

Notat

Svar på DJØF's henvendelse vedr. behandling af Borgerrådgiver Johan Busses anmodning om tjenestefrihed

DJØF har den 19. juni 2019 fremsendt et notat til medlemmerne af Økonomiudvalget (ØU) og medlemmerne af Borgerrådgiverudvalget vedr. behandling af Borgerrådgiver Johan Busses (JB) anmodning om tjenestefrihed, som er til behandling på Borgerrepræsentationens (BR) møde den 20. juni 2019.

DJØF gør gældende

- 1) At de vilkår, som Københavns Kommune (KK) har sat op for orloven er i strid med tjenestemandensregulativet, idet DJØF er af den opfattelse, at konsekvenserne af vilkårene er en degradering/forflyttelse
- 2) At der burde have været foretaget partshøring i forbindelse med den politiske behandling af anmodningen om orlov

Ad 1)

JB har anmodet om orlov fra sin stilling som borgerrådgiver i Københavns Kommune. JB er tjenestemandensansat. Ifølge tjenestemandensregulativet § 39 skal arbejdsgiveren (BR) bevilge tjenestefrihed i visse særlige situationer. Orlov til varetagelse af en uddannelseskonstituering falder *ikke* ind under bestemmelsen i § 39, hvorefter tjenestemanden har retskrav på orlov.

Der er således tale om, at BR som ansættelsesmyndighed – i medfør af § 38 – kan vælge at bevilge orlov. Det fremgår af kommentarerne til tjenestemandensregulativet § 38, stk. 1, at det

"i en sådan situation vil være op til kommunen at beslutte, om man ønsker at give tjenestemanden en sådan mulighed. Hvis kommunen vælger at imødekomme en ansøgning om tjenestefrihed, skal vilkårene for en eventuel tilbagevenden være tydeligt beskrevet, f.eks. i forhold til karakteren af den stilling, som kan tilbydes tjenestemanden ved en tilbagevenden."

20. juni 2019

Sagsnr.
2019-0157375

Dokumentnr.
2019-0157375-2

Sagsbehandler
Lotte Pedersen

Koncernservice
Personalejura og Forhandling

Borups Allé 177
2400 København NV

EAN nummer
5798009809421

Heraf følger, at KK er berettiget til at opsætte vilkår for orloven og tilbagevenden, herunder for karakteren af den stilling som kan tilbydes ved en tilbagevenden. Således er der ikke tale om, at en bevilling af orlov alene kan ske under den forudsætning, at vedkommende kan vende tilbage til den samme stilling. Dette er sammenholdt med hensynet til funktionens varetagelse bl.a. baggrunden for indstillingen, hvoraf det følger, at JB er berettiget til at vende tilbage til en anden "god" stilling i kommunen.

Personalejura og Forhandling er på denne baggrund ikke enige med DJØF og finder ikke, at de i brevet anførte bemærkninger kan genfindes i den juridiske litteratur eller i retspraksis.

Personalejura og Forhandling fastholder derfor, at orlov kan meddeles indenfor tjenestemandens regulativets rammer med de tilbudte vilkår.

Personalejura og Forhandling har rådført sig med kommunens eksterne juridiske rådgivere, herunder KL, der bekræfter Personalejura og Forhandlings juridiske vurdering.

Ad 2)

Det er Personalejura og Forhandlings vurdering, at BR's beslutning om behandling af JB's orlovsanmodning ikke udgør en afgørelse i forvaltningslovens forstand. En afgørelse er som forvaltningsretligt begreb kendetegnet ved, at en myndighed ensidigt fastsætter, hvad der er eller skal være gældende ret. Dette er ikke tilfældet i denne situation, hvor BR alene som ansættende myndighed skal tage stilling til, om man på baggrund af JB's anmodning herom ønsker at indgå en aftale om orlov.

DJØF anfører, at det er beskrevet i Moderniseringsstyrelsens Personaleadministrative Vejledning (PAV), at der er krav om partshøring i forbindelse med bevillingen af tjenestefrihed. PAV anfører som et eksempel på afgørelser på personaleområdet tildeling af tjenestefrihed/orlov.

Der er således - på det statslige område - i administrativ praksis lagt til grund, at tildeling af tjenestefrihed/orlov er en afgørelse i forvaltningslovens forstand. Der ses ikke at være kommunal praksis på området.

Personalejura og Forhandling har også i denne forbindelse rådført sig med kommunens eksterne juridiske rådgivere, herunder KL, der bekræfter Personalejura og Forhandlings juridiske vurdering.

Spørgsmålet om, hvorvidt meddelelse af orlov har karakter af en afgørelse i forvaltningslovens forstand, ses ikke at have været gjort til genstand for prøvelse ved domstolene.

Det bemærkes, at Folketingets Ombudsmand i en udtalelse gengivet i ombudsmandens beretning (FOB 2001.290) fandt, at et afslag på en anmodning om uddannelsesorlov efter den dagældende orlovslov *ikke* var en afgørelse i forvaltningslovens forstand, men måtte anses som en aftaleretlig disposition.

Det bemærkes herudover, at der ikke er inddraget oplysninger om sagens faktiske grundlag i forbindelse med behandlingen, som JB ikke er bekendt med. Der ses derfor heller ikke af denne grund at være tale om et tilfælde, hvor kommunen som forvaltningsmyndighed er forpligtet til at foretage partshøring.