

Notat



parat

Til Kontrollutvalget i Søgne kommune
Kopi Randi Fidje og Liv Tone Askildsen
Fra Christen Horn Johannessen
Dato 28. januar 2019

P.b 9029 Grønland
0133 Oslo

Tlf 21 01 36 00

post@parat.com
parat.com

NO 971 480 270

Sak **Søgne kommunes oppfyllelse av dommen fra 19. januar 2018**

Jeg har skrevet dette notatet på bakgrunn av Kontrollutvalgets vedtak som ble oversendt meg på e-post 22. januar i sak 1/19 - Oppfølging - Status etter dom i rettssaken mellom Søgne kommune og to av kommunens ansatte:

Kontrollutvalget tar redegjørelsen til foreløpig orientering. Kontrollutvalget ber om å få tilsendt kommunikasjonen som har gått skriftlig mellom administrasjonen og Parats advokat på forslag fra den parten til løsning. Videre kommunens svar på dette. Det er også ønskelig at kontrollutvalget får med informasjon om når denne korrespondansen gikk.

Kontrollutvalget ønsker å invitere Parats advokat til neste møte i kontrollutvalget, slik at også de to ansatte skal få anledning til å gi informasjon om deres situasjon på jobb etter dommen via deres advokat. I tillegg bes både administrasjonen og Parats advokat om å gi en skriftlig redegjørelse for oppfølging av dommen og utviklingen i saken, slik at det kan legges frem i sammen med saken på det ekstraordinære møtet.

Jeg har lagt til grunn at første del av vedtaket er rettet mot administrasjonen, jf. behovet for å få tilsendt den skriftlige kommunikasjon mellom administrasjonen og Parat. Derfor vil jeg i det følgende forholde meg til del to og en skriftlig redegjørelse for hvordan vi mener dommen har vært fulgt opp og utviklingen av saken.

1. Hva som følger av dommen og hvilke plikter den pålegger Søgne kommune

1.1 Det som er rettskraftig avgjort

Når et krav anses rettskraftig avgjort betyr det at det *uten realitetsbehandling legges til grunn i en ny sak der retten må ta stilling til kravet for å avgjøre saken*, jf. tvisteloven § 19-12, 2. ledd. Det som er rettskraftig avgjort i dommen følger som utgangspunkt av selve domsslutningen:

DOMSSLUTNING FOR SAKSØKER FIDJE

1.

Søgne kommune betaler kr 45.000,- i erstatning til Randi Fidje.

Beløpet forfaller til betaling to uker etter forkynneestidspunktet hvoretter det beregnes lovens rente fra forfall til betaling skjer.

2.

Oppsigelsen av Randi Fidje er ugyldig.

3.

Partene dekker egne sakskostnader.

DOMSSLUTNING FOR SAKSØKER ASKILDSSEN

1.

Søgne kommune betaler kr 45.000,- i erstatning til Liv Tone Askildsen.

Beløpet forfaller til betaling to uker etter forkynneestidspunktet hvoretter det beregnes lovens rente fra forfall til betaling skjer.

2.

Partene dekker egne sakskostnader.

I tillegg anses de deler av dommen som utgjør nødvendige ledd i begrunnelsen for domsslutningene, også som rettskraftig avgjort. De rettslige spørsmål tingretten har tatt stilling til for å gi medhold i erstatningen, og for Fidjes del, en usaklig oppsigelse fra stillingen som fagleder, må etter min vurdering derfor også anses rettskraftig avgjort og skal legges til grunn i en eventuell ny sak.

1.2 Har kommunen fulgt opp det som er rettskraftig? – spørsmålet om dommen er oppfylt

For det første følger det av dommen at Søgne kommune må dekke det beløp de er dømt til å betale dere, jf. NOK 45.000 med tillegg av forsinkelsesrente fra 5. februar.

Denne delen av dommen er oppfylt.

For det andre følger det av dommen at Randi Fidje har vært utsatt for en usaklig endringsoppsigelse fra stillingen som *fagleder personal*.

Retten har nederst på side 44 og øverst på side 45 i dommen konkludert med at endringene i arbeidsoppgavene til Fidje *må anses som så vesentlige at det faller utenfor styringsretten. Det vises til at endringene berørte hennes ledelsesansvar. Dette innebærer at denne endringsbeslutningen skulle vært gjennomført/forankret iht reglene i aml. § 15-7, herunder prosessreglene i aml. § 15-12. Det har ikke skjedd.*

Retten påpeker videre – uten at det inngår i rettskraftsvirkningene - at det skulle vært arbeidsgiver, og ikke de tre andre på personal, som eventuelt skulle besluttet dette gjennom en endringsoppsigelse: *I tillegg kommer at det er arbeidsgiveren – gjennom sin styringsrett – som fordeler oppgaver. Det er ikke en oppgave som tilligger ansatte.*

Denne delen av dommen er etter min vurdering ikke oppfylt. Hovedårsaken til dette er at daværende organisasjonssjef, . helt unnløst å sørge for at Fidje fikk tilbake sine oppgaver da hun kom tilbake etter dommen. For det første tillot han at de to andre (den tredje har sluttet) på personal avviste Fidjes innkallinger til møter. For det andre tillot han at sentrale posisjoner og oppgaver som tillå Fidjes stilling, ble beholdt av dem som hadde dem og ikke ført tilbake til henne.

Heller ikke etter tilbakekomsten nå i januar ser det ut til at kommunen har gjort det som skal til for å få Fidje tilbake i stillingen og rollen som fagleder.

For det tredje, bygger oppreisningserstatningen kommunen ble idømt, på at det er gjort feil i kommunen. Flertallet avsa en tydelig dom, og jeg vil i det følgende kort skissere hvilke kritikkverdige og erstatningsbetingende forhold retten fremhever som grunnlag for oppreisningen.

Både Fidje og Askildsen hadde varslet på forsvarlig vis om kritikkverdige forhold i kommunen. Begge er å anse som varslere og nyter det vern som følger av loven.

I følge flertallet har de to på forsvarlig vis varslet om *at det i administrasjonsavdelingen har det gjort seg gjeldende en ukultur som av et mindretall har blitt oppfattet som fryktbasert. Frykten har, slik flertallet forstår det, vært knyttet til en opplevelse av uforutsigbarhet og utrygghet i hvordan kritiske kommentarer om arbeidsmiljøet vil bli møtt dersom det ble videreformidlet til avdelingsledelsen og den øverste administrative ledelsen.*

Det faktiske grunnlag for de kritikkverdige forholdene kan oppsummeres slik:

- 1) Nederst på side 38 fremgår at Agenda Kaupang konkluderte med at *kartleggingsprosessen hadde avdekket en fryktkultur om å stå frem med kritikk.*
- 2) I tredje avsnitt på side 39 fremgår at *Flertallet finner det derfor noe påfallende at rådmannen hadde behov for å ha enesamtaler med hhv saksøker Fidje og saksøker Askildsen etter at de i samtaler med andre aktører i prosessen hadde fastholdt sin kritikk.*

- 3) I fjerde avsnitt på side 39 fremgår at *Flertallet legger til grunn i sin bevisvurdering saksøker Fidjes partsforklaring om at rådmannens argumentasjon overfor henne gikk utenfor rammen av det som med rimelighet kan karakteriseres som motargumenter.*
- 4) I femte avsnitt legger flertallet til grunn at Fidje opplevde utfrysing som ledelsen ikke tok tak i. *Retten finner det bevist, som det fremgår av varselet av 02.05.16, at saksøker Fidje tok dette opp både med avdelingsledelse og rådmannen uten at disse iverksatte avbøtende tiltak. Flertallet anser dette som kritikkverdige.*

Etter de forsvarlige varslingene, har retten lagt til grunn at begge har vært utsatt gjengjeldelse som ga grunnlag for oppreisning. Hjemmel for dette er arbeidsmiljøloven § 2 A-2, 3. ledd: *Den som er blitt utsatt for gjengjeldelse i strid med første eller annet ledd kan kreve oppreisning uten hensyn til skyld hos arbeidsgiver.* Den faktiske begrunnelse for erstatningen på grunn av gjengjeldelse fremgår i dommen på sidene 40-41:

- a. I første avsnitt på side 40 konkluderer flertallet, under tvil, med at *oppfølgingen av saksøkerne i deres sykemeldingsperioder hadde elementer i seg som må anses kritikkverdige.*
- b. Oppfølgingen av Fidje som sykemeldt var også kritikkverdige, jf. fjerde avsnitt side 40. Der nevnes evalueringen fra de tre og ledelsens behandling av denne, samt ryddingen av hennes kontor. Til ryddingen av hennes kontor bemerker retten at det berodde på en misforståelse som *burde ha vært unngått pga det høye konfliktnivået som var i arbeidstvisten på dette tidspunktet.*
- c. Retten påpeker samtidig at også saksøkernes holdning etter hvert ble mer konfronterende. Likevel konkluderer flertallet med at begge saksøkere har vært gjenstand for gjengjeldelse.
- d. Retten ser bortfall av arbeidsoppgaver som en form for gjengjeldelse overfor Fidje og en fortsettelse av utfrysingen fra før hun ble sykemeldt.
- e. Retten konkluderer med at det har skjedd gjengjeldelse og at ledelsen *trass i oppfordringer, ikke iverksatte avbøtende tiltak.*, jf. siste hele setning i første avsnitt på side 41.
- f. Retten finner også at *spesielt rådmannens kontakt med Parats regionkontor sommeren 2016 som må anses som svært uheldig. Flertallet er av den oppfatning at det må være legitimt av en sykemeldt tillitsvalgt å utøve sitt verv så langt sykdommen tillater det.*

Retten har for det fjerde på side 42 og 43 i dommen, vurdert om Fidje og Askildsen har hatt et forsvarlig arbeidsmiljø. På side 43 er det konkludert med at de *ikke har hatt et forsvarlig arbeidsmiljø på det psykososiale plan.* Den faktiske begrunnelsen for dette er den samme som retten la til grunn om gjengjeldelse, jf. punktet over.

Kommunen har sluppet erstatningskrav på dette grunnlag fordi retten ikke har funnet at kommunen har utvist tilstrekkelig skyld, jf. krav om *grov uaktsomhet eller forsett.*

Men, med denne dommen er hele kommunen blitt gjort kjent med problemet, og når det ikke iverksettes tilstrekkelig avbøtende tiltak, vil kommunen fortløpende kunne pådra seg erstatningsansvar fremover. Så langt kan jeg ikke se at kommunen har gjort nevneverdige tiltak som endrer deres uforsvarlige arbeidsmiljø.

Tilslutt, og for det femte, har Askildsen fått sitt personvern krenket på en slik måte at kommunen må betale henne oppreisning. Det er rådmannen personlig som har stått for dette bruddet.

Dette forhold må anses opphørt ettersom det ikke foreligger konkrete holdepunkter for at det har oppstått nye slike tilfeller.

2. Hva som har skjedd eller ikke skjedd etter dommen

Helt sentralt i den faktiske vurderingen av kommunens handlinger eller mangel på sådan i forholdet til Fidje, er om det retten har trukket frem som gjengjeldelse, endringsoppsigelse og det uforsvarlige arbeidsmiljø, har opphørt. I den sammenheng er særlig det som er skrevet nederst på side 40 og øverst på side 41 viktig:

Flertallet finner det bevisført at saksøker Fidje ble utsatt for utfrysing – før hun ble sykemeldt – av kollegaer, og videre at ledelsen, trass i oppfordringer, ikke iverksatte avbøtende tiltak.

I samme retning trekker at hennes kollegaer høsten 2016, ga uttrykk for manglende vilje til å samarbeide med henne som fagleder uten at ledelsen iverksatte avbøtende tiltak. Ytterligere i samme retning trekker at ledelsen besluttet at noen av oppgavene som tillå Fidjes faglederstilling, ikke skulle utføres av henne pga de ansattes uttrykte mistillit.

Kommunen har etter min vurdering frem til i dag fortsatt i det samme sporet som det flertallet har trukket frem som begrunnelse for dommen.

2.1 Møtet den 23. mars for å berede grunnen for at de to skulle kunne komme tilbake

Den 5. mars 2018 sendte jeg et brev til administrasjonen der vi ba om et møte slik at vi sammen kunne legge forholdene til rette for at de to kom tilbake i jobb. Møtet ble hyggelig og konstruktivt. Etter møtet oppsummerte jeg innholdet i et brev 4. april (brevet er feildatert til 4. mars). I brevet trakk jeg frem hovedbudskapet som var en felles uttalelse om veien videre, herunder blant annet:

Vedlagt følger som vi snakket om, vårt utkast til felles erklæring. Den er utformet med tanke på å forankre en sentral holdningsendring med utgangspunkt i dommen. Dette er en nødvendig forutsetning for å lykkes fremover. Det er også sentralt at arbeidsgiver sørger for at samtlige ansatte forholder seg lojalt til dommen og denne felles holdning fremover. Innholdet må også forankres godt blant de tillitsvalgte, vernetjeneste og andre dobbeltroller enkelte ansatte har på arbeidsplassen. Forslaget fra Franzen om å gjennomgå dette allerede på ledersamling denne uken, fremstår som et godt første skritt på denne veien. Vi bør derfor snarlig enes om innholdet.

Dessverre klarte partene ikke å enes om dette. Den 17. april fikk vi e-post fra kommunen ved advokat Lauareid. I denne e-posten ga kommunen uttrykk for at den etter *nøye vurderinger* hadde kommet til at den likevel ikke ville sende ut en felles erklæring som det ble enighet om i møtet 23. mars. Samme dag sendte jeg derfor e-post tilbake der vi ga uttrykk for følgende:

Det er sterkt beklagelig at kommunen nå etter at rådmannen har blitt involvert i prosessen, velger å gå bort fra enigheten i møtet der rådmannen ikke var tilstede.

Både Askildsen og Fidje møtte likevel på jobb igjen fra 23. april. Den 15. mai oppsummerte jeg saken slik vi så den, i et brev til kommunen.

2.2 Engasjering av ekstern psykolog

Arbeidsgiver engasjerte, i forståelse med og i samråd med denne side, en ekstern psykolog for å bedre kommunikasjonen mellom Fidje og de andre på personal. Dette var også i samsvar med hva partene hadde blitt enige om i møtet den 23. mars.

Arbeidet med psykologen strandet etter kort tid. Årsaken til det var todelt. Det ene var at arbeidsgiver utsatte gjennomføringen av dommen med å sette Fidje reelt tilbake i sin stilling som fagleder, inntil psykologens arbeid var avsluttet. Etter vår oppfatning var det verken nødvendig for å jobbe med kommunikasjonen, eller i samsvar med dommen.

Den andre årsaken til at psykologens arbeid ikke førte frem og ble avsluttet av ham, var at han krevde som en forutsetning at mine to klienter ikke konfererte med meg om fremdriften i disse samtalene. I den usikre og utsatte posisjon de to var satt i, var det etter mitt skjønn verken rimelig eller nødvendig å kreve at de brøt kontakt med en de stolte på og som kjente helheten i saken.

2.3 Møte 13. juni 2018

Den 13. juni ble det avholdt møte på Odderøya. Møtet ble fra denne side oppsummert i et eget brev datert 15. juni. I dette brevet som jeg regner med inngår i den korrespondanse Kontrollutvalget har mottatt fra administrasjonen, har jeg trukket frem følgende om arbeidet med psykologen:

Når det gjelder arbeidet med psykologen, kom partene også inn på medvirkningsplikten og psykologens arbeidsmetode. I den sammenheng kom spørsmålet om fortrolighet med hensyn til innholdet i disse samtaler, opp som tema. Det spørsmålet skal Lauareid, Johannessen og Børresen ta videre neste uke. Det påpekes likevel at Frantzen i diskusjonen om hvorfor personal ikke vil forholde seg til Fidje, forklarte at hun hadde sagt seg for å strekke ut en hånd til Fidje, men at Fidje etter oppfatning hadde slått hånden av. Eksempelen trekkes frem fra denne side for å illustrere hvor vanskelig det er – på tross av at Lauareid skal ha instruert kommunen om å forholde seg strengt til fortrolighetsplikten – å holde innholdet i disse samtaler helt utenfor det denne saken gjelder, nemlig hvordan de to skal komme tilbake i sitt arbeidsmiljø etter dommen.

For øvrig dreide møtet seg om gjennomgangstema, nemlig kommunens etter vår vurdering manglende aktivitet for å sikre arbeidsmiljøet for de to og oppfylle dommen. På det tidspunktet var de to på nytt blitt sykemeldt.

2.4 Spørsmålet om å begynne i den nye kommunen

Nytt initiativ fra denne side ble deretter tatt etter at psykologen avsluttet sin oppgave. Når psykologen ikke fortsatte og kommunen ikke endret holdning, var en mulighet å se om de to kunne starte i den nye kommunen. Søgne kommune ble derfor spurt om å avklare mulighetene for at de to kunne begynne i K3. I ettertid har jeg forstått at kommunen relativt umiddelbart visste at dette ikke kunne la seg gjøre ettersom organisasjonen i K3 ikke var etablert. Likevel ble det først etter sommeren 2018 klart at dette ikke lot seg gjøre.

Når Søgne kommune ikke kunne oppfylle ønsket fra de to om å begynne i K3, foreslo kommunen å vurdere mulighetene for en hospiteringsavtale for de to i henholdsvis Kristiansand og Sogndalen kommune. Dette var noe helt annet enn vårt forslag innebar. Innholdet i tilbud om "hospitering" i en av de andre to kommunene var etter min vurdering heller ikke et avbøtende tiltak knyttet til det kritikkverdige i Søgne kommune. Løsningen innebar kun et forslag om vern mot det som foregår i Søgne ved at de to flyttes ut av det kritikkverdige miljøet.

2.5 Spørsmålet om å få permisjon med lønn

I følge Randi Fidje kom spørsmålet om permisjon med lønn opp som tema i møte mellom henne, hennes fastlege, NAV og arbeidsgiver i slutten av september 2018. I begynnelsen av oktober – møte 12. oktober – ble dette tema i tilsvarende møte med Askildsen etter at spørsmålene skal ha vært stillet om dette fra NAVs representanter. Spørsmålet har senere gjentagende ganger vært tatt opp med arbeidsgiver både av de to og av undertegnede.

Noen avklaring eller svar på dette spørsmålet forelå ikke før det ble avholdt et møte i Søgne kommunen 19. desember.

2.6 Møtet 19. desember – permisjon med lønn avvist som mulighet

Arbeidsgiver innledet dette møtet med å gi et kort og tydelig avslag på spørsmålet om permisjon med lønn. Før denne tid var det avklart fra denne side at de to i permisjonstiden ville forplikte seg til studier som ville være relevant for deres fremtidige arbeid for kommunen. Men kommunen hadde frem til da ikke indikert hvordan de så på denne muligheten.

For mine to klienter ble det overraskende hvor klart og enkelt kommunen avviste dette på i møtet 19. desember. En eventuell avvising burde av hensyn til dem kommet langt tidligere mens det ennå var tid både til å klage og innrette seg på annet vis. Uansett virket det som om spørsmålet ikke var vurdert under hensyn til deres situasjon og praksis for øvrig. Mine to klienter stillet seg spørsmålet om hvorfor denne

løsningen ble ansett helt uaktuell, mens hospitering hos andre kommuner ble ansett som en god løsning fra Søgne kommunes del.

I møtet hadde kommunen intet nytt å tilby de to, annet enn at all lønn ble stanset ved maksdato et par dager senere, og at de to var velkomne tilbake på jobb. De to som hadde vært sykemeldt siden 23. april, opplevde møtet som et reelt tilbakeslag og brukte store deler av julen på å vurdere sine valgmuligheter fremover.

Vi har registrert at kommunen ved administrasjonen nå etter jul har ønsket svar på om de to fortsatt ønsker permisjon med lønn. Til det er svaret ja. Dersom kommunen har ment at det eventuelt har vært formelle mangler eller uavklarte forhold i sammenheng med deres tydelige uttrykte ønske om permisjon, burde det eventuelt har fremkommet i høst. Vi har uansett ikke oppfattet at det har vært noen tvil om deres ønske rundt dette. Kommunens klare avvisning i møtet 19. desember understreker at kommunen har vært seg bevisst at de to ønsket en slik løsning som ble avvist i møtet.

2.7 Situasjonen på jobb 2. januar 2019

Fra og med 2. januar har de to vært tilbake på jobb. Slik denne side oppfatter situasjonen, er både administrasjonen og de to enige om at dette er krevende. Denne side er av den oppfatning at kommunen fortsetter i det spor og med den holdningen som medførte at den ble dømt i Kristiansand tingrett.

Arbeidsgiver mener de gjør det som med rimelighet kan kreves og forventes av dem. Under enhver omstendighet er det vanskelig å forstå hvorfor kommunen så sterkt motsetter seg studiepermisjon med lønn inntil K3 er på plass, men i stedet velger å utsette de to og seg selv for den situasjonen som har påført de to helseplager og kommunen erstatningsansvar.

Partene forblir uenige om årsaken til den krevende situasjonen på arbeidsplassen, men den innebærer uansett at det brukes mye ressurser. En løsning med studiepermisjon med lønn vil ikke påføre kommunen ytterligere kostnader og kommunen vil da slippe utgiftene til bruk av ekstern psykolog til å arbeide med relasjon i personalavdelingen frem til K3 er på plass. Kommunen vil forøvrig spare både de to og andre i kommunen for videre belastninger, det vil styrke kompetansen og arbeidsevnen til mine to klienter, og det vil øke sannsynlighet for at de to kommer inn i K3 som ressurser.

For kommunen vil ikke innvilgelse av permisjon med lønn i dette tilfelle skape en ny praksis med forpliktelser som vil kunne påberopes generelt. Søgne kommune vil heller ikke pådra seg større kostnader enn det kommunen var villig til å bruke av ressurser på at de to frem til K3, hospiterte i en av de andre kommunene mens de mottok lønn fra Søgne.

Permisjon med lønn vil ivareta både Søgne kommunes interesser, den fremtidige kommunes interesser og ikke minst ivareta de to på en god måte etter den belastning de nå over tid har vært utsatt for.