ikke bevidst udeladt væsentlig information. Der må desuden lægges vægt på, at SOAS-R alene er et læringsredskab for institutionen.

Episoden den 19. januar 2023 kan ikke begrunde afskedigelse, allerede fordi det ikke er bevist, at klager trak den pågældende beboer i benene eller sad på ham med knæ i ryggen, eller at den magtanvendelse, der fandt sted, var ude af proportion. Ingen af de øvrige medvirkende medarbejdere har modtaget kritik.

Episoden på afdelingen Højbo 4 den 25. januar 2023 kunne eventuelt have begrundet en irettesættelse eller advarsel, men førte ikke til nogen disciplinære foranstaltninger.

Der savnes en rimelig forklaring på, hvorfor sanktionen efter den tjenstlige samtale blev ændret fra den varslede advarsel til en afskedigelse.

Indklagede har anført navnlig, at det på grund af de særlige forhold på Kofoedsminde er afgørende både, at der på institutionen arbejdes effektivt med forebyggelse af aggressiv adfærd fra beboernes side, og at beboerne sikres et så værdigt ophold som muligt. Derfor skal magtanvendelse være sidste udvej for personalet, og registrering af magtanvendelser i SOAS-R er et meget vigtigt redskab til læring og fremme af den forebyggende indsats, så magtanvendelse kan minimeres. Det er således særdeles vigtigt, at SOAS-R bliver udfyldt detaljeret og helt korrekt, så man får det fulde billede af de konkrete forløb, hvor en magtanvendelse har været nødvendig.

De interne retningslinjer for magtanvendelse og for udfyldelse af SOAS-R er kendt af hele personalet.

Med hensyn til hændelsen den 19. januar 2023 må der lægges vægt på, at D's mail om, hvad der var foregået, blev sendt til den konstituerede afdelingsleder mindre end et døgn efter hændelsen, og at den indholdsmæssigt stemmer med den forklaring, som den pågældende beboer havde givet til E. Klagers forklaringer må tilsidesættes, sådan som Kofoedsmindes ledelse også gjorde efter partshøringen. Det må lægges til grund, at klager

har trukket beboeren i et ben under omstændigheder, der indebærer en så grov tilsidesættelse af retningslinjerne for magtanvendelse, at det i sig selv ville være tilstrækkeligt til at motivere afskedigelse på grund af manglende tillid til klagers opgavevaretagelse. Hertil kommer den groft misvisende udfyldelse af SOAS-R, hvor træk i ben ikke er nævnt, og hvor det ikke er nævnt, at problemerne med beboeren var opstået på grund af hans vrede over manglende udlevering af cigaretter.

Hændelsen på afdelingen Højbo 4 den 25. januar 2023 underbygger et indtryk af, at A har svært ved at overholde retningslinjerne.

Det ligger ikke noget bindende i, at det i indkaldelsen til tjenstlig samtale var anført, at A "på det foreliggende grundlag" måtte "forvente" en advarsel.

Samlet set var det velbegrundet, at der ikke længere var den fornødne tillid til, at A fremover ville udføre sine opgaver i overensstemmelse med retningslinjerne, og afskedigelse med overenskomstmæssigt varsel var en proportional reaktion.

7. Opmandens begrundelse og konklusion

7.1. Kofoedsminde er som ovenfor nævnt en socialpædagogisk døgninstitution for udviklingshæmmede over 18 år, som har begået alvorlig kriminalitet og er dømt til anbringelse på en institution, der er egnet til ophold for psykisk udviklingshæmmede efter lov om social service § 108, jf. straffelovens § 68.

Det er oplyst, at personalet på de enkelte afdelinger ud over ledelsen består af personale, der er fastansat på den pågældende afdeling, fastansat personale der roterer mellem afdelinger som såkaldt interne vikarer, og personale, der ikke er fastansat på Kofoedsminde, såkaldt eksterne vikarer. A var på afskedigelsestidspunktet intern vikar.

7.2. Det kan lægges til grund, at anbragte beboere på Kofoedsminde er særdeles sårbare. Det kan endvidere lægges til grund, at personale på Kofoedsminde må være i stand til løbende at kunne håndtere belastende situationer med bl.a. verbale og af og til også fysiske angreb fra beboere.

Det følger af lovgivningen og institutionens interne retningslinjer om magtanvendelse over for beboerne, at magtanvendelse er sidste udvej og således kun må anvendes, når det er nødvendigt, og i givet fald skånsomt og på en sådan måde, at magtanvendelsen står i rimeligt forhold til formålet.

Det er under hovedforhandlingen blevet oplyst, at der på Kofoedsminde i året 2023 blev registreret i alt ca. 680 tilfælde af magtanvendelse over for beboere. Det må således lægges til grund, at der på omtrent daglig basis opstår situationer, hvor personale akut skal vurdere, om det er nødvendigt at anvende magt, og i givet fald hvor skånsomt det kan ske.

Det er under hovedforhandlingen blevet uddybet, at Kofoedsmindes interne indberetningssystem for magtanvendelse, SOAS-R, bruges i det daglige som et redskab til ledelsens og personalets løbende læring og erfaringsopsamling med henblik på bl.a. gennem forebyggelse at minimere antallet af situationer, hvor magtanvendelse over for en beboer er nødvendig.

Det må efter det fremkomne lægges til grund, at A var bekendt med de gældende retningslinjer for magtanvendelse og indberetning i SOAS-R.

7.3. Afskedigelsen af A blev begrundet med, at Kofoedsmindes ledelse ikke havde tillid til hans opgavevaretagelse som omsorgsmedhjælper på Kofoedsminde. Afgørelsen må mest nærliggende forstås sådan, at den afgørende årsag til den manglende tillid er, at man lægger til grund, at A den 19. januar 2023 har trukket en beboer i benet hen ad gulvet og efterfølgende har udfyldt SOAS-R uden at nævne dette og uden at redegøre fyldestgørende for, hvad der lå til grund for beboerens adfærd, som førte til en magtanvendelse. Afgørelsen kan forstås sådan, at det desuden har spillet en rolle, at A ikke ville anerkende, at han havde begået alvorlige fejl, men dette fremstår noget uklart.

HR-chef C har under hovedforhandlingen bl.a. forklaret, at hvis en konkret magtanvendelse bliver anset for at have været uberettiget eller uproportional, skal der følges op – i første omgang af afdelingslederen – men selve det forhold, at en magtanvendelse efterfølgende

vurderes som uberettiget eller uproportional, vil ikke i sig selv være en tilstrækkelig grund til at afskedige en medarbejder. Som nævnt må afgørelsen om afskedigelse af A da også mest nærliggende forstås sådan, at ledelsens manglende tillid navnlig skyldtes, at ledelsen lagde til grund, at han den 19. januar 2023 både groft havde overskredet grænserne for magtanvendelse ved at trække en beboer i benet og havde undladt at indberette korrekt i SOAS-R – dels ved ikke i SOAS-R at nævne, at den pågældende beboer forud for magtanvendelsen havde været utilfreds med, hvad der senere efter det oplyste viste sig at være en ekspeditionsfejl vedrørende udlevering af cigaretter til beboeren, dels ved ikke at beskrive magtanvendelsen korrekt i SOAS-R.

Den konstituerede afdelingsleder, der ikke har afgivet forklaring for afskedigelsesnævnet, rettede den 21. januar 2023 henvendelse til ledelsen med indstilling om en tjenstlig reaktion over for A, efter at medarbejderen E, som ikke havde været på arbejde på afdelingen den 19. januar, havde orienteret afdelingslederen om, at den pågældende beboer den 20. januar havde sagt til ham, at beboeren bl.a. var blevet trukket i benene dagen før. Det fremgår af afdelingslederens mail til ledelsen, at hun efter E's henvendelse havde ringet til en af de to eksterne vikarer, der var på afdelingen den 19. januar, H. Det fremgår af afdelingslederens mail, at H ikke havde forklaret, at beboeren var blevet trukket i benene, men at afdelingslederen mente, at han "virkede meget usammenhængende i sin fortælling". H har ikke afgivet forklaring for afskedigelsesnævnet. Det fremgår ikke af mailen, at afdelingslederen havde talt med den anden eksterne vikar, der var på arbejde den 19. januar, B, som har afgivet forklaring for afskedigelsesnævnet. Det fremgår af mailen, at afdelingslederen havde henvendt sig til intern vikar D, som havde været på afdelingen den 19. januar, og at hun havde fået "herigennem bekræftet (X's) tilsagn og gårsdags hændelser". Hun havde derefter bedt D om en skriftlig redegørelse, der er gengivet ovenfor under punkt 5. D har afgivet forklaring for afskedigelsesnævnet.

Ud over den efterfølgende tjenstlige samtale og partshøring over påtænkt afskedigelse blev magtanvendelsen den 19. januar 2023 ikke søgt yderligere belyst af ledelsen, inden afgørelsen om afskedigelse blev truffet.

For afskedigelsesnævnet er der afgivet divergerende forklaringer om begivenhedsforløbet og magtanvendelsen den 19. januar 2023, som efter det oplyste ikke efterlod fysiske spor hos beboeren. Ifølge A's indberetning i SOAS-R bestod magtanvendelsen i, at beboeren på et tidspunkt blev lagt ned på gulvet.

7.4. På det foreliggende grundlag og efter den bevisførelse, der har fundet sted for afskedigelsesnævnet, kan det ikke med fornøden sikkerhed lægges til grund, at A den 19. januar 2023 trak beboeren i benene hen ad gulvet.

Afgørelsen om afskedigelse af A indeholder ingen kritik af den magtanvendelse, der bestod i at lægge beboeren ned på gulvet, jf. A's indberetning i SOAS-R.

Med hensyn til indberetningen i SOAS-R den 19. januar 2023 har A for afskedigelsesnævnet forklaret, at han anerkender, at han burde have udfyldt SOAS-R mere detaljeret med hensyn til optakten til magtanvendelsen, men at når han ikke nævnte noget om beboerens vrede over manglende cigaretudlevering flere timer forinden, var det fordi han ikke havde indtryk af, at det var det, som var årsagen til, at situationen om aftenen eskalerede til, at der måtte bruges magt over for beboeren.

Som ovenfor nævnt bliver SOAS-R på Kofoedsminde brugt som et internt læringsredskab for ledelse og personale, og det er således meget væsentligt, at udfyldelsen sker så præcist og detaljeret som muligt, sådan som det også fremgår af retningslinjerne, med henblik på, at årsagssammenhænge i et forløb efterfølgende kan analyseres og bedømmes samlet. Det må derfor anses for en fejl, at A ikke omtalte beboerens vrede over manglende cigaretudlevering, selv om han ikke selv opfattede forløbet sådan, at denne vrede var en medvirkende årsag til den indberettede magtanvendelse om aftenen.

7.5. Under hensyn til institutionens særlige karakter og beboersammensætning er det velbegrundet, at ledelsen ønsker at gribe hurtigt ind ved tegn på, at en medarbejder ikke formår at klare det beskrevne daglige pres fra beboerne. Det ændrer imidlertid ikke ved, at det i givet fald skal kunne godtgøres, at en afskedigelse er en saglig og proportional reaktion.

A har ikke forud for afskedigelsen modtaget skriftlige påtaler eller advarsler vedrørende mangelfuld indberetning i SOAS-R.

7.6. På den anførte baggrund må der gives klager medhold i, at afskedigelsen af A ikke var rimeligt begrundet i hans eller regionens forhold.

Efter en samlet vurdering af sagens omstændigheder, herunder også A's relativt korte anciennitet og at han som ovenfor nævnt begik en fejl i forbindelse med indberetningen i SOAS-R, findes en godtgørelse for usaglig afskedigelse, jf. overenskomstens § 18, stk. 7, passende at kunne fastsættes til 100.000 kr.

Thi bestemmes

Region Sjælland skal anerkende, at afskedigelsen af A var usaglig.

Region Sjælland skal betale en godtgørelse på 100.000 kr. til A.

Parterne skal betale egne sagsomkostninger og skal hver betale halvdelen af opmandens honorar.

København, den 14. juni 2024

Lars Hjortnæs