

BETRAGTNINGER

OM

FORSKELSBEHANDLING AF ANSATTE

(baseret på vaccinstatus)

Den Europæiske Konvention til Beskyttelse af Menneskerettigheder (ECHR)

&

Den Europæiske Unions Charter om Grundlæggende Rettigheder (Charter)

Fremsendt til:

DJØF, att. Advokat Kia Dollerschell
HK, att. Formand Anja C. Jensen
IDA, att. Formand Thomas Damkjær Petersen

Baggrund:

Det forlyder, at fagforeningerne vil støtte erhvervslivets ønske om at indføre forskelsbehandling på arbejdspladsen mellem vaccinerede og ikke-vaccinerede.

Enten ved at alene sidstnævnte gruppe skal udsættes for test eller slet ikke må indfinde sig på arbejdspladsen.

Erhvervsorganisationer og enkelte virksomheder påpeger i dagspressen, at det tjener et væsentligt økonomisk hensyn at have klare retningslinier.

At dette overvejende er et økonomisk hensyn, tyder ønskede undtagelser på; til eksempel søfarende og ansatte i havne, der åbenbart formodes ikke at være sygdomstruede/ende på samme vis som kontoransatte (...).

Det forlyder ej heller om adgangsbegrænsning skal gælde aktionærer til generalforsamlinger.

Det er hævet over enhver tvivl, at menneskerettigheder ikke lovligt kan tilsidesættes af hensyn til erhvervslivets interesser, dvs. aktionærernes udkomme.

Med nærværende debatindlæg ønsker jeg som borger at redegøre for, at den påtænkte forskelsbehandling af ansatte i Danmark er usaglig og følgelig er ulovlig diskrimination i henhold til ECHR og Charteret.

1. Grundlæggende menneskerettigheder i Danmark

Det følger af ECHR og Charteret, at diskrimination er ulovlig, medmindre dette er sagligt og proportionelt, jfr. **ECHR** (art. 5 og 4. Protokol art. 2) og Charteret (§ 21) samt praksis som redegjort for på Domstolens hjemmeside.

Praksis fra Domstolen i Strasbourg peger på en minimumerstatning for hver begivenhed af usaglig diskrimination på omkring 2.000 euros. Denne kompensation, der ved spørgsmål om ansættelse mv. er i en helt anden størrelsesorden, skal betales af den part, der udøver diskrimination, uanset om dette er et lovkrav.

Undskyldning om at handle efter påkrav fritager ikke for ansvar.

1.1. Er den kommende forskelsbehandling saglig?

a) Funktionærretligt

Direktør Skou har til Berlingske Tidende den 4. ds. udtalt, at Mærsk indfører nye ansættelsesvilkår for at gøre det "*så besværligt som muligt for ikke-vaccinerede*".

Det tilkommer ikke en arbejdsgiver hverken at kræve eller at tilskynde medicinsk behandling, herunder vaccination.

Medicinsk behandling er alene et anliggende for den enkelte person og dennes læge.

Ønsket om at fremme vaccination ved at gøre livet så besværligt som muligt for nogle ansatte er efter min mening en *de facto* usaglig afskedigelse på grund af ændret tjenstested, ulovlige krav om medicinsk behandling mv.

Krav om vaccinepas ved ansattes rejseaktivitet er lovreguleret ved **International Health Regulations ("IHR") konventionen** under WHO. Konventionen tillader kun vaccinepas til rejsebrug i henseende til Gulfeber.

WHO har behandlet optagelse af Covid-19 men fandt ikke, at sygdommen er farlig nok til at stille sådanne krav. WHO har herom udgivet et *Interim Position Paper* af 5. februar 2021.

Funktionærretligt er den kommende forskelsbehandling efter min mening ikke mulig for arbejdsgivere at kræve, ej heller for rejsende medarbejdere, uden at dette er at betragte som usaglig afskedigelse.

b) Smitte og menneskerettigheder

Saglighed fordrer, at i) ej-vaccinerede smitter, og at ii) vaccinerede ikke smitter.

- Ellers er der ingen (lovlig) grund overhovedet at overveje for at udøve forskelsbehandling blandt ansatte.

For nuværende er der ingen myndigheder, der længere hævder, at vaccinerede ikke smitter.

De seneste faglige publikationer påviser utvetydigt, at også vaccinerede smitter, jfr. nyeste viden på området fra The Lancet og UC Davis.¹

Af FDA nødgodkendelserne fremgår, at spørgsmålet ikke er undersøgt.

Arbejdsgivere har således intet argument for at hævde, at ej-vaccinerede udgør en større risiko for andre, vaccinerede eller ej, end kolleger, der er vaccinerede.

Hvis argumentet derimod er, at vaccinerede risikerer at blive smittet af ej-vaccinerede, er dette ensbetydende med, at arbejdsgiveren antager, at i) vaccinen ikke virker og ii) indirekte kræver, at ansatte skal have en ikke-virkende vaccination.

Dette er usagligt.

Den eneste saglige fremgangsmåde er følgende, at:

- alle medarbejdere lader sig teste regelmæssigt, eller
- ingen medarbejdere behøver at lade sig teste for at indfinde sig på arbejdspladsen.

Et ansættelsesvilkår, hvor kun vaccinerede fritages for testkrav eller forbydes adgang til arbejdspladsen, er således lige så usagligt som fritagelse og forbud på grund af hudfarve, seksuel orientering og lignende.

1.2. Er den kommende forskelsbehandling proportionel?

Det tilkommer ikke arbejdsgivere at lade ansatte forskelsbehandle af hensyn til eventuel overbelægning af hospitaler og lignende samfundshensyn; dette henhører under det offentlige.

Lovlig forskelsbehandling dikteret af lovgiver fordrer, at der er tale om "last resort" for Almenvellet, jfr. praksis opslået på Domstolens hjemmeside.

Erhvervslivets økonomiske hensyntagen til smitte blandt ansatte er ikke relevant endsige tilstrækkeligt for lovligt at udøve diskrimination.

Overskud går ikke forud for menneskerettigheder.

I de første 18 måneder af pandemien er 21 personer registreret som døde med eller af Covid-19 i Danmark i gruppen 0-60 år (og uden komorbiditet).² I samme periode på 18 måneder er 21.000 døde af tobak.³

¹ [https://www.thelancet.com/journals/laninf/article/PIIS1473-3099\(21\)00648-4/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/laninf/article/PIIS1473-3099(21)00648-4/fulltext)
<https://www.ucdavis.edu/health/covid-19/news/viral-loads-similar-between-vaccinated-and-unvaccinated-people>

² Død inden 30 dage efter en positiv test uanset dødsårsag.

³ Kilder: SSI og Kræftens Bekæmpelse.

I skrivende stund er fordelingen af covid-19 indlagte i Danmark 66% vaccinerede og 34% ej-vaccinerede. I UK, hvor man begyndte tidligere med vaccination, er 90% af Covid-19 indlagte over 70 år vaccinerede.

Dette billede af sygdomsrisiko sammenholdt med opnåede fordele ved vaccination kan ikke betragtes som en trussel mod Almenvellet.

Navnlig ikke når Almenvellet ikke er truet af 12.000 årlige dødsfald på grund af tobak og 3.000 årlige dødsfald på grund af alkohol.

Forskelsbehandling af ansatte som foreslået er således ej heller proportionelt.

2. Resolution fra The European Council om vaccinediskrimination

Council of Europe, under hvilken organisation ECHR og Domstolen i Strasbourg henhører, har vedtaget Resolution No. 2361 af 21. januar 2021.⁴

Punkt 7.3.2 gør klart, at enhver forskelsbehandling af ej-vaccinerede er ulovlig diskrimination, også hvor vedkommende af helt egne årsager ikke vil vaccineres.

De påtænkte tiltag mod ej-vaccinerede ansatte er således i klar strid med resolutionen.

3. Erstatningsforhold

Hvor en ansat som følge af arbejdsgivers krav pådrager sig skade, hæfter arbejdsgiver.

Den ansatte har ret til kræve erstatning af vaccineproducenten efter EU direktivet om produktansvar, men det følger til eksempel af indkøbsaftalen mellem EU Kommissionen og AstraZeneca, pkt. 15, at stat og producent skal gøres deres bedste for at minimere erstatningsudbetaling til vaccinerede, og at producenten skal holdes skadesfri af staten under alle omstændigheder.

Det vil erindres, at producenterne nægtede at påtage sig ansvar under Produktansvarsdirektivet og ellers ikke ville levere til kunder i EU. Dette valgte EU Kommissionen at bøje sig for.

Det betyder i praksis, at den enkelte får umåde svært ved at opnå en rimelig erstatning, hvilken *de facto* uden produktansvar efter reglerne i Danmark om patientskadeerstatning mv. må regnes for nær intet, medmindre arbejdsgiver rammes af differenceerstatning.

Det er min opfattelse, at fagforeningerne svigter deres medlemmer ganske betragteligt ved at give efter for arbejdsgivernes økonomiske hensyn, når og hvis fagforeningerne vælger at billige usaglig diskrimination af ikke-vaccinerede.

4. Risiko/skade pådraget af ansatte

Det forlyder fra arbejdsgiverside, at sikkerheden ved vaccination er god.

⁴ <https://pace.coe.int/en/files/29004/html>

Her må efterhånden alene tænkes på vaccine fra Pfizer, for de tre andre, betinget godkendte vacciner er ikke længere betragtet som "gode".

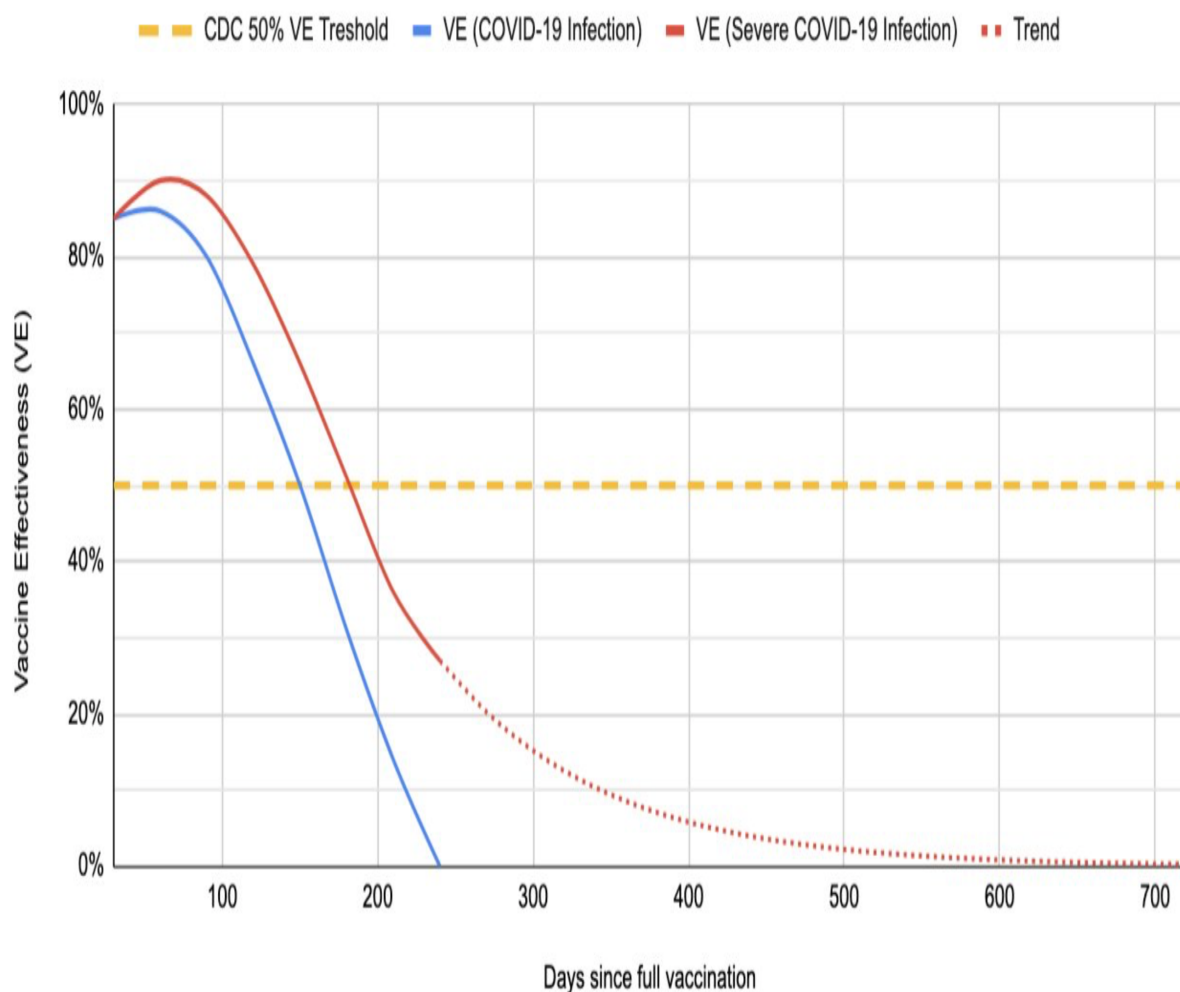
Hvorledes arbejdsgivere er i stand til at vurdere og finde ansattes vaccineskaderisiko acceptabel må henstå i det uvisse. Navnlig når producenten har frasagt sig sit produktansvar.

Allerede henset til udrulning af "booster" vaccination er det indlysende, at vaccineeffektivitet ikke er som oprindeligt stillet i udsigt.

Når arbejdsgivere og fagforeninger måtte finde, at sikkerhed og virkning er tilfredsstillende, står dette i skærende kontrast med de svenske myndigheder/et Lancet preprint, der oplyser, at effekt af vaccinerne stort set er væk efter 210 dage:

Vaccine Efficiency (VE) Against COVID-19 Infection in Sweden

Source: The Lancet Preprint - Nordström, et al. (2021)



Data fra de engelske myndigheder påviser, at indlæggelser og dødsfald rammer vaccinerede i et efter min mening bekymrende omfang:

COVID-19 vaccine surveillance report – week 44

Table 4. COVID-19 deaths (a) within 28 days and (b) within 60 days of positive specimen or with COVID-19 reported on death certificate, by vaccination status between week 40 and week 43 2021

Please note that corresponding rates by vaccination status can be found in [Table 5](#).

(a)

Death within 28 days of positive COVID-19 test by date of death between week 40 and week 43 2021	Total	Unlinked*	Not vaccinated	Received one dose (1-20 days before specimen date)	Received one dose, ≥21 days before specimen date	Second dose ≥14 days before specimen date
Under 18	6	0	6	0	0	0
18-29	9	0	7	0	0	2
30-39	25	1	17	0	2	5
40-49	73	1	37	0	1	34
50-59	179	4	81	0	5	89
60-69	420	3	118	0	14	285
70-79	809	2	115	0	18	674
≥80	1564	4	157	0	45	1358

The totals number of alleged Covid-19 deaths by vaccination status between October 4th and October 31st 2021 as confirmed by table 4 of the UKHSA [report](#) were as follows –

- Not-vaccinated population = 538 deaths
- Partly vaccinated population = 85 deaths
- Fully vaccinated population = 2447 deaths

This means the vaccinated population accounted for 83% of Covid-19 deaths between October 4th and October 31st, whilst the not-vaccinated accounted for just 17%.

5. Konklusion

Den påtænkte forskelsbehandling er efter min opfattelse hverken saglig eller proportionel bedømt ud fra ECHR og Charteret.

For at undgå at overtræde forbuddet i ECHR og Charteret mod usaglig diskrimination, skal enten alle eller ingen ansatte påtvinges regelmæssige test uanset vaccinstatus.

Lens, 11. november 2021

E. A. Sorensen
Telefon +41 79 6454401