

K E N D E L S E

Afsagt af Tvistighedsnævnet den 3. juni 2019 i sag 24.2018

A

v/ advokat Jane Kjær Klausen, Kristelig Fagforening

mod

B

v/ advokat Yvonne Frederiksen og med jurist V4

I sagens behandling har som faste medlemmer af Tvistighedsnævnet deltaget landsdommer Ida Skouvig (formand), chefkonsulent Stine Graaskov Jensen (DA) og advokat Berit Lassen (FH). Endvidere har som særligt sagkyndige medlemmer deltaget chefkonsulent Gert Højby, udpeget af KL, og advokat Christina Skjold, udpeget af FOA.

Denne sag drejer sig om godtgørelse efter forskelsbehandlingsloven i anledning af ophævelse af en uddannelsesaftale i prøvetiden.

Klager, A, har ved sin faglige organisation, Kristelig Fagforening, ved klageskrift modtaget den 22. juni 2018, indbragt sagen for Tvistighedsnævnet med påstand om, at indklagede, B, til ham skal betale 67.875 kr. med procesrente fra sagens anlæg den 22. juni 2018.

Indklagede har nedlagt påstand om frifindelse, subsidiært frifindelse mod betaling af et mindre beløb.

Sagen har været behandlet mundtligt på et møde i Tvistighedsnævnet den 8. maj. 2019.

Sagsfremstilling

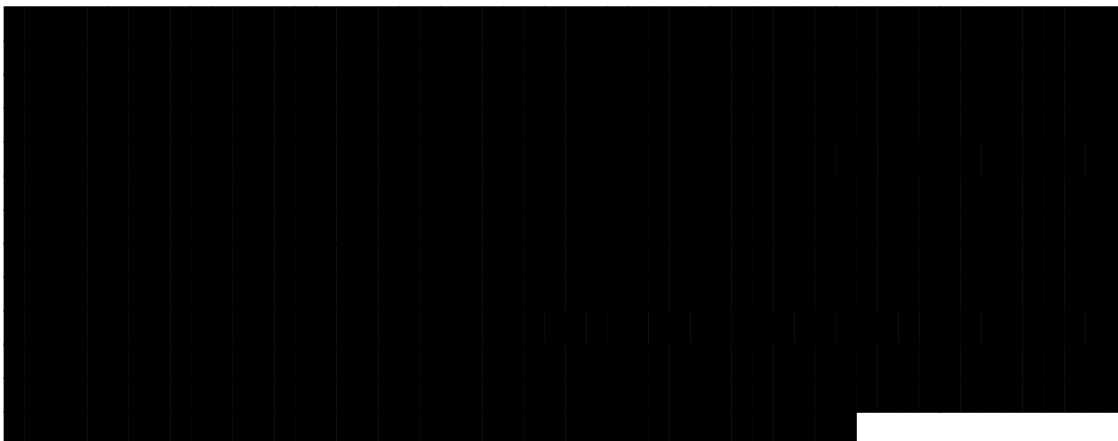
Den kollektive overenskomst inden for uddannelsesområdet er Overenskomsten for Social- og Sundhedspersonale mellem Kommunernes Landsforening og FOA.

Mellem A, født den 3. januar 1998, og indklagede, B, B, CVR nr. [REDACTED], blev der den 6. juni 2017 indgået en uddannelsesaftale for et hovedforløb uden grundforløb. Efter aftalen skulle A uddannes som social- og sundhedsassistent med en aftaleperiode fra den 14. august 2017 til den 9. juni 2020, og der var sat kryds i rubrikken om individuel uddannelse. Ved et tillæg til uddannelsesaftalen af 5. september 2017 blev aftalen ændret med virkning fra den 30. august 2017, således at A skulle være på talentsporet.

A blev ved en test den 12. januar 2017 konstateret ordblind med en score på 58. En score på 81 eller derunder indebærer, at man er ordblind. Der er enighed om, at det over for B var oplyst, at A var ordblind, og at han som følge deraf havde fået stillet en pc-hjælpepakke, også kaldet en It-rygsæk, til rådighed. A havde desuden ADHD. Det er omtvistet, hvornår B blev bekendt dermed.

Den 18. september 2017 startede A i praktikforløb hos X. Hans praktikvejleder var V2.

I As lægejournal er i et notat af 1. november 2017 fra psykiater N1 anført følgende:



Vi er enige om at det ikke er noget formål, han er i gang med sin skole, har startede 16.01. som SO-SU assistent, hans eksamen er gået godt

Han skal videre på hovedforløbet, er ude i praktik, han er glad for at være der, og de er glade for hans indsats

Diagnoserne ender med at blive:



Fordele og ulemper ved medicinsk beh. – er gennemgået. Det er han ikke umiddelbart interesseret i, og vi afslutter derfor forløbet og han velkommen til, - hvis der skulle være behov – for ADHD beh. eller andet, men så kan han blive genhenvist.

AFSLUTTES HERFRA”

Den 7. november 2017 blev der afholdt et møde med deltagelse af A, V2, uddannelsesansvarlig V3 og koordinerende vejleder V1. Forud for mødet havde A og praktikstedet udfyldt et skema ned overskriften ”Dialogværktøj til vurdering af prøvetid for elever i B”. Af skemaet fremgik følgende:

Mødetidspunkter Hvordan overholder du/eleven mødetidspunkter på praktikstedet?	Jeg kommer altid til tiden	kommer til tiden hver dag og er stabil i sit fremmøde om morgenen
Praktikstedets regler og aftaler - Har du/eleven kendskab til regler og aftaler på praktikstedet? - Efterlever du/eleven disse regler?	Ja	kan ikke redegøre for hvilke regler der her er tale om. F. eks tavshedspligt, alle politikkerne (fravær - ryge-vold- pauser osv).- Det har enkelte gange knebet med at overholde aftaler med kollega om at mødes er orienteret, men stiller ingen spørgsmål
Lytter og handler på feedback - Hvordan modtager du/eleven vejledning, og hvordan ses det i praksis? - Hvordan oplever du den feedback, du får fra dit praktiksted?	Jeg lytter og tager det til mig. Jeg kan altid blive bedre	lytter til vejledningen, men handler ikke på den feedback der gives Det opleves ikke fra praktikstedet at der er undring, refleksion, spørgsmål eller ser en ændret adfærd. skal meget mere ind og vise hvad han tænker og det skal han vise i sine handlinger. skal stille flere og relevante spørgsmål, baseret på observationer i praksis skal følge op på det han ser i praksis, ved at læse i sine bøger.
Fravær Hvordan er dit/elevens fravær, og hvilken type af fravær er det?	Jeg har været syg i 2 dage – uge 40 d 3/10+4/10	Minimalt.
Samarbejde, dialog og Kommunikation - Bidrager du/eleven til det faglige fællesskab? - Er du/eleven en del af det faglige fællesskab på praktikstedet? - Bidrager du/eleven til god og konstruktiv dialog samt samarbejde? - Oplever du, at praktikstedet bidrager til god og konstruktiv dialog samt samarbejde?	Nogle gange – Kan blive bedre Ved ikke Til at starte med var jeg ikke god, nu føler jeg at det går bedre Det kan blive bedre – mere tid	Det opleves ikke. bidrager ikke synligt til det faglige fællesskab. Er meget stille- ikke nærværende. Deltager fysisk i morgenrapporten men virker ikke nærværende. Til "elevcafeen" med faglige emner, kommer indput med "latenstid" og helt ud af en anden tangent eller et andet emne, der ikke hører til fokusområdet. har svært ved at holde fokus på emnet
Motivation og ansvar for læring - Arbejder du/eleven med læringsmål/aftaler og er opsøgende ift. viden? - Reflekterer du/eleven over egen og andres praksis?	Arbejdsmaal er ikke udfyldt endnu Ja, en hel del	Vi oplever det ikke. Spørger ikke Undre sig ikke Ofte ikke nærværende har fulgt med forskellige medarbejdere i teamet. Generelt er tilbagemeldingerne at virker uinteresseret, initiativ løs og ikke fokuseret på det som skal læres. Ofte skal simple ting gentages flere gange.

Mødetidspunkter Hvordan overholder du/eleven mødetidspunkter på praktikstedet?	Jeg kommer altid til tiden	kommer til tiden hver dag og er stabil i sit fremmøde om morgenen
Andre kommentarer Struktur Mere tid til dialog med Mere studietid Forvirring omkring fokus	Kan blive bedre Praktikvejleder område	startede hos os d 18/9/2017 har siden start fulgtes med PV, eller en anden kollega. skal mindes om at hilse på borgerne, samt sige farvel når man forlader borgerne. har meget svært ved at kommunikere med borgerne. Han tager ikke initiativ og viser ingen interesse i uddannelsen eller i faget. har ofte fokus på irrelevante ting som -om vi skal køre langt og hvornår skal holde frokost. møder op på arbejde til tiden, men er ikke aktiv lyttende til morgen rapporten. Han sidder tit med sin tlf. Er flere gange blevet mindet om, at det ikke er i orden at sidde med sin privat tlf. Ved ugentlig vejledning møder: uforberedt op. Han medbringer ingen form for materiale. Han siger " skal jeg have det med? " og tager ikke ansvar for egen læring. har frem til nu, fulgtes med PV eller kolleger. har kun fået tildelt få og simple opgaver få gange. Det vurderes at fremtræder uden fokus på opgaven og faget. har ikke forståelse for helt simple dele af en opgave: At man fx skal rydde op efter sig selv ved fx stomipleje. forklares dette flere dage i træk. er primært fokuseret på opgaver relateret til sundhedsloven og har ingen interesse i opgaver under serviceloven. Der har været episoder hvor har haft en meget uhensigtsmæssig og umoden adfærd i plejesituationer. Der er talt med om dette og det er påtalt overfor at det er uacceptabelt. Er ikke specifik i sin undren, og stiller ikke spørgsmålstejn, ved feedback, men kun et "ok". viser ikke tegn på at have læst i sine bøger og ved spørgsmål til dette svarer at han er træt når han kommer hjem og virker forundret over, at der er hjemmearbejde når man er i praktik. viser ikke at han er parat til hvad denne uddannelse kræver. er bevidst om at han har 1/2 time studietid dagligt. Men bruger den ikke på det der til formålet. Logbog bliver skrevet derhjemme. Den faglighed som fremgår af logbogen og som fremgår i praksis stemmer ikke overens. fortæller at han selv arbejder med logbogen hjemme. har fået meget klart besked på at der skal ske ændringer. Ændringerne skal ske i løbet af de næste 2 uger, for at få godkendt prøvetiden. Der følges op på denne samtale om 2 uger.

På baggrund af det, der blev drøftet på mødet, blev der udarbejdet en handleplan for A, hvoraf fremgik følgende:

”Hvad skal jeg arbejde med?

A skal vise et langt større engagement og ansvar for sin uddannelse.

A skal vise og fortælle om det han læser derhjemme

A skal vise en kraftig udvikling i at tale med borgerne han kommer hos – ikke mindst sige goddag/farvel

A skal arbejde meget fokuseret på sin adfærd og sit kropssprog når han ser ting som kan være grænseoverskridende for ham selv og håndtere dette på en acceptabel måde.

A skal deltage i faglige snakke på kontoret og bidrage med sine tanker og refleksioner

Hvad kan jeg gøre for at udvikle mig i den retning?

- læse i bøgerne
- forberede sig til ugentlig vejledning
- stille relevante, faglige spørgsmål
- tale med de borgere du kommer hos

Hvad kan praktikstedet gøre for at støtte mig/eleven i udviklingen?

A får daglig læse/fordybelsestid

A får mere konkrete opgaver og vejledning om hvad der skal læses på

A følges tæt ift. vejledning”

Der er enighed om, at handleplanen først blev udleveret til A kort før opfølgningsmødet, der fandt sted den 20. november 2017.

Den 14. november 2017 sendte N2 en mail til adressen [redacted] og til A. Af mailen fremgik bl.a. følgende:

”Kære V3.

Jeg skriver til dig som As kontaktlærer og med hans samtykke,

A går til samtaler hos mig, da han har behov for studiestøttetimer grundet ordblindhed.

A har i vores samtaler givet udtryk for frustration under praktikken, hvor han ofte oplever manglende struktur og at få modstridende informationer i forhold til temaer og logbog.

...

Som kontaktlærer for A er det min vurdering og oplevelse, at A har et behov for at opleve struktur omkring sin uddannelse og det han skal fordybe sig i, desuden har han behov for ro og så lidt distraktion så muligt til at kunne fordybe sig og reflektere. A overbevist om vil give ham den tryghed som vil lette hans læring.

Ovenstående er skrevet på baggrund af flere samtaler med A og skal læses som et udtryk As oplevelser og de læringsmæssige behov han har. Han håber at disse kan imødekommes.”

I opfølgningsmødet den 20. november 2017 deltog udover V2, uddannelsesansvarlig V3 og koordinerende vejleder V1. Af ”Resumé af opfølgningssamtale” fremgår følgende:

”As engagement har udviklet sig i mindre grad siden sidste samtale. A har fortsat ikke rigtig forstået, hvad det vil sige at tage ansvar for egen oplæring: A er afventende og læser alene på det som han bliver bedt om. Der ses ikke initiativ til at sætte sig ind i det han ellers oplever i praksis. A stiller flere spørgsmål. De er dog ofte ikke fagligt relevante.

Det er meget svært for A at agere i situationer hvor der foregår flere ting på samme tid. Eller hvor der skal huskes flere ting. Fx hvis der skal tages flere ting ud af køleskabet ved samme opgave.

A læser derhjemme. Dette fremgår dog ikke rigtig i praksis. A har endnu ikke forståelse hvordan dagen skal/kan struktureres, men har behov for at alt struktureres på forhånd,

A kommunikerer mere med borgerne end tidligere. Dette er dog fortsat i meget begrænset omfang.

A har fået tildelt dagligt fordybelsestid, denne har A ikke synligt anvendt.”

Ved brev af 21. november 2017 orienterede B, B, A om, at man overvejede at ophæve hans uddannelsesaftale uden advarsel, idet prøvetiden ikke var forløbet tilfredsstillende. Ved brev af 24. november 2017 protesterede juridisk konsulent N3, Kristelig Fagbevægelse, på vegne af A over den påtænkte ophævelse. Af brevet fremgår bl.a. følgende:

” A har fra skolen fået udleveret kompetence mål, der beskriver hvilke færdigheder man forventes at opnå i praktikperioden. Da han påbegynder praktik perioden oplyses han et stykke inde i forløbet, at han selv er ansvarlig for udarbejdelse af en lærings aftale, hvorved kompetence målene kan nås. Han oplever ikke at blive hjulpet i forhold til udarbejdelse af denne aftale, men får at vide, at det er hans eget ansvar. Han er derfor meget i vildrede omkring, hvordan han kan sikre målene opnås og hvorledes det er muligt at opnå tilstrækkelig viden indenfor de forskellige områder og hvornår han har opnået tilstrækkelig viden. Alligevel oplevede han ikke at få hjælp til dette. Man kan måske spørge sig selv, hvorledes man kunne konkretisere sine lærings mål, hvis man ikke kender faget?

Han har gentagne gange anmodet om at få skriftlige beskrivelser af både krav og mål samt opgave varetægelse, men er oplyst, at det sker mundtligt og der er vilkårene og man blot må forsøge at huske efter bedste evne. Dette er oplyst af både V3 (leder) samt V2 (Praktik vejleder).

Manglen på klare mål samt beskrivelser til hvorledes de kunne nås, har skabt en usikkerhed og uklarhed, som har gjort det svært at opnå en synlig udvikling.

En enkelt gang oplever A at modtage en mail med skriftlig vejledning med få ord. Ellers ingen skriftlig vejledning.

Der henvises af praktikvejleder i øvrigt også til proces beskrivelser indenfor forskellige behandlinger som sårpleje, støtte strømper etc, hvorfor han kan anvende en udleveret tablet (som også anvendes til koordinering af arbejdet herunder besøgsplan), der gør det muligt at afsøge viden indenfor de forskellige områder. Vort medlem har i den forbindelse anmodet om at få server adgang, således at han kan anvende sin bærbare computer til at afsøge denne viden. Dette er afslået.

Pga. ordblindhed har A af skolen fået udleveret en pc hjælpe pakke, som betyder, at han kan få oplæst det skriftlige, hvilket indebærer at han skal anvende sin bærbare computer, hvorfor det ellers ikke er muligt at anvende hjælpeprogrammerne. Afslaget på server tilgangen har betydet, at det ikke har været muligt at få adgang til ovennævnte proces beskrivelser via sin bærbare computer, som er nødvendigt for i tilstrækkelig grad at kunne anvende det skriftlige.

Vort medlem oplyser i øvrigt, at han især de første 4 uger fik kritik for ikke at være tilstrækkeligt engageret. Man har af lederen informeret om, at han blot skulle observere de første 4 uger, hvorfor han ikke viste så meget initiativ.

A lider af ordblindhed samt ADHD.

Ordblindhed er konstateret allerede af "VUC" tidligere samt igen af "SUPO", hvor man vurderer at han lider af ordblindhed af svær grad. Han har derfor af skolen fået bevilliget støtte lærer, ekstra timer samt pc pakke.

Han har i ansøgning skrivelserne til både grundforløb samt hovedforløb oplyst om ordblindhed dette og endvidere i samtaler med praktik vejlederen samt i samtaler med [REDACTED] (V1). V1 spurgte bl.a. til, hvorledes han ville tage notater og svarede det ville ske med mobiltelefonen, hvilket efterfølgende har været fulgt.

Ordblindhed medfører funktionsbegrænsninger bl.a. i form af behov for anvendelse af pc hjælpe pakke for at få tilstrækkelig gavn af det skriftlige. Der er brug for at viden i høj grad tilegnes elektronisk for vort medlem lettere kan læse ordene.

Endvidere er der behov for skriftlige vejledninger, da rene mundtlige oplysninger er sværere at tilegne sig og huske, når de skal anvendes i praksis. Ved skriftlige vejledninger er der bedre mulighed for fordybelse og den fornødne ro til at tilegne sig den krævede viden og betyder mindre usikkerhed.

Som før nævnt lider vort medlem også af ADHD. A er udredt den 1/11-2017 af en psykiater. Her er det konstateret, at han har ADHD. Dette er oplyst praktik vejleder bl.a. til samtale den 17/11-2017.

ADHD medfører funktionsbegrænsninger bl.a. i form af behov for klare strukturer og genkendelighed og overblik og herunder klare skriftlige retningslinjer.

A har således to langvarige lidelser, der hver især medfører langvarig funktionsnedsættelse, som arbejdsgiver er bekendt med.

Da hans funktionsnedsættelse således er af lang varighed, der hindrer A i at udføre sit arbejde på lige fod med andre lønmodtagere, anses han for værende handicappet i henhold til forskelsbehandlingsloven, Denne angiver, at en arbejdsgiver ikke må forskelsbehandle en lønmodtager ved eksempelvis afskedigelse, jf. lovens § 2. Han er derved omfattet af forskelsbehandlingslovens beskyttelse.

Han opsiges dog ikke pga. af handicappet, men grundet han, efter arbejdsgivers vurdering, ikke lever op til de krav, der stilles til en elev i første hvorfor her er tale om indirekte forskelsbehandling.

Jf. forskelsbehandlings lovens § 2a er arbejdsgiver forpligtet til at træffe hensigtsmæssige foranstaltninger, således at den handicappede har lige muligheder for at udøve beskæftigelsen.

At tilpasningsmuligheder kan bl.a. nævnes hjælpemidler (herunder LAB § 76 og 77), samt servicelovens § 100 – f.eks diktafon, læseapparat, løseprogrammer, undervisningsmateriale etc)

og arbejdsgiver er forpligtet til at sikre programmer kan anvendes ordentligt, tilpasning af udstyr, arbejdsmonstre (rytme og tempo, hvori arbejde udføres samt måden arbejdet udføres på), personlig assistent (§ 4 i lov om handicappede i erhverv, der kan hjælpe med bl.a. at skabe overblik i arbejdsdagen, strukturere arbejdsopgaver, fastholde fokus i arbejdsfunktion, give løbende hjælp til indlæring og træning af nye funktioner og fastholde allerede indlærte funktioner, overskue og gennemføre opgaver, være bindeled til kolleger) mentor ordning (LAB § 31B-E, der kan anvendes til at introducere, vejlede eller oplære ud over, hvad arbejdsgiveren sædvanligvis forventes at varetage. Dette for at fastholde den handicappede, der finder forholdene forvirrende og vanskelige), forlængelses muligheder, jf. erhvervsuddannelseslovens § 58.

Arbejdsgiver vil ophæve uddannelses aftale pga. manglende kompetencer, faglighed og engagement.

A har behov for tilpasning i form af klare strukturer, genkendelighed og overblik. Klare skriftlige retningslinjer og tilstrækkelig adgang til at kunne anvende hans hjælpe midler for at kunne gennemføre uddannelsen på lige fod med andre.

Jf. ovennævnte beskrivelse ser jeg ikke, at arbejdsgiver i tilstrækkelig grad har forsøgt at tilpasse, da stort set ingen af ovennævnte tilpasnings muligheder ses forsøgt anvendt og heller ikke undersøgt muligheden herfor.

Hans støtte lærer fra skolen N2 har pr. mail den 14/11-2017 til arbejdsgiver beskrevet behov for tilpasning i forhold til at kunne gennemføre uddannelsen uden dette har medført arbejdsgiver har undersøgt forholdene nærmere, men kort efter vælger at partshøre ophævelse af uddannelses aftale.

Arbejdsgiveren har pligt til at sikre elevens gennemførelse af uddannelsen og dette gælder ikke mindre for en handicappet elev.

Jeg ser ikke arbejdsgiver har opfyldt denne forpligtelse. Her må også tages i betragtning den korte tid, arbejdsgiver har haft til at vurdere vort medlem

Det skal tilføjes, at vort medlem med rette hjælpe midler har været i stand til at gennemføre grundforløb på skolen med udmærkede karakterer og derfor også er fundet egnet til at gennemføre uddannelsen.

Endvidere har vort medlem ikke haft fravær, hvilket indikerer engagement.

Da arbejdsgiver ikke i tilstrækkelig grad har forsøgt at tilpasse, mener jeg ophævelsen vil indebære ulovlig indirekte forskelsbehandling... .

...”

I et brev af 24. november 2017 stilet til ”rette vedkommende” har N2 i en udtalelse om A anført følgende:

”Jeg har været kontaktlærer for A i hans første skoleperiode på SOSU-assistent uddannelsen på SØPU, samt afholdt støttetimer med ham gennem i skoleperioden og hans første praktik.

Jeg har oplevet A engageret og motiveret med at arbejde med at tilegne sig de kompetencer der kræves i uddannelsen. A har gennem første skoleperiode haft en del spørgsmål, hvor ikke alle har været lige relevante. Det har dog hjulpet når A modtog hjælp til struktur omkring uddannelsen og de temaer der blev arbejdet med.

Gennem mit arbejde med A har jeg oplevet A har reflekteret over flere problemstillinger på et niveau man kan forvente af en elev tidligt i sin uddannelse.”

Den 28. november 2017 blev der afholdt et møde med deltagelse af A, hans mor og mentor, N4, N3, V1, jurist V4, B, og HR-konsulent N5. Af et referat fra mødet fremgår bl.a. følgende:

” ...

Under mødet peger N3 på følgende kritisable forhold under As praktik:

- Manglende tilkobling af computer til praktikstedets system.
- Utilfredshed vedr. sen orientering om møder, så A ikke kunne nå at forberede sig.
- At prøvetidsvurderingsskemaet først er udleveret ved opfølgningssamtalen
- Oplevelse af uro i hverdagen, og at A ikke får den struktur og vejledning, han har brug for.
- Manglende skriftlig vejledning, hvilket A har efterspurgt og hjælp til læringsaftaler.
- At A ikke har fået den daglige ½ times studietid, der var aftalt.

Under mødet fortæller V1, at pga. sikkerhed i B, er det ikke muligt at tilkoble udefra kommende computere til Bs system, men at man gerne må have computeren med som hjælp. ... Først den 17. november 2017, da vejlederen spørger yderligere ind til A, fortæller A om sin ADHD. Samtidig taler vi om, at A har fået tildelt yderligere støtte i form af IT-rygsækken, støttetimer på skolen, ½ times daglig studietid, og at As opgaver i praktikken er mindsket, således at A har bedre tid til opgaverne.

Overordnet har [REDACTED] oplyst A, at vi er bekymret for, om han kan gennemføre uddannelsen, også selvom A fik mere støtte, da der også er en høj grad af mundtlig overlevering, som ikke kan foregå skriftligt (fx kommunikation med borgere), og at det er et fag, som er svært at strukturere, da arbejdet har med mennesker at gøre, hvorfor dagen hurtigt kan ændre sig fra det, der er planlagt

[REDACTED] har talt med A om, hvorvidt Social- og sundhedsassistentuddannelsen er den rigtige for ham. Ligeledes har vi anbefalet A at tage social- og sundhedshjælperuddannelsen først, hvis det er dette fag, som A ønsker at uddanne sig inden for.

...”

Der blev efter mødet indhentet yderligere oplysninger fra praktikstedet om, hvordan praktikken var foregået. Af et notat herom, udarbejdet af V1, fremgår følgende:

”Vedr. tilrettelæggelse af fordybelsestid på praktikstedet for A

A er dagligt tildelt min. ½ time til fordybelse. Det har været tilrettelagt således at A dagligt har fulgtes med sin praktikvejleder (V2). Når tid har været har V2 bedt A om at tage tilbage til kontoret og læse på et aftalt emne. A har fået min 1½ time dagligt – ofte mere. A har også fået den aftalte tid når han har kørt med de øvrige kolleger. V2 er vidende om dette da kolleger ofte har kontaktet V2 og fortalt at de har ladet A køre ”ind” og læse. Tiden figurerer ikke på den køreliste A har, da kørelisten er V2s besøg. A har ikke kørt alene og har derfor ikke en selvstændig køreliste.

Vedr. vejledning til arbejde med læringsaftaler

A har i begyndelsen af praktikperioden fast ugentlig vejledning med V2. V2 fortæller A hvilke emner han skal arbejde med og beder ham forberede sig til næste vejledning. Nogle uger har vejledning ikke forekommet, grundet sygdom og /eller ferie. A er nogle gange blevet bedt om vejledning på skrift. Dette er ikke normalt forekommende, men V2 sender alligevel en enkelt gang vejledning pr. mail. Til trods for det, har A alligevel ikke forberedt sig.”

Ved brev af 6. december 2017 ophævede B, B, uddannelsesaftalen. Af brevet fremgik følgende:

”Ophævelse af uddannelsesaftale i forbindelse med utilfredsstillende prøvetid

Med henvisning til partshøringsbrev den 21. november 2017 har B besluttet at ophæve din uddannelsesaftale med B pr. 7. december 2017.

I forbindelse med afgørelsen har B lagt vægt på, at du ikke har fået godkendt din prøvetid, idet du ikke lever op til de krav, der stilles til en elev i første praktik.

I forbindelse med partshøringsperioden har Krifa indsendt en protest på vegne af dig, vi afholdt et møde med dig, og vi har modtaget dine kommentarer til referatet af mødet. De kritikpunkter, som du havde til dit praktikforløb, har vi efterfølgende drøftet med dit praktiksted.

Mail sendt fra kontaktlærer:

V3 oplyser, at hun ikke har modtaget denne mail. Hun har undersøgt alle de mapper, hvori mailen kunne være havnet.

Vedr. tilrettelæggelse af fordybelsestid på praktikstedet

Du har siden praktikstart fået tildelt min. ½ time til fordybelse. Det har været tilrettelagt således at du dagligt har fulgtes med din praktikvejleder (V2). Når tid har været, har V2 bedt dig om at tage tilbage til kontoret og læse på et aftalt emne. Du har fået min ½ time dagligt – ofte mere. Du har også fået den aftalte tid, når du har kørt med øvrige kolleger. V2 er vidende om dette, da kolleger ofte har kontaktet V2 og fortalt, at de har ladet dig køre ”ind” og læse. Tiden figurerer ikke på den køreliste du har, da kørelisten er V2s besøg. Du har ikke kørt alene og har derfor ikke en selvstændig køreliste.

Vedr. vejledning til arbejde med læringsaftaler

Du havde i begyndelsen af praktikperioden fast ugentlig vejledning med V2. V2 fortæller dig, hvilke emner, du skal arbejde med og beder dig forberede dig til næste vejledning. Nogle uger har vejledning ikke forekommet grundet sygdom og/eller ferie. Du er nogle gange blevet bedt om at arbejde med samme emne flere gange – da du ikke har forberedt dig. Du har bedt om vejledning på skrift. Dette er ikke normalt forekommende, men V2 sendte alligevel en enkelt gang vejledning pr. mail. Til trods for det, har du alligevel ikke forberedt dig.

Derudover er det korrekt, at du først fik udleveret referat/handleplan af første prøvetidsvurderingssamtale til opfølgningssamtalen, hvilket vi beklager. Dette skulle du have haft lige efter første samtale.

I protesten fra Krifa skriver I, at du blev opmærksom på din ADHD den 1. november 2017, men det er først den 17. november 2017, at du oplyser praktikstedet om det til trods for, at du havde et møde med dit praktiksted den 7. november 2017 vedr. prøvetidsvurderingen. Derved har praktikstedet ikke haft en mulighed for at tilrettelægge en handleplan ud fra dette inden, at prøvetiden endeligt skulle vurderes.

Dog mener vi på baggrund af ovenstående, at praktikstedet har forsøgt at tilgodese din situation ved at tilbyde dig ekstra tid til at læse og at sende vejledning en gang skriftligt på mail, uden at det har hjulpet.

...”

Sagen blev drøftet på et møde den 9. januar 2018 i det faglige udvalg for pædagogisk assistentuddannelse og social- og sundhedsuddannelse, hvor der ikke kunne opnås forlig, og sagen blev derefter indbragt for Tvistighedsnævnet.

Der er fremlagt positive udtalelser om A fra et praktikophold i Y, som A efterfølgende var i som led i sin uddannelse til social – og sundhedshjælper.

Der er endvidere fremlagt lægeerklæringer af 14. marts og 20. december 2018 fra speciallæge i psykiatri, N6, hvoraf fremgår, at A har ADHD, og at han er behandling herfor.

Forklaringer

A har bl.a. forklaret, at han er diagnosticeret med ADHD og ordblindhed. Ordblindheden indebærer, at han har svært ved at læse og forstå, og at han har svært ved at stave. Han har som følge af sin ordblindhed fået mange støttetimer i folkeskolen og på VUC. Han fik stillet diagnosen ADHD i 2017. Da han var lille, var det også på tale, at han havde ADHD, men da blev han diagnosticeret som autist. Da han som voksen ikke passede ind i kassen med autisme, blev diagnosen ændret til ADHD igen. Hans diagnoser indebærer, at han har svært ved at aflæse andre personer, og at han har brug for struktur og klare rammer.

Da han startede på grundforløbet i begyndelsen af 2017, fortalte han på skolen, at han havde ADHD, og at han var ordblind. Han mener, at det også stod i hans ansøgning, at han havde ADHD. Det gik fint på grundforløbet. Han var meget engageret og velforberedt. Han fik støtte i form af en støttelærer, en kontaktlærer og en mentor. Desuden fik han en IT-rygsæk, som bestod af en bærbar computer med et program ved navn CD-ord, som kunne læse tekster højt for ham og hjælpe med at stave. Hans bøger var elektroniske, så han kunne få dem læst højt på computeren. Under skoleforløbet fik han altid ros, og han fik ikke på noget tidspunkt kritik for at være uforberedt. Hans mentor og skolen mente, at han skulle på talentsporet, og derfor blev hans uddannelsesaftale ændret i september 2017.

Han startede i praktikken den 18. september 2017, og han fik V2 som vejleder. Den første dag i praktikken sagde V3, der var uddannelsesansvarlig, til ham, at han skulle bruge de første 4 uger på at lytte og observere. Det eneste, han skulle gøre, var at hilse på borgerne. Som autist tog han det meget bogstaveligt. Det er ikke rigtigt, at han havde svært ved kontakt med borgerne, men han efterlyste en klar struktur, faste aftaler og en tydelig kommunikation.

Han blev bedt om selv at lave en læringsaftalen, og det havde han ikke den fornødne indsigt til på det tidspunkt. Ved en enkelt lejlighed bad V2 ham om at anvende Mindmaps, og det var meget bedre. Det er ikke rigtigt, at han havde tid til fordybelse. Han bad om hjælp, men det fik han ikke. Hans støtteperson, N2, forsøgte at hjælpe ham ved at skrive en mail til V3 om, at han havde ADHD, og at han havde brug for struktur, men det kom der ikke noget ud af. Det er ikke rigtigt, at han havde ugentlige vejledningssamtaler. Han fik højst 5 vejledningstimer under praktikopholdet. Ved det første møde nævnte han for V2, at han var ordblind, og efter det andet møde nævnte han, at han havde ADHD. Det var efter ca. 5 uger, at han nævnte det for hende. Han sagde til hende, at det indebar, at han havde brug for struktur, herunder tilbagemeldinger på, hvad han gjorde dårligt, men de snakkede forbi hinanden. Efter at han havde fortalt V2 om sin ADHD,

vidste hele afdelingen det, selv om V2 havde tavshedspligt. Det førte bl.a. til, at der var flere af de andre ansatte, der spurgte ham, om han kunne klare uddannelsen.

Nogle dage kørte han på hjemmebesøg med V2, andre dag kørte han med andre kolleger. Når han kørte med andre end V2, var de sure over at skulle fungere som hans vejleder, fordi de ikke fik tillæg for det.

Han kunne ikke bruge sin It-rygsæk på kontoret, fordi der ikke var adgang til internettet. Han kunne heller ikke få adgang til Bs server via sin bærbare computer. Adgangen til serveren forudsatte, at man brugte en tablet, og den kunne ikke anvende CD-ord programmet, som læste teksterne op for ham. Hans mentor måtte derfor bruge meget tid på at læse teksterne for ham. Mentoren havde han fået gennem skolen. Han fik ikke støttetimer under praktikopholdet.

Under praktikopholdet udfyldte han løbende en logbog, som blev sendt til V2. V2 kritiserede de overvejelser, som han gav udtryk for, bl.a. om omsorgssvigt. De andre medarbejdere læste også, hvad han havde skrevet, selvom V2 havde tavshedspligt. Det førte til, at han blev mobbet.

Et par dage før den 7. november 2017 fik han af V3 at vide, at han skulle til et møde, og at det ikke var noget, han skulle tage tungt. Inden mødet den 7. november 2017 fik han udleveret en seddel, der skulle udfyldes. Han kunne ikke læse, hvad der stod, og han blev ked af det, fordi han ikke var forberedt på det. Han deltog i mødet sammen med V3 og V2. V1 deltog også i mødet, og det blev han meget overrasket over. Under mødet fik han at vide, at han havde 14 dage til at forbedre sig, og det blev han ked af, for det havde han ikke fået noget at vide om under vejledningen. Der blev sagt mange negative ting om ham under mødet.

De følgende 14 dage kørte han med forskellige medarbejdere, og de gav ham ingen støtte. Han fik først oversigten over de forhold, der skulle forbedres, 13 dage efter mødet, og da havde han fået at vide, at han ikke kunne fortsætte på uddannelsen.

Da han under mødet den 21. november 2017 fik at vide, at man påtænkte at ophæve uddannelsesaftalen, blev han meget ked af det. Fagforeningen sendte et brev til B om den hjælp, som han havde behov for, men B var meget afvisende over for at gøre noget. Efter at uddannelsesaftalen var blevet ophævet, søgte han ind på uddannelsen som social- og sundhedshjælper, og den uddannelse har han gennemført uden problemer, selv om det første praktikophold på denne uddannelse svarer helt til det første praktikophold på social- og sundhedsassistentuddannelsen. På det sted, hvor han var i praktik i Y, fungerede det fint med hans IT-rygsæk, og hans ADHD blev ikke anset for et problem, idet man havde erfaring med håndtering deraf.

V1 har bl.a. forklaret, at hun de sidste 10 år har været koordinerende vejleder på uddannelserne til social- og sundhedsassistent og på hjælperuddannelsen, og at hun bl.a. har til opgave at sikre kontakten til praktikstederne. Det er sædvanligt, at hun inddrages i prøvetiden, hvis et praktikforløb ikke går som planlagt. I den situation er hun fx med til opfølgende samtaler. Det er sædvanligt, at man under sådan en samtale anvender det dialogværktøj, der også er anvendt i den foreliggende sag, med henblik på at finde ud af, om der er noget, der skal tages hånd om. Hun blev første gang involveret i sagen, da V3 kontaktede hende den 1. november 2017 og fortalte, at det ikke gik, som det skulle med A. Det, hun fik at vide, var, at han bl.a. manglede engagement og nysgerrighed, og at han ikke reflekterede over tingene. Hun aftalte derefter med V3, at der skulle holdes et møde den 7. november 2017 med deltagelse af dem, V2 og A. Inden da skulle A have dialogværktøjet udleveret. På baggrund af stikord fra deltagerne under mødet udfyldte hun skemaet. Skemaet blev derefter sendt til V3 til kontrol. Hun udarbejdede også en handleplan for A på baggrund af den

opsummering, der fandt sted på mødet, men ved en fejl fra hendes side blev handleplanen først udarbejdet umiddelbart inden det næste møde.

Under mødet den 7. november 2017 blev As IT-rygsæk drøftet. Han var utilfreds med, at hans computer ikke kunne kobles på Bs server. V2 opfordrede ham til at medbringe IT-rygsækken, så han kunne bruge den, når han havde fordybelsestid. Hun havde fra V2 det indtryk, at A havde fordybelsestid, og hun husker ikke, at han skulle have sagt noget om, at det ikke var tilfældet.

Der er mange elever på studiet, der er ordblinde og derfor har en IT-rygsæk. Hun har ikke før hørt, at det har givet anledning til vanskeligheder. Hun hørte ikke på mødet noget om, at A skulle have ADHD.

Da hun efterfølgende ringede til V3 for at aftale mødet den 20. november 2017, var tilbagemeldingerne ikke positive. Den 20. november 2017 holdt hun forud for mødet med A et formøde med V3 og V2. Hun fik under formødet det indtryk, at det ville blive meget svært for A at gennemføre resten af uddannelsen. Derefter kom A ind, og de havde en samtale, som dog ikke ændrede på hendes opfattelse af, at det ville blive svært for ham at fortsætte. Han kritiserede ikke under mødet den vejledning, han havde fået, men efterlyste skriftlig vejledning. Det er imidlertid et ønske, som er meget svært at efterkomme, idet den mundtlige dialog vægtes højt på uddannelsen. Til sidst under mødet spurgte A, om hun måtte sige det, som de havde talt om. Det bekræftede han, og V2 fortalte derefter, at han var i gang med at blive udredt for ADHD. Det fremgik af det, der blev sagt, at V2 havde fået det at vide nogle få dage forinden. Oplysningen gjorde imidlertid ikke nogen forskel på hendes vurdering. De havde meget erfaring med studerende med ADHD, men hun kunne ikke se, at der var noget, der skulle have været gjort anderledes.

V2 har forklaret bl.a., at hun blev færdiguddannet som social- og sundhedsassistent i 2010, og at hun har fungeret som vejleder siden. Hun blev vejleder for A, da han startede i praktikken. Uddannelsen var på det tidspunkt lige blevet ændret, så det ikke længere var en betingelse for uddannelsen til assistent, at man forinden havde taget uddannelsen som social- og sundhedshjælper. Hendes opgave var at klæde ham på, så han kunne komme videre i forløbet.

Hun fik fra starten at vide, at han var ordblind. Hun havde erfaring med ordblinde elever og var herunder klar over, at det var vigtigt at sikre sig, at budskabet blev forstået. Hun havde den forventning til A, at han medbragte sin IT-rygsæk, at han læste i sine bøger og tog noter. Normalt får elever ½ time dagligt til fordybelse, herunder til at lave en logbog, men A fik mere tid, fordi han havde brug for det. Det var et tilbagevendende problem, at A ikke medbragte sin IT-rygsæk. Hun opfordrede ham til at medbringe den, så han kunne tage notater, skrive logbog og læse i sine bøger. Han skrev aldrig i sin logbog, mens han var på arbejde. Han sagde, at han hellere ville gøre det, når han kom hjem. Det var hendes indtryk, at han fik hjælp til at skrive den hjemme, bl.a. fordi der blev brugt et helt andet ordforråd end det, han brugte, når han var på arbejde. På et tidspunkt nævnte han vistnok, at der var problem med at komme på internettet. Hun har ikke forstand på IT, men hun gav besked om det til V3, der derefter tog sig af det. Hun udarbejdede en aktivitetskalender for A, så han kunne se, hvad der skete de enkelte dag. Som udgangspunkt forløb alle dage ens, idet dagen startede med et planlægningsmøde, hvorefter de kørte ud til borgerne. Hvis hun var på arbejde, kørte han med hende.

As udfordringer bestod navnlig i, at han manglede engagement og interesse. Han lyttede ikke til det, der blev sagt, og han reflekterede ikke over de forskellige situationer, der opstod. Han virkede desuden umoden, bl.a. brugte han i overdreven grad handsker i sin kontakt med borgerne, selv om det indebærer en fremmedgørelse i forhold til borgerne, og han reagerede umodent, hvis der fx lugtede i et hjem. Hun har også oplevet en situation, hvor han tydeligt ikke havde gjort sig etiske overvejelser, inden han udtalte sig om en livstræt

borger ved frokostbordet. Han havde også svært ved at tale med borgerne. Når hun ikke selv var på arbejde, kørte han med en af hendes kolleger, og de oplevede de samme udfordringer, som hun gjorde.

Hun gav ham hver uge et mål for, hvad han skulle lære, og efter nogle uger gav hun ham ugens mål på skrift, idet hun blev klar over, at det var nødvendigt. Hun havde en samtale med ham ugentligt. De faldt ikke nødvendigvis på samme ugedag, men blev lagt efter hendes vagter.

Eleverne skulle selv udfylde en læringsaftale, men det var tydeligvis vanskeligt for A, og derfor prøvede hun, om det gik bedre, hvis hun brugte Mindmaps. Det var hendes indtryk, at det hjalp ham, og derfor brugte hun flere gange den metode. Hun er sikker på, at hun brugte metoden mindst 3 gange.

A orienterede hende den 17. november 2017 under en vejledningstime om, at han var under udredning for ADHD. Hun er helt sikker på, at det ikke var blevet nævnt tidligere. Hun er også helt sikker på, at han ikke sagde, at han var diagnosticeret med ADHD. Hun spurgte ham om, hvorfor han ikke havde sagt noget tidligere, og til det svarede han, at hans lærer havde sagt, at han ikke skulle sige noget om det. Det lød underligt i hendes øre. Det ville ikke have gjort en forskel i forhold til den måde, hun havde vejledt ham på, at hun havde vidst det tidligere, men hun ville have haft en større forståelse for, hvorfor han gjorde, som han gjorde. Hun spurgte under samtalen den 17. november 2017, om hun måtte sige det videre til V3, men det ønskede han ikke. Hun havde derfor ikke sagt noget til V3 om det inden mødet den 20. november 2017.

På mødet den 20. november 2017 var konklusionen, at der ikke var sket væsentlige fremskridt med A i den forløbne periode, og at han derfor ikke kunne bestå prøveperioden. A blev naturligvis ked af det, da han fik den besked, og da han havde sundet sig lidt, spurgte hun, om hun måtte fortælle, hvad de havde talt om. Hun fortalte derefter, at han var under udredning for ADHD. Hun er helt sikker på, at han på intet tidspunkt har sagt, at der var stillet en diagnose.

V3 har forklaret bl.a., at hun er uddannelsesansvarlig ved X Hun er uddannet som plejehjemsassistent og har efterfølgende taget en lederuddannelse. Det er hendes opgave bl.a. at fordele eleverne og lave aktivitetsskemaer for praktikperioden. Hun holder også møder med alle elever.

Prøveperioden bruges navnlig til at vurdere, om eleverne har de fornødne personlige kompetencer og ikke så meget om de har de faglige kompetencer. Det er i den forbindelse vigtigt, at de er engagerede og undrende, og at de stiller spørgsmål.

Hun så N2s mail af 14. november 2017, da den kom, og hun var også forud herfor orienteret om, at der var tale om en skrøbelig elev, herunder om, at han var ordblind, men der var ikke tale om noget, der gav anledning til særlige foranstaltninger. Hun er sikker på, at hun ikke var blevet orienteret om, at han havde en diagnose, for så ville hun have kunnet huske det.

Hun havde løbende samtaler med V2 om A, der ikke viste interesse for arbejdet og borgerne, men kun fx for, hvor langt de skulle cykle. Hun fik derved indtryk af, at der var tale om en elev, der krævede en særlig indsats. V2 imødekom hans behov ved fx at bruge Mindmaps. Han fik også mere tid til fordybelse end andre elever. Hun fik samme meldinger om A fra de andre kolleger, der kørte med ham. De nævnte ligesom V2, at han manglede fokus på opgaverne, og at han ikke stillede spørgsmål.

A havde ligesom andre ordblinde elever fået stillet en IT-rygsæk til rådighed, men han medbragte den ikke. Hun fik at vide, at det var, fordi han ikke kunne komme på serveren med sin computer. Hun undersøgte det og fik at vide, at det ikke kunne lade sig gøre af sikkerhedsmæssige årsager. Det, der lå på serveren, var

omsorgssystemet, og det havde han ikke brug for adgang til. Det fik han at vide, men han tog fortsat ikke sin computer med.

Den samtale, der blev holdt med A den 7. november 2017 var en helt sædvanlig samtale. Dialogværktøjet, som blev udfyldt, blev altid brugt ved den slags samtaler. V1 deltog i samtalen, fordi de godt vidste, at der var problemer. Det var V1, der skrev bemærkningerne ind i højre kolonne, men hun var helt enig i det, der blev skrevet. Under mødet var der ingen, der sagde noget om ADHD, og A sagde ikke noget om, at han havde særlige udfordringer. Han gav heller ikke udtryk for, at der var mangler ved vejledningen. Handleplanen blev udarbejdet på baggrund af de forhold, der blev drøftet på mødet. De enkelte punkter blev gennemgået på mødet, og hun er sikker på, at A forstod det.

I perioden fra den 7. til den 20. november 2017 havde hun løbende kontakt til V2 for at høre, hvordan det gik, men det var hendes indtryk, at der ikke var den store udvikling. Hun deltog i denne periode i et "Café-møde" med eleverne, hvor hun var nødt til at sige til A, at han skulle holde fokus på det, der blev sagt, i stedet for at snakke med de andre elever.

Hun holdt sammen med V2 og V1 et formøde inden mødet med A den 20. november 2017. Hun var efter dette møde fortsat af den opfattelse, at det ikke gik med ham. Efter at de på mødet med A havde sagt til ham, at han ikke kunne fortsætte, kom det frem, at han var under udredning for ADHD. Så vidt hun husker, var det V2, der sagde det. ADHD er ikke til hinder for, at man kan gennemføre uddannelsen, men det afhænger naturligvis af, hvor hårdt man er ramt. Selvom hun fra starten havde vidst, at der var et problem med ADHD, tror hun ikke, at de kunne have grebet praktikperioden anderledes an, idet der blev taget meget hensyn til A, fx ved at V2 tog en ting af gangen og gav ham ro til fordybelse.

V4 har forklaret bl.a., at han er jurist fra 2006, og at han har været ansat i B siden 2012, hvor han er beskæftiget med ansættelsesretlige spørgsmål, særligt i forhold til elevforløb. Han deltog i mødet den 28. november 2017, men han havde hørt om sagen inden da for at vurdere ansvarligheden i beslutningen om at ophæve uddannelsesaftalen. På mødet den 28. november 2017 var han bekendt med oplysningen om ADHD. Han havde inden undersøgt, hvornår den oplysning var kommet frem, og havde fundet ud af, at den var kommet frem meget sent i forløbet, men at der var taget særlige hensyn til eleven i hele forløbet. Han følte sig derfor tryk ved beslutningen om afskedigelse, idet de ikke kunne have gjort noget anderledes.

Procedure

A har til støtte for sin påstand navnlig anført,

- at ophævelsen var begrundet med, at klager ikke havde fået godkendt sin prøvetid, idet klager ifølge ophævelsesskrivelsen ikke levede op til de krav, der blev stillet til en elev i første praktikperioden,
- at klager lider af ordblindhed i svær grad, som indklagede var vidende om, og klager fik som følge af sin ordblindhed da også udleveret en pc-hjælpepakke, men klager fik imidlertid ikke adgang til serveren, hvorfor han ikke kunne bruge sit hjælpeprogram til kompensation for sin funktionsnedsættelse. Han fik herefter som alternativ til den bærbare computer udleveret en tablet, som imidlertid ikke kunne læse op for klager, hvorfor heller ikke tabletten kunne kompensere for klagers funktionsnedsættelse,
- at klager herudover også blev diagnosticeret med ADHD den 1. november 2017, hvilket indklagede også var vidende om. Klagers ADHD medførte ligeledes funktionsbegrænsninger bl.a. i form af behov

for klare strukturer, genkendelighed og overblik samt behov for klare retningslinjer. Dette kompensationsbehov fik klager heller ikke hjælp med,

- at klager har to langvarige funktionsnedsættelser, som begge medfører et kompensationsbehov
- at klager har været vidende om disse to handicaps,
- at denne viden om klagers handicaps medfører en tilpasningsforpligtelse i henhold til forskelsbehandlingslovens § 2a og således en forpligtelse til at træffe hensigtsmæssige foranstaltninger, der giver den handicappede lige mulighed for at gennemføre sin uddannelse,
- at indklagede for at opfylde sin tilpasningsforpligtelse med meget få midler bl.a.
 - o kunne have ladet klager bruge sin bærbare computer, der kunne læse højt for ham,
 - o hjælpe klager med strukturerede og konkrete arbejdsmønstre
 - o en mentorordning
 - o forlængelsesmuligheder efter erhvervsuddannelseslovens § 58 mv.,
- at disse tilpasningsforpligtelser ikke er uforholdsmæssige byrdefulde,
- at indklagede ikke har overholdt sin tilpasningsforpligtelse, men tværtimod valgte efter meget kort tid at ophæve klagers uddannelsesaftale,
- at klager med de nævnte tilpasninger ville have været såvel kompetent, egnet som disponibel til at gennemføre sin uddannelse,
- at dette også understøttes af, at klager i dag har gennemført en uddannelse som social- og sundhedshjælper i en anden kommune, der har givet klager de fornødne forudsætninger for at kunne gennemføre sin uddannelse,
- at indklagede på den baggrund har ophævet klagers uddannelsesaftale i strid med forskelsbehandlingsloven,
- at klager derfor er berettiget til en godtgørelse, der efter retspraksis passende kan fastsættes til 6 måneders løn.

B har til støtte for sine påstande navnlig anført,

- at det er klager, der skal godtgøre, at han på opsigelsestidspunktet havde et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand,
- at klager for det første ikke har fremlagt lægelige oplysninger, der understøtter, at han havde et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand,
- at klager for det andet ikke har godtgjort, at de udfordringer, han havde i forhold til at udføre arbejdet som SOSU-assistentelev, var begrundet i hans ordblindhed og/eller ADHD,

- at indklagede har erfaring med beskæftigelse af SOSU-assistentelever med både ordblindhed og ADHD, og denne erfaring viser, at det generelt er muligt at varetage arbejdet som SOSU-assistentelev, så længe arbejdet bliver tilpasset i form af pauser, ekstra vejledning samt strukturering,
- at indklagede allerede havde tilpasset klagers arbejde i overensstemmelse hermed, men
- at klager fortsat ikke var i stand til at indgå i løsningen af arbejdsopgaverne på tilfredsstillende vis, fordi klager ikke udviste engagement eller vilje til at udføre arbejdsopgaverne, hvorfor
- klager således ikke har godtgjort, at hans ordblindhed og/eller ADHD ikke havde betydning for hans evne til at udføre arbejdet som SOSU-assistentelev, og at der ikke er grundlag for, at klager havde et handicap som dette begreb er defineret i retspraksis fra EU-Domstolen, jf. bl.a. C 335/11 og C.337/11 (Ring og Werge).

Hvis det lægges til grund, at klager havde et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand, og at det var dette, der førte til en begrænsning i hans evne til at udføre arbejdet som SOSU-assistentelev, gøres det endvidere gældende,

- at klager ikke har godtgjort, at indklagede på opsigelsestidspunktet var bekendt med eller burde være bekendt med dette, hvilket er en forudsætning for, at forpligtelsen til at iværksætte hensigtsmæssige foranstaltninger indtræder,
- at ophævelsen af klagers uddannelsesaftale alene var udløst af, at klager ikke levede op til de basale krav, der stilles til en SOSU-assistentelev i forbindelse med gennemførelse af prøvetiden i det første praktikforløb, idet klager manglede engagement og evne til at løse de med praktikforløbet forbundne basale arbejdsopgaver, ligesom der ikke i løbet af prøvetiden skete den nødvendige positive udvikling på trods af grundig vejledning,
- at klager ikke i forbindelse med de gennemførte vejledningssamtaler eller vurderingssamtaler gav udtryk for, at tilrettelæggelsen af praktikforløbet ikke i tilstrækkelig grad tog hensyn til de behov, klager havde,
- at klager flere gange fik mulighed for at rette op på de problemer, der var konstateret, herunder udvise mere engagement for at gennemføre prøvetiden på tilfredsstillende vis,
- at dette imidlertid ikke førte til en væsentlig forbedring af situationen, hvorfor B konkluderede, at klager ikke var i stand til i fornødent omfang at leve op til kravene for gennemførelsen af første praktikforløb,
- at oplysningen om, at klager havde ADHD, ikke ændrede på Bs vurdering af, om klager kunne leve op til kravene for en elev i første praktikperiode, idet der var sket iværksættelse af de særlige tiltag, som B har erfaring med virker rigtig godt i forhold til elever med ADHD,
- at det derfor bestrides, at indklagede vidste eller burde vide, at det var klagers helbredsmæssige forhold, der var årsag til udfordringerne,

- at B således, jf. erhvervsuddannelseslovens § 60, stk. 2, var berettiget til at ophæve uddannelsesaftalen, og indklagede derfor må frifindes.

Hvis det lægges til grund, at klager havde et handicap, og at indklagede vidste eller burde vide, at det var dette handicap, der gjorde, at klager ikke levede op til de krav, der stilles for en SOSU-assistentelev i første praktikperiode, gøres det til støtte for frifindelsespåstanden subsidiært gældende,

- at indklagede, jf. forskelsbehandlingslovens § 2 a, utvivlsomt har opfyldt forpligtelsen til at iværksætte foranstaltninger, der er hensigtsmæssige i betragtning af klagers konkrete behov,
- at indklagede således i hele perioden fra uddannelsesaftalens start har imødekommet samtlige klagers skånebehov, der var mulige for B at imødekomme, herunder klagers behov for udførlig og ofte gentagen vejledning samt afsættelse af tid til fordybelse,
- at indklagede imidlertid måtte konstatere, at ingen af de iagttagne tiltag gjorde, at indklagede fandt klager i stand til at gennemføre uddannelsen som social- og sundhedsassistent,
- at B på ophævelsestidspunktet den 6. december 2017 derfor var berettiget til at konkludere, at klager ikke kunne anses for at være kompetent, egnet eller disponibel til at varetage de væsentlige funktioner i den stilling, han var ansat i, hvorfor der ikke i forbindelse med ophævelsen af uddannelsesaftalen skete tilsidesættelse af indklagedes forpligtelser i henhold til forskelsbehandlingsloven,
- at en fortsat ansættelse af klager derfor også ville udgøre en uforholdsmæssig stor byrde for indklagede,
- at det er uden betydning, at klagers efterfølgende ansættelsessted var tilfreds med hans arbejdsindsats, idet der var tale om to forskellige uddannelser,
- at indklagede derfor under alle omstændigheder må frifindes for påstanden om brud på forskelsbehandlingsloven.

Til støtte for den subsidiære påstand gøres det gældende, at en eventuel godtgørelse for overtrædelse af forskelsbehandlingsloven må udmåles til et mindre beløb end påstået.

Herudover har indklagede supplerende gjort gældende,

- at opsigelsen af klager skete i prøvetiden, hvor der i henhold til erhvervsuddannelseslovens § 60, stk. 2, gælder en vid ramme for arbejdsgiverens opsigelse af elevforholdet ”uden angivelse af grund og uden varsel”
- at der hos indklagede var bred enighed blandt alle, der havde arbejdet sammen med klager, om at prøvetiden ikke var forløbet tilfredsstillende, og at denne vurdering primært baserede sig på en oplevelse af, at klager ikke udviste det nødvendige engagement, interesse og modenhed i forhold til arbejdet som SOSU-assistent,
- at disse grundlæggende forudsætninger for gennemførelsen af SOSU-assistentuddannelsen selvsagt må stilles til alle SOSU-assistentelever, der måtte have et eventuelt handicap,

- at indklagede da også tidligere havde haft en række elever, der var diagnosticeret med både ADHD og ordblindhed, der uden problemer har formået at udvise både det fornødne engagement, interesse og modenhed i forhold til arbejdet, hvorfor disse udfordringer da også må vurderes at være uden sammenhæng med ADHD-diagnosen,
- at det således også af denne grund må konkluderes, at opsigelsen af klager er uden sammenhæng med et eventuelt handicap, og
- at den afsluttende vurdering af klager og beslutningen om at foretage indstilling til opsigelse i prøvetiden blev truffet på et tidspunkt, hvor indklagede alene var bekendt med, at klager var under udredning for ADHD, hvorfor klager under alle omstændigheder ikke har godtgjort, at indklagede vidste eller burde vide, at der forelå et eventuelt handicap som følge af ADHD-diagnosen, og at klager dermed heller ikke har godtgjort, at der er lagt vægt på dette forhold i forbindelse med opsigelsen.

Tvistighedsnævnets begrundelse og resultat

Tvistighedsnævnets kompetence

Efter § 1, stk. 3, i lov om Ligebehandlingsnævnet behandler Ligebehandlingsnævnet klager over forskelsbehandling efter lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet. Tvistighedsnævnet behandler efter erhvervsuddannelseslovens § 63, stk. 2, tvistigheder mellem en elev og en praktikvirksomhed. Efter erhvervsuddannelseslovens § 63, stk. 3, kan tvistigheder ikke indbringes for domstolene eller i øvrigt for andre myndigheder end det faglige udvalg og Tvistighedsnævnet.

Tvistighedsnævnet anser sig på den baggrund for kompetent til at tage stilling til, om eleven i den foreliggende sag har krav på godtgørelse efter lov om forskelsbehandling på arbejdsmarkedet i anledning af ophævelsen af uddannelsesaftalen.

Prøvetid

A startede i skolepraktik den 18. september 2017, og ophævelsen af uddannelsesaftalen fandt sted den 6. december 2017. Ophævelsen er således sket inden for prøvetiden, jf. erhvervsuddannelseslovens 60, stk. 2, og ophævelsen indebærer derfor ikke, at eleven har krav på godtgørelse efter erhvervsuddannelsesloven.

Den beskyttelse mod afskedigelse, som følger af lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet, indebærer imidlertid, at ophævelse af en uddannelsesaftale, der i strid med forskelsbehandlingsloven sker i prøvetiden, medfører, at eleven har krav på godtgørelse efter forskelsbehandlingsloven.

Forskelsbehandlingsloven

Ophævelsen af uddannelsesaftalen var ikke ifølge brevet af 6. december 2017 begrundet i handicap hos A, men i, at prøvetiden var forløbet utilfredsstillende. Spørgsmålet er derfor, om ophævelsen indirekte var begrundet i handicap hos A.

3 voterende udtaler:

Ordblindhed

B var ubestridt bekendt med, at A var ordblind, da han startede i praktikforløbet. Efter oplysningerne om karakteren af As ordblindhed lægger vi til grund, at der var tale om et handicap i forskelsbehandlingslovens forstand.

Der er enighed om, at A havde fået stillet en "It-rygsæk" til rådighed. Efter bevisførelsen finder vi ikke grundlag for at antage, at det ikke var muligt for A at anvende It-rygsækken på samme måde som andre ordblinde elever, idet vi særligt bemærker, at det ikke kan antages, at A havde behov for at gå på Bs server. Efter forklaringerne fra V3 og V2 lægger vi derimod til grund, at A ikke medbragte sin "It-rygsæk" i fornødent omfang.

Det kan endvidere på baggrund af udtalelserne fra N2 lægges til grund, at han afholdt støttetimer med A under praktikperioden. Det fremgår desuden af referatet fra mødet den 28. november 2017, at A havde en mentor, idet han gav møde med denne.

Efter forklaringerne fra V2 og V3 lægger vi desuden til grund, at der under praktikperioden blev taget særlige hensyn til A, der fik mere fordybelsestid end andre elever, og i et vist omfang modtog særligt tilrettelagt vejledning i form af skriftlig orientering og anvendelse af Mindmaps.

Under disse omstændigheder finder vi, at B har truffet de foranstaltninger, der var hensigtsmæssige i betragtning af de konkrete behov for at give A adgang til beskæftigelse trods hans handicap i form af ordblindhed, jf. forskelsbehandlingslovens § 2 a, og at der derfor ikke er grundlag for at antage, at der ikke i fornødent omgang er taget hensyn til As handicap i form af ordblindhed.

På den baggrund finder vi, at A ikke har påvist faktiske omstændigheder, som giver grundlag for at formode, at der ved afskedigelsen af ham er sket indirekte forskelsbehandling som følge af hans handicap i form af ordblindhed, og han har herefter ikke bevist, at han er blevet krænket.

ADHD

Efter forklaringerne fra V2, V3 og V1 lægger vi til grund, at A den 17. november 2017 havde oplyst til V2, at han var under udredning for ADHD, og at denne oplysning blev givet til de øvrige ved afslutningen af mødet den 20. november 2017, efter at A var blevet orienteret om, at uddannelsesaftalen ville blive ophævet. Der er ikke grundlag for at antage, at B forud for dette tidspunkt var orienteret om en problematik med ADHD, idet vi særligt bemærker, at As forklaring om, at han havde orienteret om dette ved uddannelsens start ikke er underbygget af skriftligt materiale, ligesom heller ikke As støtteperson, N2, har omtalt dette i sine henvendelser fra november 2017 til B.

Det er ikke oplyst, hvornår B modtog udskriften af lægejournalen fra den 1. november 2017, hvorefter det fremgik, at A var blevet diagnosticeret med ADHD, idet der i Krifas høringsbrev af 24. november 2017 alene blev henvist til disse oplysninger, uden at det fremgår, at journalen samtidig blev medsendt. Oplysningerne i journalen var i øvrigt ikke af en sådan karakter, at de ville have givet B anledning til at indse, at der var tale om ADHD i et sådant omfang, at der var grundlag for at antage, at A af den grund var handicappet, idet konsultationen ifølge journalen blev afsluttet uden, at der blev iværksat en behandling, og uden at der blev angivet særlige hensyn, der skulle iagttages.

På denne baggrund finder vi ikke, at der er grundlag for at antage, at B på det tidspunkt, hvor afgørelsen om ophævelse blev truffet, var bekendt med, at A havde ADHD af en sådan karakter, at der var tale om et handicap. A har derfor ikke påvist faktiske omstændigheder, der giver grundlag for at antage, at der ved afskedigelsen af ham indirekte blev udøvet forskelsbehandling som følge af hans lidelse i form af ADHD.

Vi stemmer derfor for at tage Bs påstand om frifindelse til følge.

2 voterende udtaler:

Vi er enige med flertallet i, at B var bekendt med, at A var ordblind.

Vi lægger endvidere efter V3s forklaring til grund, at hun på et tidligt tidspunkt i forløbet var blevet gjort opmærksom på, at A var skrøbelig. Herefter og efter forklaringerne fra A, V2 og V3 om de udfordringer, som A havde under praktikperioden, finder vi, at det på et meget tidligt tidspunkt må have stået klart for B, at A var handicappet i et omfang, der rakte langt ud over det, der følger af at være ordblind.

Efter forklaringen fra A sammenholdt med henvendelserne fra N2 lægger vi endvidere til grund, at B ikke traf de foranstaltninger, der var hensigtsmæssige i betragtning af de konkrete behov for at give A adgang til uddannelsen trods hans handicap, selvom dette ikke ville være særligt byrdefuldt for B, der var vant til at have elever med ordblindhed og ADHD, jf. forskelsbehandlingslovens § 2 a.

Vi finder derfor, at A har påvist faktiske omstændigheder, der give anledning til at formode, at der er udøvet indirekte forskelsbehandling. B har ikke heroverfor bevist, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket.

Vi stemmer derfor for at tage As påstand om en godtgørelse for overtrædelse af ligebehandlingsloven til følge.

Efter stemmeflertallet tager Tvistighedsnævnet herefter Bs påstand om frifindelse til følge.

Ingen af parterne skal betale sagsomkostninger til den anden part.

T h i b e s t e m m e s:

B frifindes.

Ingen af parterne skal betale sagsomkostninger til den anden part.

Denne kendelse kan inden 8 uger efter nævnets afgørelse indbringes for domstolene. Såfremt sagen indbringes for domstolene, anmoder Tvistighedsnævnet om at blive orienteret.