

Erhvervsbegrænsninger  
for  
offentligt ansatte



## Begrænsninger i retten til at bijobbe under ansættelsen

### Emner:

- Generelt om retsgrundlaget for ansattes adgang til at udøve bibeskæftigelse
- Specialregler for offentligt ansatte – er der forskel på retsstillingen for offentlig/privat ansatte? Hvilke hensyn er relevante, ulempe, værdighed, konkurrence, inhabilitet?
- Anmeldelsespligt/oplysningspligt
- Forbud – kan der udstedes et generelt forbud mod bibeskæftigelse?
- Retstillingen med/uden udtrykkelig klausul

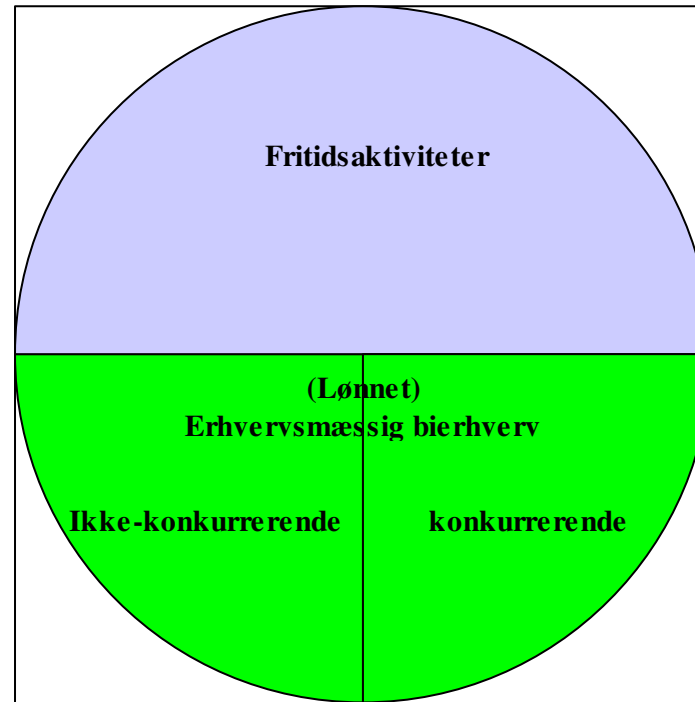


## Funktionærlovens § 15

”En funktionær er berettiget til uden samtykke fra arbejdsgiveren at påtage sig hverv uden for tjenesten, når hvervet kan røgtes uden ulempe for virksomheden.”

- Fortolkningen af begrebet ”hverv” se Forarbejder i FT 1947/1948, spalte 2375
- Ulempevurderingen beror på et skøn, som i første omgang er overladt til AG under domstolskontrol, ikke krav om væsentlig ulempe (dog bagatelgrænse) eller krav til ulempens art. Særlige hensyn kan gælde for ansatte i ledende stillinger





## Spørgsmål:

- 1) omfatter det præceptive område i funktionærlovens § 15 alene fritidsaktiviteter eller tillige erhvervmæssige ikke-konkurrende bijob ?
- 2) Er der forskel på offentlige og private arbejdsgivers adgang til at forbyde ansattes ret til at udøve erhvervmæssige ikke-konkurrende bijob ?



**Hasselbalch, Ansættelsesretten, 2009, side 2002:**

”...har givet anledning til opstillingen af sindrige sondringer mellem pdes. såkaldte fritidssysler, og pdas. de egentlige, vederlagte fritidserhverv. Om der er tale om betalt arbejde eller ej, synes imidlertid ikke i sig selv at kunne være afgørende, da selve betalingen jo ikke siger noget om, hvilken ulempe der påføres virksomheden. Bestemmelsen er efter gennemførelsen af aftl. § 36 formentlig overflødig.”

**H.G. Carlsen, Dansk Funktionærret 7. udg. side 119:**

”I almindelighed må det være Arbejdsgiveren uvedkommende, hvad Funktionæren foretager sig uden for Arbejdstiden, når han ikke derved overtræder sin Troskabspligt eller andre ham påhvilende pligter, navnlig mht. Decorum, og dette må også gælde erhvervsmæssigt Arbejde.”

**Svenning Andersen, Funktionærret 4. udg. side 582:**

”Bestemmelsen fastslår princippet om, at en aktivitet, der udøves i fritiden og uden at skabe ulemper for virksomheden, er tilladelig, uanset om denne aktivitet aflønnes eller ej.”



”En tjenestemand kan kun have beskæftigelse ved siden af sin tjenestemandstilling, for så vidt og i det omfang det er foreneligt med den samvittighedsfulde udøvelse af de til tjenestemandstillingen knyttede pligter og med den for stillingen nødvendige agtelse og tillid.”

- Interessekollisions-regel – forarbejder i Tjenestemandskommissionens betænkning nr. 483 af 1969 side 25 – 30
- Konkret vurdering i forhold til den konkrete stilling – især begrundet i at sikkerheden for den uvildige behandling af sager må ikke undergraves
- **J. Mathiassen, Forvaltningspersonellet, 2. udg. side 91:**

”Spørgsmålet om bibeskæftigelses tilladelighed vurderes således i nær tilslutning til habilitetsreglerne og decorumkravet.”



En ansat hos Statens Seruminstitut (SI) blev opsagt med den begrundelse, at han havde udvist svigtende dømmekraft ved at være engageret i en konkurrerende virksomheds aktiviteter og ikke informere sin leder herom. Endvidere blev afskedigelsen begrundet med, at F havde optrådt illoyalt ved at udføre arbejde i forbindelse med opstarten af virksomheden.

F havde registreret et domænenavnet (www.biosecurity.dk) med sig selv som rettighedshaver, men med henblik på, at navnet kunne blive overdraget til Center for Biologisk Beredskab under SI, hvis instituttet havde interesse i det i forbindelse med vedtagelsen af den kommende lov om sikring af visse biologiske stoffer, fremføringsmidler og relateret materiale.

Opmanden fandt at oprettelsen af hjemmesiden, som fremtrådte således, at der blev tilbudt konsulentydelse af firmaet Z Consulting inden for biologisk sikkerhed, indebar en tilsidesættelse af F's forpligtelser over for SI, navnlig på grund af **risikoen for interessekonflikter**, og F's forpligtelser over for SI ved at undlade at informere om oprettelsen.

Opmanden fandt dog, at en advarsel til F kunne komme på tale, men ikke en afskedigelse, også når henses til, at en anden medarbejder for et mere graverende forhold alene fik en advarsel.

Opmanden fandt herefter, at afskedigelsen af F ikke var rimeligt begrundet.





## **Gammeltoft-Hansen, Forvaltningsret 2. udg. side 178:**

”For overenskomstansatte må det – uanset funktionærstatus – antages at der på grundlag af den almindelige grundsætning om generel habilitet og decuromprincippet gælder retningslinjer for bibeskæftigelse svarende til tjenestemandslovens § 17.”

## **Emborg og Schamburg-Müller, Offentlig Arbejdsret, 2. udg. side 347:**

”Mere nærliggende – og direkte logisk – syntes dog at være, at forandre offentligt ansatte lægger funktionærlovens § 15 begrænsninger i muligheden for at drive erhvervsvirksomhed ved siden af ens hovedbeskæftigelse.”

**Spørgsmål:** Gælder/anvendes funktionærlovens § 15 så ikke på det offentlige område ?



”Offentligt ansatte har ret til at have beskæftigelse ved siden af hovedjobbet.

Bibeskæftigelse kan komme både den ansatte og hovedarbejdspladsen til gavn, fordi den ansatte får en bredere viden og en større kontaktflade til offentligheden. Samtidig kan offentligt ansattes synlighed i det omkringliggende samfund være med til at styrke borgernes kendskab og tillid til den offentlige sektor.

Bibeskæftigelse kan både være lønnet og ulønnet og kan for eksempel være undervisning, en bestyrelsespost, socialt arbejde eller anden frivillig beskæftigelse.”

## Og videre:

”Bibeskæftigelse skal være ”forenelig med tjenesten”. Det er for tjenestemænd fastslået i tjenestemandslovens § 17, **men princippet gælder for alle offentligt ansatte.**”

... ..

Det betyder, at bibeskæftigelsen

- ikke må indebære risiko for interessekonflikter i forhold til hovedbeskæftigelsen,
- ikke må lægge for stort beslag på den ansattes arbejdskraft og
- ikke må stride imod det såkaldte ”værdighedskrav”



## Tjenestemandsregulativet § 15, stk. 1

”En tjenestemand kan kun have beskæftigelse ved siden af sin tjenestemandsstilling, hvis dette er foreneligt med en samvittighedsfuld udøvelse af de til tjenestemandsstillingen knyttede pligter og med den for stillingen nødvendige agtelse og tillid. **Det er ikke tilladt en tjenestemand for andre mod vederlag at udføre arbejde, hvormed regionen skal føre kontrol.**”

### **BEMÆRKNINGER:**

De hovedhensyn, der skal tages i betragtning ved vurderingen af, hvorvidt en bibeskæftigelse kan tillades er, om denne efter sin karakter og omfang er forenelig med den samvittighedsfulde udøvelse af tjenestemandens pligter. Det er samtidig forudsat, at disse hensyn også skal iagttages, såfremt en tjenestemand har bibeskæftigelse inden for regionen. Såvel stillingens kvalitative som kvantitative forudsætninger må her tages i betragtning. En tjenestemand må ikke igennem bibeskæftigelse kunne bringe sig i en interessekonflikt i forhold til hovedstillingen. Regionsrådet kan knytte tids- eller ressourcemæssige grænser til en eventuel bibeskæftigelse.



## Hjemmel i ledelsesretten ?

### Tjenestemandsregulativet § 17, stk. 2

”Regionsrådet eller Regionernes Lønnings- og Takstnævn kan efter aftale med vedkommende forhandlingsberettigede organisation fastsætte særlige regler med hensyn til tjenestemænds adgang til bibeskæftigelse.”



## Vejledning om god adfærd i det offentlige:

Som hovedregel har ansatte, der har bibeskæftigelse, ikke pligt til at meddele det til ansættelsesmyndigheden. Ansættelsesmyndigheden kan heller ikke generelt forbyde ansatte at have bibeskæftigelse uden særlig tilladelse.

Der kan dog inden for bestemte områder være særlige regler for bibeskæftigelse.



## PAV afsnit 15.2.6.

”Tjenestemanden har ikke pligt til at anmelde bibeskæftigelse, men det antages, at **arbejdsgiverens almindelige ledelsesret** indebærer, at ansættelsesmyndigheden kan fastsætte anmeldelsespligt for enkelte grupper af tjenestemænd.

For ansatte i en række ledende stillinger i staten er det i Fmst. Cirk 30./8 2005 fastsat, at de skal foretage anmeldelse til det ministerium, hvor de er ansat, inden de påtager sig hverv som medlem af bestyrelsen for et erhvervsdrivende aktieselskab, anpartsselskab eller lignende.

I tjenestemandskommissionens betænkning er det forudsat, at der i relation til § 17 skal foretages en *konkret* vurdering af, om bibeskæftigelsen er i strid med værdighedskravet, vil lægge for stort beslag på tjenestemandens arbejdskraft eller vil indebære risiko for interessekonflikter. Der kan derfor ikke fastsættes regler, der generelt udelukker grupper af tjenestemænd fra at tage bibeskæftigelse.”



## Apotekerlovens § 3, stk. 2

”Den, der udøver læge- eller tandlægevirksomhed, må ikke uden Lægemiddelstyrelsens tilladelse drive eller være knyttet til en virksomhed, der har tilladelse efter § 7 eller § 39, stk. 1, i lov om lægemidler.”



## AFTALE OM OPLYSNINGSPLIGT VED BIBESKÆFTIGELSE

### INDLEDNING

En række funktioner i sundhedsvæsenet bygger på, at læger har bibeskæftigelse, f.eks. undervisning af medicinstuderende, udarbejdelse af attester i forsikringsager mv. Lægers samarbejde med medicinalvirksomheder m.v. må normalt betragtes som positivt og en forudsætning for et velfungerende sygehusvæsen. Mange læger har også bibeskæftigelse på andre offentlige sygehuse eller på private sygehuse eller klinikker, hvilket alt sammen bidrager til at øge den samlede behandlingskapacitet og sikre et velfungerende sundhedsvæsen.

Med indførelsen af reglerne om det udvidede frie sygehusvalg, som omfatter private klinikker og hospitaler, er risikoen for interessemodsætninger mellem bibeskæftigelse og hovedbeskæftigelse øget. Reglerne om ventetidsgaranti for patientbehandling, samt garantierne for meget hurtig behandling på kræftområdet har yderligere understreget denne potentielle interessemodsætning.

Sigtet med denne aftale er at gøre opmærksom på disse forhold, så konflikter og unødige kritik kan undgås, samt at undgå, at læger og regioner uforvarende kommer i pressens søgelys ved, at eksterne samarbejdsrelationers indhold og omfang ikke på forhånd er afstemt.





## Cirkulære nr. 74 af 30. august 2005 om anmeldelsespligt for visse former for bibeskæftigelse

### 1. Hvem er omfattet af en anmeldelsespligt?

Anmeldelsespligten gælder for ansatte i stillinger som departementschef, direktør, styrelseschef, afdelingschef, kommitteret, vicedirektør og underdirektør

### 2. Hvornår skal anmeldelse ske?

Anmeldelse skal ske inden de påtager sig hverv som medlem af bestyrelsen for et erhvervsdrivende aktieselskab, anpartsselskab o.l.

*”Ved afgørelsen af sagen skal der navnlig foretages en konkret vurdering af det arbejdsmæssige omfang af bestyrelshvervet og risikoen for interessekonflikter mellem stillingen og bestyrelshvervet, jf. princippet i tjenestemandslovens § 17.*



## Cirkulære nr. 10692 af 29. december 1993 om polititjenestemænds bibeskæftigelse

1. I henhold til tjenestemandslovens § 17 kan en tjenestemand kun have bibeskæftigelse ved siden af sin tjenestemandsstilling, for så vidt og i det omfang det er foreneligt med den samvittighedsfulde udøvelse af de til tjenestemandsstillingen knyttede pligter og med den for stillingen nødvendige agtelse og tillid.
2. Polititjenestemænd kan kun påtage sig bibeskæftigelse, såfremt de i punkt 1 nævnte vilkår er opfyldt og på betingelse af,
  - at bibeskæftigelsen ikke udføres i uniform,
  - at statens lokaler, materiel, herunder telefoner, skrivemaskiner, papir mv., ikke benyttes,
  - at henvendelse til eller fra forretningsforbindelser ikke finder sted på tjenestestedet eller i tjenestetiden,
  - at der ved tjenestens tilrettelæggelse ikke tages hensyn til bibeskæftigelsen, og
  - at bibeskæftigelsen ikke har et sådant omfang, at polititjenestemanden møder træt og uoplagt til tjeneste.



- Cirkulære nr. 11161 af 19. april 1996 om bibeskæftigelse for Kriminalforsorgens personale
- Retsplejeloven

Dommere jf. lovens § 47, 47a og 47b ("En dommer må kun have beskæftigelse ved siden af sin dommerstilling under de betingelser, der er angivet i §§ 47a og 47b og i tjenestemandslovens § 17.")

Advokat, jf. lovens § 112, stk. 2 ("Udøvelse af advokatvirksomhed kan i øvrigt ikke forenes med nogen stilling i det offentlige tjeneste, medmindre justitsministeren i særlige tilfælde gør undtagelse herfra. Ved afgørelser om dispensation skal der navnlig lægges vægt på, at en advokat skal være uafhængig af det offentlige, således at der ikke kan opstå interessekonflikter mellem en offentlig ansættelse og den pågældendes udøvelse af advokatvirksomhed.")

- EU tjenestemandsvedtægten artikel 12b



Københavns Kommune (Magistratens 4. afdeling), hvorunder bl.a. kommunens afdeling for byggesager hørte, havde – efter en vedtagelse i Borgerrepræsentationen – udsendt nogle regler, der dels begrænsede medarbejdernes adgang til bibeskæftigelse for tredjemand i sager, der krævede godkendelse fra Magistratens 4. afdeling, dels forbød medarbejderne at have bibeskæftigelse i virksomheder, der stod i forretningsmæssig forbindelse med institutioner under Magistratens 4. afdeling.

Kendelsen fastslår indledningsvis, at § 17 i Kommunens tjenestemandsvedtægt (svarende til tjenestemandsregulativets § 15) må anses som udtryk for, under hvilke betingelser de ansatte i kommunalforvaltningen – både tjenestemænd og overenskomstansatte – har adgang til at påtage sig bibeskæftigelse.



Videre hedder det: Navnlig sammenholdt med forvaltningslovens habilitetsregler opstilles der således efter omstændighederne ret snævre grænser for de ansattes adgang til bibeskæftigelse. Kommunen kan i regulativ-form give en uddybende fortolkning af indholdet af de almindelige tjenestemandsregler om decorum mv. ligesom der herved naturligvis kan inddrages hensynet til forvaltningslovens habilitetsregler. Navnlig sidstnævnte regelsæt vil endvidere kunne begrunde, at der inden for særlige områder af den kommunale forvaltning kan gives snævrere regler for bibeskæftigelse end inden for de områder, hvor de nævnte habilitets-hensyn mv. ikke gør sig gældende med samme vægt. Kendelsen anser det for ”både saglig begrundet og ansættelsesretligt berettiget, at Magistratsafdelingen over for de ansatte til sikring mod interessekollisioner i myndighedsarbejdet generelt stiller krav om, at bibeskæftigelse af faglig karakter vedrørende byggeprojekter mv. uden for kommunen anmeldes til Magistratsafdelingen

Der ses imidlertid ikke at være hjemmel til, at [kommunen] ensidigt kan udstede et generelt forbud mod bibeskæftigelse.



## Sagens baggrund og temaer:

En tjenstemandsansat tandlæge udøvede bibeskæftigelse i form af kranio-sakral behandling i privat regi af en række af den kommunales tandplejes patienter. T fortsatte med denne aktivitet under sygefravær og Kommunen anmodede gentagne gange T om blandt andet nærmere oplysninger om bibeskæftigelsen. Disse henvendelser reagerede T ikke på. K meddelte derfor at man var ude af stand til at foretage en vurdering af, om bibeskæftigelsen stred mod K's interesser og betragtede det som en sådan vægning, der var en tjenstlig forseelse. K indlodte en disciplinærsag som førte til afskedigelse med forkortet varsel og opsat pension.

Retten skulle blandt andet tage stilling til om

- 1) Bibeskæftigelsen som sådan var i strid med K's interesser at udøvelsen udgjorde en tjenstlig forseelse
- 2) T's fortsatte udøvelse af sin bibeskæftigelse under sit sygefravær var en tjenstlig forseelse
- 3) T's manglende besvarelse af K's spørgsmål om hendes bibeskæftigelse var en sådan (grov) tjenstlig forseelse, der kunne begrunde den disciplinære reaktion



## Ad 1)

### Landsretten:

”..... og da det ikke er oplyst, at kommunen skulle have nogen forpligtelser til som offentlig myndighed at føre kontrol med Ts behandlinger med kranio-sakral terapi i privat regi, findes Ts behandling af NN ikke at udgøre en forseelse i hendes kommunale ansættelsesforhold.”

### Højesteret:

”Af de grunde, der er anført af landsretten, tiltræder Højesteret, at Ts fortsatte – bibeskæftigelse i form af udøvelse af kranio-sakral terapi – ikke udgør en tjenesteforseelse.”



Ad 2)

**Højesteret:**

”Kommunen accepterede læge A’s speciallægeerklæring som en varighedserklæring og dermed, at T var fraværende på grund af sygdom. Under hensyn hertil og til, at det efter indholdet af speciallægeerklæringen ikke var uforeneligt med hendes sygdom, at hun under sygefraværet opretholdt sin bibeskæftigelse i det begrænsede omfang, parterne er enige om, finder Højesteret, at T’s bibeskæftigelse under sygemeldingen ikke udgør en tjenesteforseelse.”





## Ad 3) (dissens på dette spørgsmål)

”Det er ubestridt, at T gjorde sig skyldig i en tjenesteforseelse ved ikke i tilstrækkeligt omfang at have efterkommet K’s anmodning om at give oplysninger om sin bibeskæftigelse.

Ved vurderingen af, om denne tjenesteforseelse har en sådan grovhed, at den kan begrunde en afskedigelse af T - og dermed anvendelse af den strengeste sanktion for tjenesteforseelser - finder vi, at der må tages hensyn til, **at** T havde været ansat siden den 1. april 1979, **at** T’s forhold under ansættelsen ikke tidligere havde givet anledning til påtale, **at** hun af klinikchefen var beskrevet som en dygtig og velanset tandlæge, **at** tjenesteforseelsen blev begået under hendes sygemelding for en psykisk lidelse forårsaget af samarbejdsforholdene på arbejdspladsen, **at** hendes faglige organisation, som havde forhandlet aftalen om bl.a. adgang til privat praksis (bibeskæftigelse), fejlagtigt rådgav hende om, at hun ikke var forpligtet til at meddele kommunen de udbedte oplysninger om bibeskæftigelsen, **at** kommunen var bekendt med, at hendes vægring byggede på den faglige organisations rådgivning, og **at** den manglende opfyldelse af oplysningsforpligtelsen ikke dækkede over en ulovlig bibeskæftigelse.

Under disse omstændigheder finder vi, at der ikke var et rimeligt forhold mellem tjenesteforseelsen og den anvendte disciplinære sanktion.”



## ØLD af 28. september 2009, sag B-655-08 <sup>(1)</sup>

A og B havde før overgangen til statslig ansættelse den 1. november 2005 gennem en lang årrække haft bibeskæftigelse som revisorer, hvor de bistod enkeltpersoner og enkeltmandsvirksomheder. Bibeskæftigelsen var mundtligt aftalt med deres respektive kommunale arbejdsgivere, som ikke havde fundet anledning til at gribe ind over for den. Efter overgangen til statslig ansættelse var A og B som henholdsvis afdelingsleder og sagsbehandler i SKAT fortsat beskæftiget med ligning af navnlig aktie- og anpartsselskaber. SKAT tilkendegav, at A og B skulle afvikle deres bibeskæftigelse. Landsretten fandt, at A og B ikke havde krav på at fortsætte deres bibeskæftigelse som revisorer ud over, hvad der fulgte af tjenestemandsløvens § 17. Den ændring af regelgrundlaget for bibeskæftigelse, der fandt sted ved overgangen til ansættelse i SKAT, indebar ikke en forringelse af As og Bs ansættelsesvilkår. En ændring af de faktiske forhold, som skyldtes overgangen til ansættelse i SKAT, og som indebar, at SKAT som ansættelsesmyndighed havde en anden vurdering af As og Bs adgang til efter de tjenestemandretlige regler at have bibeskæftigelse som revisorer, kunne ikke sidestilles med en ændring af ansættelsesvilkårene. Spørgsmålet var på dette grundlag, om SKATs indgreb over for As og Bs bibeskæftigelse lå inden for rammerne af tjenestemandsløvens § 17, og om SKAT havde overholdt de forvaltningsretlige regler og grundsætninger, der gjaldt ved et sådant indgreb.



## ØLD af 28. september 2009, sag B-655-08 (2)

Ifølge de retningslinjer for bibeskæftigelse i SKAT, som den 21. februar 2006 blev udsendt til alle medarbejdere, må medarbejdere, der er beskæftiget med SKATs kerneopgaver, ikke drive erhvervsmæssig revisionsvirksomhed vedrørende forhold, der ligger inden for SKATs ressortområde. Landsretten fandt, at SKATs retningslinjer for bibeskæftigelse havde haft fornøden saglig begrundelse og lå inden for rammerne af det skøn, som tilkom ansættelsesmyndigheden efter tjenestemandsløvens § 17. Under hensyn til baggrunden for indførelsen af retningslinjerne gik disse ikke videre, end formålet tilsagde. SKAT havde ikke begået sagsbehandlingsfejl i forbindelse med fastsættelsen af retningslinjerne, som for de tjenstemandsansatte havde karakter af en generel tilkendegivelse om, hvordan SKAT agtede at anvende tjenestemandsløvens § 17 på bibeskæftigelse som revisor. SKAT var på denne baggrund ikke forpligtet til at foretage høring af medarbejderne eller til i øvrigt at indhente nærmere oplysninger om medarbejdernes bibeskæftigelse, før retningslinjerne blev fastsat. Med forudsætning om, at helt atypiske tilfælde i givet fald ville blive vurderet konkret i forhold til tjenestemandsløvens § 17, var retningslinjerne heller ikke udtryk for, at SKAT har afskåret enhver skønsudøvelse. Hertil kom, at den vurdering, der efter retningslinjerne skulle foretages af, om en medarbejder er beskæftiget med SKATs kerneopgaver, også indeholdt et element af skøn.



## FOB2001.167 (Organisten)

En organist O blev afskediget på grund af sin bibeskæftigelse, som deltidsansat skolelærer. Afskedigelsen skete på baggrund af en udtalelse fra Kirkeministeriet (KM), som udtalte at en organist der lønnes efter lønrammesystemet, efter fast praksis ikke måtte have en beskæftigelsesgrad på over 115 % af fuldtidsbeskæftigelse. O's beskæftigelsesgrad var på 150 %.

Ombudsmanden udtalte at KM's praksis ikke var forenelig med TL § 17 eller tilsvarende retningslinjer for ansatte på tjenestemandslignende vilkår.

Ombudsmanden fandt det var meget kritisabelt at KM ikke havde bedt menighedsrådene foretage en konkret vurdering af om bibeskæftigelsen var forenelig med den samvittighedsfulde udøvelse af de til organiststillingen knyttede pligter og med den for stillingen nødvendige agtelse og tillid. Ved bedømmelsen af om afskedigelsen var retmæssig, måtte det tages i betragtning at menighedsrådene havde anset bibeskæftigelsen som forenelig med organiststillingen. Endvidere kritiserede ombudsmanden at reglerne om partshøring og begrundelse var overtrådt.



## U2004.904V (Organisten)

Menighedsrådene A og A1 havde opsagt O fra stillingen som organist ved to kirker. O anlagde sag med påstand om, at opsigelserne var ugyldige, idet O havde været ansat i en tjenstemandslignende stilling for hvilken, der gjaldt retningslinjer for bibeskæftigelse svarende til tjenstemandslovens § 17, og de menighedsrådene var ved ansættelsen klar over, at O havde bijob som lærer, og der havde ikke været foretaget korrekt partshøring. O krævede erstatning for mistet lønindtægt og pension og godtgørelse for tort i medfør af EAL § 26.

Landsretten fandt, at afskedigelsen ikke var lovlig, idet der ikke var foretaget en konkret vurdering af, om ansættelsen som lærer var forenelig med princippet i tjenstemandslovens § 17. Opsigelserne var derimod ikke ugyldige på grund af manglende partshøring. O fik tilkendt erstatning for tab af løn m.v. men fik ikke godtgørelse for tort, idet afskedigelsen ikke var krænkende for O.



## Afskedigelsesnævnskendelse af 4. februar 1991

Halinspektør var medejer af et stoleudlejningsfirma, som hallen kontraherede med – det **indebar risiko for misbrug af hovedjobbet**, hvorfor der var saglig afskedigelsesgrund

### U1960.411SH (uden klausul)

En filialbestyrers køb af egen forretning uden underretning til AG på et tidspunkt, da der var usikkerhed om hans fortsættelse hos denne, ikke anset fornødent grundlag for bortvisning, da købet **ikke havde influeret på hans arbejde hos AG eller overhovedet haft nogen skadelig virkning for denne**. Ansættelsesaftalen indeholdt ikke en klausul om samtykkekrav i relation til udøvelse af bierhverv.



### U1965.628H (med klausul)

Ifølge sin kontrakt var en revisor F pligtig at stille hele sin arbejdskraft til AG's rådighed, og han måtte ikke uden forud indhentet skriftlig tilladelse i hvert enkelt tilfælde påtage sig lønnet eller ulønnet bibeskæftigelse, der faldt inden for AG's virksomhedsområde, eller anden bibeskæftigelse eller hverv, der kunne være til ulempe for AG's virksomhed, ligesom han var forpligtet til at underrette AG, inden han påtog sig hverv eller bibeskæftigelse, der faldt uden for AG's virksomhedsområde.

Ved uden AG's viden og tilladelse siden ansættelsen, med bistand af sin hustru, at have påtaget sig bogføring og revision m. v. for private kunder fandtes F at have gjort sig skyldig i en så grov misligholdelse, at AG med rette havde bortvist ham uden varsel.



### U1970.608H (med klausul)

En revisorassistent F måtte efter sin ansættelseskontrakt ikke påtage sig nogen bibeskæftigelse uden AG's tilladelse.

F indrykkede i et dagblad en annonce om bistand med regnskab og bogføring, uden at nogen reflekterede herpå.

AG's bortvisning af F fandtes uberettiget.





### U1972.702H (med klausul)

Som repræsentant for AG, der solgte skruer m. v. til automobiler, var F efter sin kontrakt forpligtet til at udføre et effektivt og aktivt salgsarbejde og til udelukkende at sælge AG's varer.

F startede eget firma til udførelse af reparationer af donkrafte, og efter at AG havde advaret ham, fortsatte han annonceringen for dette, nu også med salg af nye og brugte donkrafte.

F ansås herefter med rette bortvist.



### U1973.799SH (med klausul)

Repræsentanten F (der solgte tape) var ansat på en kontrakt, der indeholdt en bestemmelse om, at F forpligtede sig til kun at arbejde for AG.

F havde ved siden af sit arbejde for AG drevet anden virksomhed (ejendomshandlervirksomhed) af et sådant omfang og en sådan karakter, at der forelå en væsentlig tilsidesættelse af hans forpligtelse ifølge ansættelseskontrakten til kun at arbejde for AG.

AG havde derfor været berettiget til at bortvise F.



### U1974.101H (med klausul)

En hos et forlag AG ansat annonce- og salgsdirektør, der ikke uden forudgående skriftligt samtykke måtte udøve nogen anden lønnet virksomhed eller forretningsvirksomhed for egen eller fremmed regning, havde i de 2-3 måneder, han var ansat, uden at nævne det for AG solgt 1012 støvsugere for en bekendt som en slags vennetjeneste uden for arbejdstiden og uden vederlag og nogle gange for denne og en anden bekendt rykket købere af støvsugere for betalingen.

Der fandtes ikke at foreligge en så grov misligholdelse, at AG havde været berettiget til at bortvise ham uden forudgående varsel. (Dissens).



### U1977.827SH (med klausul)

Dagbladet AG havde afskediget en journalist F uden varsel, idet man havde erfaret, at han havde afsendt et privat brev, udfærdiget på bladets brevpapir, som omhandlede transaktioner i forbindelse med ejendomshandel, som skulle formidles af F, og som ville have givet en betydelig gevinst, hvori F skulle have del uden selv at foretage investering.

Det måtte have stået F klart, at dette var en form for virksomhed, som efter AG's opfattelse var uforenelig med bladets linje og med en ansættelse som journalist dér, og Retten anså F's forhold som en så grov misligholdelse af kontraktforholdet, at det berettigede AG til at bortvise F



### U1996.1486VL (med klausul)

F, der var ansat i henhold til funktionærlovens regler, havde bl.a. forpligtet sig til under sin ansættelse ikke at påtage sig hverv uden for tjenesten hos AG uden særskilt aftale herom. F havde i september 1993 mundtligt over for medlemmer af AG's bestyrelse og den 30. september 1993 skriftligt over for bestyrelsen anmodet om tilladelse til for at forøge sin indtjening for egen regning og i sin fritid at sælge nogle plastskabe. F havde den 19. september 1993 anmeldt sin virksomhed til registrering i Handelsregisteret, og registreringen blev offentliggjort den 6. oktober 1993. AG's revisor blev opmærksom herpå, og AG indkaldte herefter F til et møde den 13. oktober 1993, hvorunder F blev bortvist med øjeblikkelig virkning.

Der forelå ikke konkrete oplysninger om, at virksomheden faktisk var påbegyndt ved bortvisningen, og der var heller ikke påvist nogen konkret skadevirkning. Da F endvidere havde orienteret om sit ønske om at starte selvstændig virksomhed og skriftligt anmodet om tilladelse hertil, fandtes bortvisningen uden forudgående varsel ikke at have været berettiget.



### **VLD af 7. oktober 1997, sag B-2389-96 (uden klausul)**

Ikke grundlag for bortvisning af salgsdirektør F, som med henblik på bibeskæftigelse havde henvendt sig til en af arbejdsgiverens samarbejdspartnere om en samarbejdsidé, der ikke var konkurrerende med hovedbeskæftigelsen. At samarbejdspartneren senere opsagde sit samarbejde med AG kunne ikke føre til et andet resultat.

F havde i forbindelse med sin tiltrædelse orienteret AG's daværende direktør om, at han havde ladet sig momsregistrere m.v., men at han ikke havde til hensigt at bruge firmaet. Disse oplysninger gav ikke AG anledning til at indsætte et forbud mod bibeskæftigelse i hans ansættelseskontrakt. Uanset F var ansat i en ledende stilling, hvor der må stilles særlige krav til den ansattes loyalitet, er der herefter ikke grundlag for at statuere, at F skulle være afskåret fra at have en bibeskæftigelse under forudsætning af, at der ikke var tale om konkurrerende virksomhed, og at bibeskæftigelsen i øvrigt var forenelig med hans arbejdstid.



- 1) Må man i forbindelse med udøvelse af sin bibeskæftigelse fx reklamere med at man er ansat i en bestemt stilling inden for det offentlige (ytringsfrihed?)
- 2) Udøvelse af bijob under sygdom
  - **U2006.1046H** (Netdoktorsagen) – læges sygemelding uden oplysning om resterende arbejdsevne indebar grov misligholdelse.
  - **ØLD af 23. februar 2007, sag B-845-06** (hundemassøren) - reklametegner blev bortvist i opsigelsesperiode, hvor hun var sygemeldt pga. stress. Det måtte antages, at en medvirkende årsag til sygdommen var, at hun ved siden af sit arbejde også havde arbejdet som hundemassør i sin mands virksomhed.
  - **U1978.149H** (danseren) - en funktionær meldte sig på grund af træthed og utilpashed syg og fremsendte lægeerklæring om uarbejdsdygtighed. Bortvis med rette da AG senere blev bekendt med, at hun, som ved siden af stillingen havde givet erhvervsmæssig undervisning på en danseskole, havde fortsat hermed efter sygemeldingen.
- 3) Modregning i erstatningskrav med indtægter fra bijob – Østre Landsrets dom af 26. juni 2004, sag B-3436-03



## Adgangen til at indgå aftale om begrænsning af adgangen til beskæftigelse efter fratrædelse

### Emner:

- Er der overhovedet hjemmel til at indgå aftaler som begrænser fratrådte medarbejderes mulighed for erhvervsudøvelse efter fratrædelsen ?
- Har typen af klausul og ansættelsesforholdets karakter nogen betydning i den sammenhæng ?
- Funktionærlovens § 18 – hvem kan anses for at være ”særlig betroet” i den offentlige forvaltning ?
- Forvaltningsretlige rammer (navnlig lighedsprincippet og forbuddet mod ”skøn under regel princippet”)





## Eksempel på tidligere lovregulering

### Lov nr. 40 af 25. februar 1925 om styrelsen af statsbanerne § 7

”Generaldirektøren og de øvrige Tjenestemænd i 1. Lønningsklasse a-c i Lov Nr. 489 af 12. September 1919 samt enkelte andre Tjenestemænd efter Ministerens Bestemmelse maa ikke, og samtlige øvrige ved Statsbanerne ansatte Tjenestemænd maa kun med Ministerens Samtykke udenfor deres Embedsgerning ved Statsbanerne paatage sig noget Arbejde ved Jernbaner eller ved Jernbaneanlæg eller ved Befordringsmyndigheder, som konkurrerer med Statsbanerne, eller for Selskaber eller private, der staar i Kontraktsforhold til Statsbanerne.”



## Klausultyper

- Konkurrenceklausul (PAV 15.8.2)
- Kundeklausul (har det offentlige ”kunder” ?)
- Medarbejderklausul (PAV 15.8.3)
- Uddannelsesklausul (U2005.1186H – pilotsagen)



## PAV 15.8.2 (Konkurrenceklausuler – andre ansatte)

”Det er i Finansministeriets praksis antaget, at tjenestemandsloven ikke er til hinder for, at der indgås aftale om en konkurrenceklausul.

For tjenestemænd og andre ikke-funktionærer gælder, at der alene bør aftales konkurrenceklausuler for særligt betroede medarbejdere, og at konkurrenceklausulen ikke bør være mere vidtgående end nødvendigt.

Der bør ikke ydes større compensation end sædvanligt for tilsvarende stillingskategorier. Den bør først komme til udbetaling ved fratræden og kun, hvis afskedigelsen er begrundet i forhold, som den ansatte er uden skyld i.”



## PAV 15.8.3 (Jobklausuler)

”Statslige arbejdsgivere kan ikke indgå aftaler, der vil være i strid med den forvaltningsretlige grundsætning om, at ledige stillinger i det offentlige skal besættes med den ansøger, der efter en samlet vurdering er bedst kvalificeret til stillingen.

Det er endvidere Finansministeriets opfattelse, at arbejdsmarkedspolitiske og personalepolitiske hensyn afgørende taler imod, at statslige arbejdsgivere indgår aftaler, der hindrer eller begrænser statsansattes muligheder for at opnå anden ansættelse.”



**Kan en offentlig arbejdsgiver påberåbe sig konkurrence hensyn ?**

**Funktionærlovens § 18:**

”Har en funktionær forpligtet sig til, at vedkommende af **konkurrencehensyn** ikke må drive forretning eller anden virksomhed af en vis art eller tage ansættelse i en sådan, finder aftalelovens §§ 36 og 38 anvendelse.

Den i 1. pkt. nævnte forpligtelse kan kun gyldigt indgås af en funktionær, der indtager en **særlig betroet stilling**, eller som indgår aftale med sin arbejdsgiver om udnyttelsesretten til en af funktionæren gjort opfindelse.”

Hvornår er man som offentlig ansat særligt betroet ?



**Kan en offentlig arbejdsgiver påberåbe sig konkurrencehensyn ?**

**Aftalelovens § 38, stk. 1:**

”Har nogen forpligtet sig til, at han af konkurrencehensyn ikke må drive forretning eller anden virksomhed af en vis art eller tage ansættelse i en sådan, er vedtagelsen ikke bindende for ham, forsåvidt den med hensyn til tid, sted eller andre forhold går videre end påkrævet for at værne imod konkurrence eller på urimelig måde indskrænker den forpligtedes adgang til erhverv. I sidstnævnte henseende skal hensyn tages også til den interesse, den berettigede har i, at vedtagelsen efterkommes.”



## Klausultyper

### Andre klausuler – fx karantæneklausul

(Betænkning 1443 fra udvalget om embedsmænds rådgivning og bistand til regeringen og dens ministre, juni 2004, side 51)

”Det har været rejst som et forslag i den offentlige debat, at der skulle indføres særlige karantæne regler for særlige rådgivere. Disse kunne eksempelvis indebære begrænsninger i muligheden for efter ophør af ansættelse som særlig rådgiver i et ministerium at lade sig ansætte i andre politiske rådgiverstillinger. Udvalget ser imidlertid ikke nogen almindelig offentlig interesse i, at de særlige rådgiveres ansættelsesmuligheder efter ophør af ansættelse i et ministerium begrænses. Det er derfor udvalgets opfattelse, at der ikke som et generelt princip bør indføres særlige karantæne regler for særlige rådgivere.”



## Tjenestemandsløven

§ 45. Løn- og andre ansættelsesvilkår for tjenestemænd fastsættes ved aftale mellem finansministeren og de i § 49 nævnte centralorganisationer.

**Stk. 2.** Aftale, der alene angår ansættelsesvilkår for tjenestemænd under et enkelt ministerium, kan dog efter nærmere bestemmelse af finansministeren indgås af vedkommende minister.

**Stk. 3.** Aftaler efter stk. 1 og 2 kan dog ikke indgås om forhold, der bestemmes ved lov eller i henhold til lov eller angår forvaltningens opgaver, organisation eller personalebehov.

... ..

§ 48. Bestemmelser om ansættelsesvilkår, hvorom der ikke kan indgås aftale, samt ændring af sådanne bestemmelser fastsættes efter forudgående forhandling med de i § 49 nævnte centralorganisationer.





## **Budgetvejledning 2011, pkt. 2.5.4 – Personalesammensætning og ansættelsesformer**

”Overenskomstansatte, tjenestemænd og andre personalegrupper ansættes på løn- og ansættelsesvilkår, der er fastsat af Finansministeriet eller af de enkelte ministerier og styrelser efter bemyndigelse fra Finansministeriet.

Reglerne om anvendelse af ansættelsesformer fastsættes af Finansministeriet. Ansættelse som tjenestemand kan ske i det omfang, det er fastsat i Finansministeriets cirkulære om anvendelse af tjenstemandsansættelse i staten og folkekirken. I øvrigt anvendes overenskomstansættelse i det omfang, området er overenskomstdækket.

Ved ansættelse på individuelle lønvilkår skal løn- og ansættelsesvilkår godkendes af Finansministeriet, hvis den samlede løn svarer til eller overstiger lønnen for en tjenstemandsstilling i lønramme 37. Henføring til lønramme foretages af Finansministeriet i forbindelse med godkendelsen.”



## **Ansættelse på individuel kontrakt**

### **Faglig voldgiftkendelse af 6. november 1998**

Finansministeriet pålagt at anerkende, at AC-overenskomsten også omfatter akademikere, der ansættes på individuel kontrakt i ledende stillinger i statens tjeneste, selv om stillingen ikke forudsætter en akademisk uddannelse, og at aftale om løn- og arbejdsvilkår ved ansættelse i en sådan stilling kun kan indgås med tilslutning fra vedkommende medlemsorganisation af AC, respektive fra AC selv.



## Kommunestyrelseslovens § 67

”Bestemmelser om løn- og øvrige ansættelsesforhold for personale i kommunal tjeneste skal godkendes af det i stk. 2 nævnte lønningsnævn. Nævnet skal endvidere godkende bestemmelser om løn- og ansættelsesforhold for personale ved kommunale selvstyrehavne, jf. lov om havne, personale ansat i trafikselskaber, jf. lov om trafikselskaber, samt tjenestemandslignende ansatte ved privatbanerne. Indenrigs- og sundhedsministeren kan bestemme, at også løn- og øvrige ansættelsesforhold for personale ved selvejende institutioner, med hvilke kommuner indgår overenskomst med henblik på opfyldelsen af dem i lovgivningen pålagte forpligtelser, skal godkendes af nævnet.”

**Regionerne:** Tilsvarende regler i bekendtgørelse nr. 1369 af 12. december 2006 om Regionernes Lønnings- og Takstnævn

**Konsekvens af manglende godkendelse:** Ugyldighed se fx (U1977.589Ø, U1978.919H, U1979.1014H og Østre Landsrets dom af 1. november 2011, sag B-2520-10



## Arbejdsrettens dom af 9. august 2000, sag 1999.623

Sagen angik, hvorvidt en af Københavns Kommune indgået lokalaftale om at følge et anciennitetsprincip ved genansættelse af håndværkere, der tidligere er blevet afskediget på grund af arbejdsmangel, var ugyldig som følge af en forvaltningsretlig pligt til at søge ledige stillinger besat med de bedst kvalificerede ansøgere.

Arbejdsretten lagde til grund, at en offentlig myndighed er forvaltningsretligt forpligtet til at søge ledige stillinger besat med de ud fra en samlet vurdering af alle relevante hensyn bedst kvalificerede ansøgere. Arbejdsretten lagde endvidere til grund, at ansættelsestryghed kan være et led i en personalepolitik med det mål at tiltrække og fastholde den bedst kvalificerede arbejdskraft, og at der ved den enkelte ansættelsesbeslutning kan tages hensyn hertil.

På denne baggrund fandt Arbejdsretten, at også offentlige arbejdsgivere kan indgå kollektive overenskomster med vilkår om ansættelsestryghed af betydning for vedkommende myndigheds ansættelses- og afskedigelsesbeslutninger og herved f.eks. forpligte sig til ved variationer i arbejdsmængden og et heraf følgende behov for yderligere arbejdskraft at tage særligt hensyn til tidligere ansat personale, som er afskediget alene som følge af et tidligere fald i arbejdsmængden. Arbejdsretten fandt endvidere, at der tilkommer den enkelte offentlige arbejdsgiver en vidtgående adgang til at skønne over, hvor omfattende en arbejdsretlig ansættelsestryghed det er nødvendigt eller hensigtsmæssigt at forankre i kollektive overenskomster for at sikre den samlet set bedst kvalificerede arbejdskraft.



### **Arbejdsrettens dom af 9. august 2000, sag 1999.623 – fortsat**

Ifølge den foreliggende anciennitetsaftale af 25. april 1973 som præciseret den 7. marts 1994 skal kommunen "så vidt muligt" ved variationer i arbejdsmængden for håndværkere inden for det tekniske område tilbyde tidligere ansatte, som alene er "afskediget på grund af arbejdsmangel", arbejde "efter anciennitet". Der kan dispenseres fra anciennitetsrækkefølgen, hvis dette er "hensigtsmæssigt". Det forudsætter imidlertid en dispensationsaftale med vedkommende tillidsmand, som efter aftalens formulering må anses for berettiget til herved alene at varetage hensynet til personalets interesser og derfor - uden at begå overenskomstbrud - kan nægte at indgå en dispensationsaftale alene ud fra dette hensyn.

Det må på denne baggrund lægges til grund, at kommunen ved aftalen har afskåret sig fra at kunne sikre, at ansættelser ved variationer i arbejdsmængden ikke alene sker ved anvendelse af aftalens anciennitetsprincip. Arbejdsretten finder, at der herved er sket en sådan tilsidesættelse af kommunens forvaltningsretlige pligt til at sikre den bedst kvalificerede arbejdskraft, at aftalen er ulovlig og ugyldig.



## U2005.1186H – pilotsagen

Forsvarsministeriet anlagde sag mod pilot P med krav om betaling af godt 464.000 kr. i erstatning i anledning af, at P opsagde sin stilling som pilot i forsvaret inden tjenestepligtsperiodens udløb. Spørgsmålene i sagen var, om P var bundet af en tjenestepligtserklæring, som han havde underskrevet i 1987, hvor han havde forpligtet sig til at forrette tjeneste i forsvaret til det fyldte 33. år og i givet fald om erstatningskravets størrelse.

P påstod frifindelse under påberåbelse af, at erklæringen om tjenestepligt ikke var bindende for ham.

**Kammeradvokaten:** ”Lighedsgrundsætningen finder i øvrigt ikke som følge af ledelsesretten anvendelse i samme omfang i et ansættelsesforhold, hvor det offentlige er arbejdsgiver, som når det offentlige træffer afgørelser i forhold til borgerne.”



## U2005.1186H – pilotsagen fortsat

I relation til bedømmelsen af lovligheden af tjenestepligtserklæringen stadfæstede Højesteret Landsrettens præmisser.

Om lovligheden af tjenestepligtserklæringen udtalte Landsretten:

”... .. og da der var tale om en generel ordning, som var fastsat med hjemmel i lov efter forhandling med de berørte personaleorganisationer, er der ikke grundlag for at anse tjenestepligtserklæringen for uforbindende efter aftalelovens § 33 eller at tilsidesætte denne i medfør af aftalelovens § 36. Det bemærkes i denne forbindelse, at alderskravene ved ansættelse i SAS ikke var fastsat efter aftale med forsvaret, og at disse krav blev ændret af SAS i takt med selskabets behov for piloter, hvorfor der ikke er grundlag for at fastslå, at sagsøgte ved underskrivelsen af tjenestepligtserklæringen eller senere reelt var afskåret fra at søge arbejde i SAS eller et andet luftfartsselskab. Da tjenestepligtserklæringen ikke vedrører sagsøgtes beskæftigelse efter tjenestepligtens udløb, kan denne ikke sidestilles med en konkurrenceklausul, og aftalelovens § 38 finder derfor ikke anvendelse.”

