



Ved afdelingschef Kaj Larsen

17. november 2010

## **Ombudsmandens behandling af sager om offentligt ansattes ytringsfrihed**

### **Karakteristik af sagerne**

Ombudsmandens sager om offentligt ansattes ytringsfrihed handler ofte om offentligt ansatte som er kommet i klemme fordi de har ytret sig kritisk om deres arbejdsplads i den offentlige debat. Anledningen kan være personalemangel, planlagte besparelser eller omstruktureringer, dvs. forhold eller tiltag som bekymrer de offentligt ansatte.

Det følger af reglerne om offentligt ansattes ytringsfrihed at de ansatte normalt er i deres fulde ret til at ytre sig, også når der er tale om kritiske udtalelser om deres egen arbejdsplads. Når reglerne i vidt omfang tillader kritiske ytringer, må det bl.a. ses i lyset af at de ansatte i sagens natur kender forholdene på deres egen arbejdsplads indgående og derfor formodes at kunne være med til at kvalificere den offentlige debat.

Alligevel viser mange af sagerne at de offentlige arbejdsgivere ikke altid respekterer de ansattes ret til at ytre sig. Arbejdsgiverne kan – forståeligt nok – opleve det som illoyalt at en medarbejder som er ansat til at udføre sit arbejde i overensstemmelse med arbejdsgiverens interesser, udtaler offentlig kritik af arbejdsgiveren.

Sagerne viser at ansatte som ytrer sig kritisk om egen arbejdsplads, jævnligt bliver mødt med negative reaktioner, spændende fra milde reaktioner som f.eks. at arbejdsgiverne udtrykker skuffelse eller beklagelse, til mere skrappe reaktioner som f.eks. advarsel eller afskedigelse. I en enkelt sag nøjedes arbejdsgiveren med blot at udbede sig en skriftlig erklæring fra den kritiske medarbejder om at denne fortsat ville udføre sit arbejde loyalt. Men ofte når ombudsmanden frem til at selv sådanne milde reaktioner er uberettigede. Det gjaldt også i sagen om loyalitetserklæringen.

Det forekommer af og til at de ansatte som er kommet i klemme, synes at være skræmt af arbejdsgiverens negative reaktion på deres kritiske udtalelser, og de gør ikke mere ved sagen selv om arbejdsgiverens reaktion er klart uberegtiget.

I sager af denne karakter vælger ombudsmanden ofte at undersøge sagen på eget initiativ. I praksis indledes sådanne undersøgelser ofte med en telefonisk kontakt til den ansatte for at få afklaret om den ansatte skulle have noget imod at ombudsmanden undersøger sagen. Ofte reagerer den ansatte med glædelig overraskelse og taknemmelighed over at ombudsmanden nu vil se på sagen. Hidtil har vi ikke været ude for at den ansatte har været imod at ombudsmanden går ind i sagen.

På dette område er der da også langt flere sager end normalt som ombudsmanden tager op på eget initiativ – det gælder ca. 22 % af sagerne om offentligt ansattes ytringsfrihed eller ca. hver femte sag. Gennemsnittet for alle ombudsmandens sager ligger på ca. 12 %.

Det er også karakteristisk for sagerne om offentligt ansattes ytringsfrihed at de langt oftere end normalt giver ombudsmanden anledning til at udtale kritik. I sagerne fra de seneste 10 år har ombudsmanden udtalt kritik i ca. 65 % af sagerne. Den gennemsnitlige kritikprocent for samtlige ombudsmandens sager ligger på ca. 22 %.

### **Nogle nyere konkrete eksempler**

#### *Oddersagen*

Den første sag jeg vil nævne, angik Odder Kommune.

Ombudsmanden rettede i foråret henvendelse til kommunen på grund af en artikel bragt på Folkeskolen.dk. Af artiklen fremgik det at kommunen havde skrevet til lederne at de ikke måtte udtale sig imod planlagte besparelser. Det gjaldt også når de udtalte sig som privatpersoner.

Det sidste – at de heller ikke måtte udtale sig som privatpersoner – sprang ombudsmanden i øjnene. Det er netop når en offentligt ansat udtaler sig som privatperson at den ansatte er beskyttet af reglerne om offentligt ansattes ytringsfrihed. Det gælder også ansatte med ledelsesansvar når de ikke som f.eks. kommunaldirektøren er centralt placeret tæt på beslutningsprocessen. Odder Kommune svarede da også ombudsmanden at kommunen over for sine ansatte havde beklaget instruksen og betonet at kommunen respekterer de ansattes ytringsfrihed.

Ombudsmanden erklærede sig i sin afsluttende udtalelse enig med Odder Kommune i at ordlyden i kommunens instruks til lederne var beklagelig, og i at det var beklageligt at instruksen havde kunnet læses som en instruks med det formål at indskrænke ytringsfriheden for lederne i kommunen.

Sagen vil indgå i ombudsmandens beretning for 2010.

#### *Bibliotekarsagen*

Den næste sag jeg vil nævne, er med i beretningen for 2009 som sag 20-1. Den angik en kommunalt ansat bibliotekar som havde fået en irettesættelse af kommunen fordi hun havde brugt sin arbejdsmailadresse da hun sendte en e-mail til en række private venner og bekendte. E-mailen indeholdt en opfordring til at deltage i et debatmøde om bibliotekets fremtid og gjorde samtidig opmærksom på mulighederne for at deltage i debatforum på nettet, spørgeskemaundersøgelse og interview. Ombudsmanden var ikke enig med kommunen i at e-mailen kunne opfattes som sendt på vegne af kommunen, og han mente ikke at urigtige faktuelle oplysninger i e-mailen eller hensynet til myndighedens interne beslutningsproces kunne berettige irettesættelsen. Kommunen meddelte efterfølgende bibliotekaren at den tildelte irettesættelse var bortfaldet i henhold til præmisserne i ombudsmandens udtalelse.

#### *Andre sager*

De emner som offentligt ansatte ytrer sig om, handler naturligvis også om andet end besparelser m.v. F.eks. angik en af sagerne i beretningen for 2009 (sag 20-7) en samtale i en bus mellem to støttepædagoger. Samtalen blev overhørt af en pige som mente at det barn som pædagogerne i abstrakte vendinger talte om, måtte være hendes lillebror. Her var spørgsmålet om den pågældende støttepædagog havde krænket sin tavshedspligt. Det havde hun ikke, nåede ombudsmanden frem til, og kommunen trak herefter sin påtale af støttepædagogen tilbage.

Som et yderligere eksempel på sagernes meget forskellige karakter kan nævnes følgende sag, den første af sin art hos ombudsmanden. I oktober henvendte en kontorchef i Københavns Kommune sig til ombudsmanden og fortalte at han havde en mistanke om at kommunen hævede for meget i refusion i forbindelse med aktivering af kontanthjælpsmodtagere. At kontorchefen henvendte sig til ombudsmanden om sagen, skal ses i sammenhæng med at det antages at offentligt ansatte har ret og efter omstændighederne pligt til at rette henvendelse til relevante eksterne tilsynsmyndigheder i tilfælde af klare ulovligheder hos den myndighed hvor de er ansat. Folketingets Ombudsmand hører til kredsen af sådanne eksterne myndigheder.

Ombudsmanden besluttede meget hurtigt at bringe oplysningerne videre til den ansvarlige minister på området, beskæftigelsesministeren, for at ministeren kunne tage stilling til hvad der eventuelt kunne eller skulle gøres i sagen.

Samtidig bad ombudsmanden beskæftigelsesministeren om at holde ombudsmanden underrettet om hvad ministeren foretager sig i sagen. Sagen er fortsat under behandling i ministeriet.

## **Privatisering**

Hans Gammeltoft-Hansen har allerede været inde på de retlige konsekvenser af at lægge opgaver i den offentlige, henholdsvis den private sektor. I den forbindelse er det relevant at nævne at der er betydelig forskel på den ytringsfrihed der gælder for ansatte i henholdsvis den offentlige og i den private sektor. Privatansatte nyder generelt en noget ringere beskyttelse end den der gælder for offentligt ansatte (betænkning 1472/2006, s. 55).

Ombudsmandens kompetence er efter ombudsmandsloven begrænset til den offentlige forvaltning, og ombudsmanden kan derfor ikke behandle sager om ytringsfrihed for ansatte i private virksomheder. Det gælder normalt også for ansatte i privatiseret offentlig virksomhed.

Ved privatisering af offentlig virksomhed vil de ansatte ikke længere være omfattet af reglerne for offentlig ansattes ytringsfrihed. De mister samtidig muligheden for at klage til ombudsmanden.

Det anførte gælder ikke kun for regler om ytringsfrihed, men generelt for alle regler som gælder specifikt eller særskilt for den offentlige forvaltning, og som ikke tillige gælder for den private sektor. De regler der særligt gælder for den offentlig forvaltning, herunder også f.eks. regler om tavshedspligt og regler om retten og pligten til at sige fra over for ulovligheder, følger således ikke uden videre med ved privatisering. Det vil normalt kræve at der ved særskilt lov fastsættes bestemmelser herom.

Generelt forekommer sådanne bestemmelser sjældent. På et enkelt område – offentlighedsloven – er spørgsmålet dog indgående behandlet i det lovforslag til en ny offentlighedslov som nu er blevet fremsat, og i den betænkning som ligger til grund for forslaget.

Så *hvis* den bedre beskyttelse der følger af reglerne for offentligt ansattes ytringsfrihed, også skal gælde også for ansatte i privatiserede virksomheder, vil det kræve særskilt lovgivning. Det samme gælder hvis de ansatte (fortsat) skal kunne få sager herom behandlet af ombudsmanden.

Men *om* reglerne om offentligt ansattes ytringsfrihed og/eller klageretten til ombudsmanden skal gælde for de ansatte i en privatiseret virksomhed, er naturligvis et rent retspolitisk spørgsmål som det ikke tilkommer ombudsmanden at blande sig i.

## **Ombudsmandens rolle på området**

Ombudsmanden har relativt mange sager, domstolene har næsten ingen vedrørende offentligt ansattes yringsfrihed.

Der findes kun få skrevne regler, herunder grundlovens § 77 og den europæiske menneskerettighedskonventions artikel 10. Ombudsmandens udtalelser supplerer de skrevne regler.

Ombudsmandens udtalelser i de relativt mange enkeltsager har været og er således fortsat i høj grad med til at fastlægge gældende ret og præge retsudviklingen på området. Beskrivelsen af gældende ret i betænkningen fra udvalget om offentligt ansattes yringsfrihed er i vidt omfang baseret på ombudsmandsudtalelser (betænkning 1472/2006). Det samme gælder for den vejledning om offentligt ansattes yringsfrihed som Justitsministeriet har udsendt, og som helt svarer til den vejledning som udvalget foreslog i betænkningen. Vejledningen indgår også i Personalestyrelsens, Danske Regioners og KL's vejledning om god adfærd i det offentlige.

I hidtidig praksis er det jævnligt forekommet at en sag har rejst spørgsmål som ikke er belyst af tidligere praksis, og som ombudsmanden derfor har måttet forholde sig til. Lignende sager må fortsat forventes, og ombudsmanden vil derfor formentlig også fremover præge retsudviklingen på dette vigtige sagsområde.