

Tvistighedsnævnet

K E N D E L S E

Afsagt af Tvistighedsnævnet den 27. juni 2022 i sag 54.2021

A

v/advokat Klara Hoffritz, HK Privat

mod

B

v/advokat Anne-Mette Møller Bastrup og medejere C

I sagens behandling har som faste medlemmer af Tvistighedsnævnet deltaget landsdommer Ida Skouvig (formand), advokat Tine Benedikte Skyum (DA) og advokat Mathias Bukhave (FH). Endvidere har som særligt sagkyndige medlemmer deltaget juridisk konsulent Benedikte Scholtz, udpeget af Tandlægeforeningen, og faglig sekretær Sussi Sendrup Castellani, udpeget af HK

Denne sag drejer sig om, hvorvidt klager har krav på godtgørelser, herunder efter lov om helbredsoplysninger m.v. på arbejdsmarkedet.

Klager, A, har ved sin faglige organisation, HK Privat, ved klageskrift modtaget den 22. december 2021 indbragt sagen for Tvistighedsnævnet med påstand om, at indklagede, B, skal betale 53.000 kr., subsidært et mindre beløb, til hende med procesrente fra sagens indbringelse for nævnet.

B har heroverfor nedlagt påstand om frifindelse, subsidært frifindelse mod betaling af et mindre beløb.

B har endvidere nedlagt selvstændig påstand om, at A skal betale 10.965,15 kr. til virksomheden.

A har påstået frifindelse over for den selvstændige påstand.

Sagen har været behandlet mundtligt på et møde i Tvistighedsnævnet den 15. juni 2022.

Sagsfremstilling

Den kollektive overenskomst inden for uddannelsesområdet er overenskomsten mellem Tandlægeforeningen og HK Privat om klinikassistenters beskæftigelse hos tandlæger.

Virksomheden er via medlemskab af Tandlægeforeningen omfattet af overenskomsten.

Mellem A, født den 6. februar 1994, og B, blev der den 5. juli 2021 indgået en uddannelsesaftale i form af en kort aftale, hvorefter A skulle uddannes som tandklinikassistent med uddannelsesperiode fra den 15. august 2021 til den 14. august 2022. Der var sat kryds i rubrikken, hvorefter aftalen omfatter ny mesterlære og hovedforløbet.

Den 17. august 2021 underskrev A et dokument, hvoraf fremgik, at hun var blevet tilbudt de vaccinationer, der skal tilbydes efter overenskomsten, at virksomheden derudover anbefalede, at det danske børnevaccinationsprogram blev fulgt, og at man havde en opdateret vaccine mod tetanus/difteri.

Samme dag kl. 15.17 sendte A en mail til N1 og C, hvoraf fremgik følgende:

”Jeg har været nede og fået taget en pcr. Test nu. Jeg har intet imod, at blive testet 2 gange om ugen, men at tage vaccinen kommer jeg ikke til at gøre. Jeg er meget bange for hvad der sker med min krop, ved at tage den og så ekstremt nålefobi.

Jeg håber selvfølgelig ikke det giver nogle problemer for min uddannelse og mit videre forløb.”

Kl.19.02 svarede N1 og C herefter:

”Hej A, tak for beskeden.

Det er naturligvis dit eget valg.

Vi ses i morgen.”

Den 18. august 2021 ophævede virksomheden uddannelsesaftalen. Af brevet om ophævelse fremgår bl.a. følgende:

”...

Opsigelsesvarslet er 14 dage, men du kan betragte dig som fritstillet med øjeblikke virkning.

Årsagen er, at vi alligevel ikke kan finde ressourcer nok til at give dig den støtte og tid til, at give dig den faglige relevante uddannelse. Det beklager vi naturligvis.

...

Vi udbetaler løn for de dage du har været her samt de 14 dage opsigelsesvarslet gælder. ...”

Den 15. september 2021 afgav Det faglige Udvalg for Erhvervsuddannelserne (FUTKA) en erklæring om, at parterne ikke kunne forliges, og sagen blev derefter indbragt for Tvistighedsnævnet.

Der er fremlagt en skriftlig udtalelse af 16. maj 2022 fra klinikassistent N2, hvoraf fremgår følgende:

”Jeg kan bekræfte, at jeg tog kontakt til ledelsen i klinikken allerede på 2. dagen for ansættelsen af A i B.

Jeg havde observeret nogle ting omkring A, som jeg ikke mente var i overensstemmelse med måden klinikken ellers drives på.

For det første observerede jeg allerede de første dage, at A talte mindre pænt til patienterne. Dette var en observation, som en kollega også bekræftede. Hun fortalte mig, at hun havde set A ”pege finger” af en patient i venteværelset med en ”så er det din tur” kommentar.

Det undrede mig samtidig, at A var begyndt at fortælle alle kollegerne om hendes forhold til Covid-vaccinationer. Hun fortalte i køkkenet vidt og bredt om, at hun ikke var vaccineret, og det havde hun bestemt heller ingen intention om at blive. Det samme gjaldt hendes forældre. Dette synes jeg var

meget underligt, da vaccinationer ift. Covid er en personlig ting, hvorfor det var meget upassende, at A fortalte så højtlydt omkring hendes forhold til vaccination eller ej.

Jeg nævnte også for tandlæge, N1, at det virkede underligt når A spurgte til noget fagligt ind over patienten, mens patienten var i stolen”.

Af en mail af 2. juni 2022, som tandlæge N3 har sendt til C, fremgår endvidere følgende:

”Som aftalt sender jeg her en bekræftelse på, at jeg mandag den 16. august 2021 bad om, og havde en dialog med N1, omkring arbejdspressen og den nye elevansættelse,

Dialogen gik på, at jeg ikke for nærværende så det muligt at have en helt ny elev inde hos mig- Arbejdspressen var for stort i forhold til, at jeg stadig havde mange nye patienter og samtidig overtog patienter fra N4.”

Der er herudover fremlagt et notat af 7. maj 2021 fra Region F til en læge i anledning af en operation, hvori bl.a. er anført, at patienten er meget nervøs for operation og nålestik.

Retsgrundlaget

Af erhvervsuddannelseslovens § 60 fremgår bl.a.:

”En uddannelsesaftale kan ikke opsiges af aftalens parter.

Stk. 2. De første 3 måneder af oplæringstiden betragtes dog som en prøvetid, hvori enhver af parterne kan opsiges aftalen uden angivelse af grund og uden varsel. ...”

Af § 2, stk. 4, i lov om helbredsoplysninger m.v. på arbejdsmarkedet fremgår følgende:

”En arbejdsgiver må ikke i forbindelse med ansættelse eller under ansættelse af en lønmodtager anmode om, indhente eller modtage og gøre brug af helbredsoplysninger med det formål at få belyst lønmodtagerens risiko for at udvikle eller pådrage sig sygdomme, jf. dog § 3.”

Forklaringer

A har forklaret bl.a., at hun er 28 år og tidligere har arbejdet i en børnehave og en vuggestue. Hun ville gerne i mesterlære som tandklinikassistent. Gennem et opslag på G kom hun i kontakt med C, som søgte en elev. Hun havde først en telefonsamtale med C, og derefter var hun til en jobsamtale med ham. Ca. en uge senere var hun til anden samtale, hvor hun spiste frokost sammen med personalet, og derefter kiggede hun de andre over skulderen i 3-4 timer, mens de arbejdede. Hun talte med C om sine hidtidige erfaringer og om, at hun var en teamplayer og god til at tale med mennesker. Efter at hun var kommet hjem, fik hun samme dag tilbudt jobbet.

Hun startede i virksomheden den 16. august 2021 kl. 10. Hun fik en fin velkomst, hvor hun spiste morgenmad med alle på klinikken. Derefter kiggede hun med i de forskellige behandlingsrum. N5, der var klinikassistent, skulle tage sig af hende, men hun var mest hos N3, som var tandlæge. På et tidspunkt blev hun bedt om at flytte sin bil, som hun havde parkeret på parkeringspladsen til patienterne. Det var efter, at hun havde spist morgenmad og havde klædt om, at hun blev bedt om det. Hun flyttede bilen med det samme, og det er ikke rigtigt, at hun først flyttede den efter 2 timer. C viste hende, hvor hun kunne parkere. Hun havde den første dag ikke decideret kontakt med patienter, men sagde bare hej til dem i behandlingsrummet. Arbejdsdagen sluttede kl. 18.

Den 17. august 2021 mødte hun i virksomheden kl. 7. Dagen startede med, at den anden elev, der også hed N6, viste hende, hvordan hun skulle foretage booking og tage imod betaling. Hun havde ikke kontakt med patienter i den forbindelse. Kl. 9 mødtes hun med C, der viste hende, at hendes navn var kommet på hjemmesiden. Derefter tilbød han, at hun kunne få forskellige vacciner, og han spurgte hende i den forbindelse, om hun var vaccineret mod Covid 19. Han sagde ikke, hvorfor han spurgte. Hun svarede, at hun ikke var vaccineret. C spurgte ikke om baggrunden herfor. Hun er sikker på, at hun ikke på eget initiativ nævnte noget om, at hun ikke var vaccineret mod Covid 19, for det skyldtes hendes angst for nåle, og det var meget svært for hende at tale om. Efter mødet arbejdede hun videre i behandlingsrummet sammen med N3 og en klinikassistent, N7. På et tidspunkt bad N7 hende om at hente en patient i receptionen, og hun viste patienten, hvor denne skulle hen. Derefter fik hun lov til at suge spyt på patienten. Det hele gik fint. I frokostpausen spurgte N1, om hun havde et par minutter. De gik derefter ind i et andet rum, hvor N1 sagde til hende, at C havde fortalt, at hun ikke var vaccineret mod Covid 19. Det sagde hun ja til. N1 var lidt rystet og bad hende om at overveje det, idet der var en smitterisiko, når hun var så tæt på patienterne. Under samtalen bad N1 hende flere gange om at genoverveje sin beslutning, og hun lovede derfor at overveje det til dagen efter. Hun nævnte selv, at hun var indstillet på at lade sig teste 2 gange ugentligt. Under samtalen blev hun meget ked af det og græd, idet hun var bange for, at det ville gå ud over hendes job. N1 kunne ikke undgå at bemærke det, og stemningen var meget trykket. Der var en god stemning under den følgende frokost, og derefter viste N6 hende nogle ting i sterilisationsrummet. Hun fik fri kl. 13.45. Senere på dagen sendte hun sms'en til C og N1, hvor hun skrev, at hun ikke ville vaccineres, idet hun havde nålefobi. Hun havde også nævnt sin nålefobi for N1 under samtalen. N1 og C svar beroligede hende.

Den 18. august 2021 mødte hun kl. 7.00. N5 satte hende til at læse en masse papirer om ting, hun skulle lære, og hun kunne derfor ikke kigge med i behandlingsrummet. Et par gange kom N7 forbi, så hun kunne stille spørgsmål til det, hun læste. Efter frokosten, som foregik helt normalt, gik hun ind i et behandlingsrum og øvede sig i, hvordan instrumenterne skulle lægges frem. Efter en halv time kom hun ind til N3, der var i gang med en behandling. Hun fik lov til at suge spyt hos patienten, men mens hun var i gang med det, kom N1 ind og bad hende om at følge med. N1 gav hende derefter brevet om ophævelsen. Hun fik at vide, at ophævelsen skyldtes manglende ressourcer til at oplære hende, og at de gerne ville anbefale hende til andre. C var også til stede. Hun blev meget overrasket og desuden meget ked af det. Hun gik ud for at sige farvel til de andre, og derefter gik hun hjem.

Hun kan ikke genkende det, der står i N2s erklæring. N2 havde hjulpet hende med at bestille et par sko, og måske har hun også været til stede i et behandlingsrum sammen med N2, dog mener hun ikke, at hun har kigget over skulderen hos N2. Hun ved ikke, hvad det dækker over, at hun skulle have peget fingre ad en patient. Det er ikke sandt, at hun har fortalt vidt og bredt om, at hun ikke var vaccineret. Hun har kun fortalt det til C og N1. Hendes forældre var blevet vaccineret på det tidspunkt. Det kan godt være, at hun har spurgt om faglige ting, mens der har siddet en patient i stolen, men hun havde ikke fået at vide, at hun ikke måtte gøre det.

Hun har heller ikke hørt noget om det, som fremgår af mailen fra N3. Hun havde ikke en oplevelse af, at N3 var presset, og N3 afviste hende ikke, når hun spurgte, om hun måtte sidde med. Hun har siddet med hos alle tre tandlæger, og det var ikke N3, der skulle oplære hende.

Hendes nålefobi skyldes, at hun – som følge af, at hun er født 3 måneder for tidligt – har været ”gennem mange nåle” som barn. Hun har derfor udviklet angst. Det er også det, der er baggrunden for journalnotatet fra Region F. I dag arbejder hun på et kontor, hvor hun har kundekontakt. Det har hun gjort i 7-8 måneder, og hun får kun ros.

C har forklaret bl.a., at han er gift med N1, og at de ejer virksomheden sammen. N1 er tandlæge, men han er finansuddannet. Han står derfor for administrationen af klinikken, herunder for ansættelserne. Han har et firma ved siden af, hvor han sælger løsninger til tandlæger, som sikrer, at der leves op til alle krav i forhold til personalebehandling, fx pligten til at tilbyde vacciner. Udover N1 var der en ansat tandlæge, N3, som var barselsvikar, og N4, som var den tidligere ejer af klinikken. N4 var på vej ud af klinikken og var ansat 15 timer om ugen. Reelt var han der mindre, idet han havde noget sygdom. Der var desuden en tandplejer, N8. Den anden elev, der også hed N6, havde besluttet sig for at stoppe, idet hun ville uddanne sig til tandplejer, men de havde aftalt, at hun først stoppede med udgangen af august, så hun kunne være med til at hjælpe A i gang. Inden ansættelsen af A havde han drøftet behovet for en elev med de ansatte, og N3 havde ikke den gang givet udtryk for, at hun ikke havde overskud til en elev.

Patienter i I stiller store krav, ikke kun til fagligheden, men også til serviceniveauet, og derfor var det vigtigt, at den elev, de ansatte, var serviceminded. Under ansættelsessamtalerne med A havde han derfor meget fokus på, om hun havde de rette værdier. Han lagde vægt på hendes erfaring fra en daginstitution, og at hun sagde, at hun var god til at tale med både børn og forældre. Han er enige i As forklaring om forløbet af ansættelsessamtalerne.

Den 16. august 2021 startede A kl. 10, og der var arrangeret morgenmad for hele personalet. Da hun kom, bemærkede han, at hun parkerede på kundeparkeringspladserne, og derfor sagde han til hende, at hun var nødt til at flytte sin bil. Hun svarede, at det havde hun ikke tid til lige nu, idet hun skulle klæde om. Han blev overrasket over hendes svar og syntes, at det var en ærgerlig start på samarbejdet. Han orienterede N1 og bad hende om at påpege over for A, at bilen skulle flyttes. Han så senere fra vinduet, at A flyttede bilen. I løbet af formiddagen holdt han et møde med A for at få styr på en række praktiske ting, fx skulle han have hendes accept af, at hun blev nævnt på hjemmesiden, og at et billede af hende blev lagt der. I overensstemmelse med overenskomsten gjorde han hende også opmærksom på, at hun havde mulighed for at blive vaccineret mod hepatitis, og hun skrev under på, at hun var blevet tilbudt vaccinen. Da han nævnte muligheden for denne vaccination, sagde A med det samme, at hun ikke var vaccineret mod Covid 19. Det var hende selv, der tog det op. Han opfordrede hende ikke til at blive vaccineret mod Covid 19, men da han efterfølgende talte med N1, blev de enige om, at hun skulle tage en snak med A om smitterisikoen ved arbejdet i lyset af, at A ikke havde arbejdet på sundhedsområdet før. N1 havde derefter en samtale med A, hvor hun orienterede hende om, at det på grund af den tætte kontakt til patienterne ikke var et spørgsmål, om hun ville få Covid 19, men om hvornår, hvis hun ikke var vaccineret. Han deltog ikke selv i samtalen, men N1 har fortalt, hvad der skete.

Inden vaccinen mod Covid 19 blev tilbudt hele befolkningen, blev personale på tandlægeklinikker – i lighed med andet sundhedspersonale – tilbudt vaccinationen. I den forbindelse skulle han lave en tilmeldingsliste til sundhedsmyndighederne for den del af personalet, der ønskede at blive vaccineret. To af de ansatte i klinikken undlod at lade sig vaccinere. Det har ikke givet problemer på klinikken, og de pågældende er fortsat ansat. Det har således aldrig været et krav, at man skulle lade sig vaccinere, men det indebar en særlig forpligtelse til at passe på patienterne, hvoraf den ældste var 104 år, og på de ansatte, hvoraf en var i risikoen på grund af en lungesygdom, mens en var i risikogruppen på grund af alder. Det hensyn kunne tages ved, at man jævnligt blev testet, men han har aldrig pålagt de ansatte at blive testet. I august 2020 indebar Covid 19 reglerne vistnok, at det kunne være nødvendigt at lukke hele klinikken ned, hvis en medarbejder blev smittet, men det har ikke på noget tidspunkt været aktuelt.

Han fik meget hurtigt, efter at A var startet, meldinger fra personalet om, at der var udfordringer med hendes adfærd. Det gik bl.a. på den måde, hun talte til patienterne på. N2 var en af dem, der rettede henvendelse, men hun var ikke den eneste. Den anden elev nævnte også, at det, der foregik, var unormalt. N3 orienterede ham desuden allerede på As første dag om, at hun ikke havde ressourcer til at tage sig af en elev, bl.a. fordi hun måtte

overtage mange af N4s patienter, og N4 havde meget få timer og var desuden udfordret på helbredet. N4 havde allerede inden ansættelsen af A oplyst, at han ikke kunne deltage i uddannelsen af hende. Der var derfor reelt kun N1 til at tage sig af oplæringen af A, og opgaven ville være tungere end forventet, idet han havde troet, at der som følge af hendes alder og erfaring ikke ville være behov for at arbejde med den sociale del. Han og N1 blev derfor enige om, at det var nødvendigt at opsiges A på grund af manglende ressourcer. Han troede fejlagtigt, at hun havde krav på et opsigelsesvarsel på 14 dage, og derfor skrev han i ophævelsesbrevet, at hun fik løn i 14 dage, efter at hun var fratrådt. Det var ikke noget A bad om.

Der er ikke ansat en ny elev i virksomheden efter ophævelsen af aftalen med A. I stedet er der blevet ansat en erfaren klinikassistent med 17 års anciennitet.

N5, der var klinikassistent, var elevansvarlig for A på den måde, at hun skulle sikre, at A blev klædt på til opgaven, men A skulle på skift følge de forskellige klinikassistenter. Klinikassistenterne er ikke knyttet til en bestemt tandlæge, men fordeler selv opgaverne mellem sig for en periode af 1-2 uger af gangen.

Procedure

A har til støtte for sin påstand om betaling af en godtgørelse navnlig anført, at hun enten har krav på en godtgørelse efter erhvervsuddannelsesloven eller en godtgørelse for overtrædelse af helbredsoplysningsloven, og at hun har krav på den af godtgørelserne, der stiller hende bedst.

Hendes forklaring om forløbet støttes af den nære tidsmæssige sammenhæng mellem hendes afvisning af at lade sig vaccinere og ophævelsen og af den omstændighed, at ophævelsen fandt sted allerede efter 3 dages ansættelse med den begrundelse, at der ikke var ressourcer til at oplære hende, hvilket virker påfaldende. Hun har derved bevist, at hun blev bedt om at oplyse, om hun var vaccineret mod Covid 19, og at ophævelsen var begrundet i, at hun ikke var og heller ikke ønskede at blive vaccineret. Der kan ikke ved bevisvurderingen lægges vægt på de ensidigt indhentede erklæringer fra ansatte i virksomheden.

En ophævelse, der er begrundet i, at hun ikke er vaccineret, er en illegitim ophævelse i strid med ledelsesretten, som ikke kan lægges hende til last. Ophævelsen har forstyrret hendes forhold og har givet anledning til tab af selvagtelse. Hun har derfor krav på en godtgørelse efter erhvervsuddannelsesloven. Godtgørelsen kan passende fastsættes til 53.000 kr. under hensyn til, at hun var fyldt 27 år, da aftalen blev indgået.

Oplysningen om, at hun ikke er vaccineret og heller ikke ønsker at blive det, er en helbredsoplysning, og hun er efter helbredsoplysningslovens § 2, stk. 4, beskyttet mod, at der under ansættelsen blev spurgt derom, og at der blev gjort brug af oplysningen. Ophævelsen er derfor også sket i strid med helbredsoplysningsloven, og betingelserne for en godtgørelse efter helbredsoplysningsloven er derfor tillige opfyldt.

Til støtte for påstanden om frifindelse over for det selvstændige krav har A navnlig anført, at beløbet på 10.965,15 kr. ikke blev betalt på hendes initiativ, og at hun var i god tro ved modtagelsen. Hun er derfor efter reglerne om *condictio indebiti* ikke forpligtet til at tilbagebetale beløbet, og virksomheden har desuden fortabt retten til tilbagesøgning ved passivitet.

B, der ikke har bestridt, at der i givet fald er tale om en helbredsoplysning, har til støtte for sin påstand om frifindelse navnlig anført, at A har bevisbyrden for, at hun blev bedt om at oplyse, om hun var vaccineret mod Covid 19, og at ophævelsen var begrundet i en oplysning herom. C har troværdigt forklaret, at det ikke var tilfældet, men at ophævelsen skete efter en ressourcevurdering, og hans forklaring støttes af sms-korrespondancen og den skriftlige begrundelse for ophævelsen. Forklaringen støttes endvidere af, at der ikke

efterfølgende blev ansat en ny elev. A har ikke heroverfor løftet sin bevisbyrde, og kravet om en godtgørelse skal derfor ikke tages til følge.

Til støtte for kravet om tilbagebetaling af løn er anført, at A ikke havde krav på en opsigelsesperiode på 14 dage, og hun var derfor ikke berettiget til at modtage beløbet. Virksomheden var i en vildfarelse herom, og det burde A have indset, hvorfor hun ikke har modtaget beløbet i god tro. Reglerne om *condictio indebiti* finder derfor ikke anvendelse. Kravet er forfulgt i umiddelbar forlængelse af hendes eget sagsanlæg, og tilbagesøgningskravet er derfor ikke fortabt ved passivitet.

Twistighedsnævnets begrundelse og resultat

Godtgørelse

Ophævelsen af A fandt sted i prøvetiden, hvor uddannelsesaftalen ifølge erhvervsuddannelseslovens § 60, stk. 1, kan opsiges frit af begge parter uden angivelse af grund. Retten til ophævelse begrænses dog af anden lovgivning, og det er således fast antaget i nævnets praksis, at en ophævelse, der indebærer en krænkelse af de rettigheder, der er beskyttet af ligebehandlingsloven og forskelsbehandlingsloven, er uberettiget, også selv om ophævelsen finder sted i prøvetiden. I lighed hermed må det antages, at en ophævelse, der indebærer en krænkelse af en elevs rettigheder efter helbredsoplysningsloven, også kan være uberettiget, selv om ophævelsen sker i prøvetiden.

Helbredsoplysningsloven indeholder – i modsætning til forskelsbehandlingsloven og ligebehandlingsloven – ikke bestemmelser om bevislempelse, og A har derfor den fulde bevisbyrde for, at ophævelsen er sket i strid med helbredsoplysningsloven, eller at der i øvrigt er handlet i strid med helbredsoplysningsloven på en sådan måde, at der er krav på godtgørelse efter denne lov.

A har gjort gældende, at hun blev bedt op at oplyse, om hun var vaccineret mod Covid 19, og at ophævelsen fandt sted, fordi hun ikke var vaccineret, og fordi hun gav udtryk for, at hun heller ikke agtede at blive vaccineret. Spørgsmålet er i første række, om A har løftet bevisbyrden herfor.

3 voterende udtaler herefter:

Efter forklaringerne fra A og C sammenholdt med sms-korrespondancen lægger vi til grund, at spørgsmålet om vaccination for Covid 19 har været drøftet mellem parterne. Der er afgivet modstridende forklaringer om, på hvis initiativ spørgsmålet blev taget op. Vi finder derfor ikke, at A har bevist, at C spurgte hende, om hun var vaccineret.

Vi lægger på baggrund af sms-korrespondancen til grund, at den efterfølgende drøftelse mellem A og N1 vedrørte spørgsmålet om forebyggelse af smitte med Covid 19 i form af test og vaccination. Sms-korrespondancen giver ikke grundlag for at antage, at virksomheden som betingelse for fortsat ansættelse stillede krav om eller lagde vægt på, at hun var vaccineret mod Covid 19. Under hensyn hertil sammenholdt med Cs forklaring og virksomhedens stilling til sagen er der ikke grundlag for at antage, at N1 ville have forklaret noget andet. Det kan derfor ikke tillægges betydning, at N1 ikke har afgivet forklaring.

Ophævelsen blev begrundet med, at virksomheden ikke kunne finde ressourcer nok til at give A den støtte og tid, som uddannelsen krævede. Begrundelsen er i tråd med Cs forklaring om, at ophævelsen skyldtes, at han efter, at A var startet, måtte konstatere, at opgaven med at uddanne hende var større end forventet, idet hun ikke havde de forventede sociale kompetencer, og at tandlægen N3 desuden meldte ud, at hun ikke magtede at

deltage i oplæringen, således at oplæringen – mod forventning - reelt ville komme til at hvile på N1. Begrundelsen støttes endvidere af, at der ikke efterfølgende blev ansat en ny elev.

Under disse omstændigheder finder vi, at A ikke har løftet bevisbyrden for, at ophævelsen af uddannelsesaftalen skyldtes oplysningen om, at hun ikke var og heller ikke ønskede at blive vaccineret mod Covid 19. Det, der er anført om den nære tidsmæssige sammenhæng, kan ikke føre til et andet resultat.

Vi stemmer derfor for at frifinde virksomheden for påstanden om godtgørelse.

To voterende udtaler:

Vi finder, at A har afgivet en meget troværdig forklaring om, at hun blev spurgt, om hun var vaccineret for Covid 19, og at N1 under den efterfølgende samtale gentagne gange opfordrede hende til at blive vaccineret. N1 har ikke afgivet forklaring, og As forklaring herom må derfor lægges til grund. Vi finder endvidere, at begrundelsen for ophævelsen virker konstrueret, idet det er usandsynligt, at virksomhedens vurdering af ressourcespørgsmålet ændrede sig i løbet af bare tre dage. Under hensyn hertil sammenholdt med den meget nære tidsmæssige sammenhæng mellem As afvisning af at lade sig vaccinere og ophævelsen finder vi, at A har bevist, at ophævelsen reelt var begrundet i oplysningen om, at hun ikke var vaccineret mod Covid 19, at hun heller ikke ønskede at lade sig vaccinere.

Vi finder, at ophævelsen dermed var i strid med helbredsoplysningsloven, og at der som følge heraf var tale om en illegitim ophævelse i strid med ledelsesretten. Vi stemmer derfor for at tage påstanden om en godtgørelse på 53.000 kr. efter erhvervsuddannelsesloven til følge.

Efter stemmeflertallet frifindes virksomheden for påstanden om betaling af en godtgørelse.

Tilbagebetaling

Virksomheden udbetalte 14 dages løn til A, fordi virksomheden ikke var bekendt med, at opsigelsen efter erhvervsuddannelsesloven kunne ske uden varsel. Risikoen for denne vildfarelse påhviler virksomheden. Herefter, og da det må lægges til grund, at A i god tro har modtaget og forbrugt beløbet, er der ikke grundlag for at tage virksomhedens påstand om tilbagebetaling til følge.

A frifindes derfor for påstanden om tilbagebetaling af beløbet på 10.965,15 kr.

Ingen af parterne skal betale sagsomkostninger til den anden part.

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

B frifindes for As påstand om betaling.

A frifindes for B's påstand om betaling.

Ingen af parterne skal betale sagsomkostninger til den anden part.

Sagen kan inden 8 uger efter, at nævnet har truffet afgørelse, indbringes for domstolene, jf. erhvervsuddannelseslovens § 64, stk. 4. Såfremt sagen indbringes for domstolene, anmoder Tvistighedsnævnet om at blive orienteret.