

# LANDSRÉTTUR

Dómur föstudaginn 15. mars 2024

Mál nr. 186/2023:

**A**

(Jón Sigurðsson lögmaður)

**gegn**

**B ehf.**

(Gestur Jónsson lögmaður)

## Lykilorð

Ráðningarsamningur. Riftun. Skaðabætur. Miskabætur.

## Útdráttur

A höfðaði mál gegn B ehf. og krafðist skaða- og miskabóta vegna ólögmatrar og fyrirvaralausrar riftunar á ráðningarsamningi hennar. Deildu aðilar um það hvenær A hefði fyrst fengið vitneskju um fyrirmæli B ehf. þess efnis að starfsmenn hans skyldu fara í COVID 19 hraðpróf, hvort A hafi neitað að gangast undir hraðpróf og hvenær A hefði fyrst fengið vitneskju um að ráðningarsamningi við hana yrði rift. Í dómi Landsréttar var tekið undir þá niðurstöðu héraðsdóms að sannað væri að A hefði eigi síðar en í upphafi vinnudags 20. desember 2021 fengið vitneskju um að starfsfólk B ehf. ætti að fara í hraðpróf, að A hefði á fundi eftir hádegi sama dag verið gerð grein fyrir því að henni yrði vikið fyrirvaralaust úr starfi ef hún samþykkti ekki fyrirmæli um að gangast undir hraðpróf og loks að hún hefði verið búin að neita að gangast undir hraðpróf þegar hún fékk bréf B ehf. 21. desember 2021 með útskýringum á ákvörðun um riftun ráðningarsamnings. Landsréttur tók einnig fram að A hefði ekki brugðist við fullyrðingum í bréfi B ehf. fyrr en mánuði síðar, en fullt tilefni hefði verið fyrir A að bregðast strax við, teldi hún að fullyrðingarnar væru rangar og að ráðningarsamningnum hefði verið rift á þeim grunni. Þá yrði ekki annað ráðið af ákvörðun A um að mæta ekki til vinnu 21. desember 2021 en að hún hafi fyrir upphaf þess vinnudags vitað að ráðningarsamningi hennar hefði verið rift. Einnig leit Landsréttur til þess að við þær aðstæður sem upp voru komnar gæti ekki komið til þess að A innti af hendi vinnu sína, en í því hafi ótvírætt falist veruleg vanefnd. Var hinn áfrýjaði dómur staðfestur um sýknu B ehf. af öllum kröfum A.

## Dómur Landsréttar

Mál þetta dæma landsréttardómararnir Arnfríður Einarsdóttir, Eiríkur Jónsson og Jóhannes Sigurðsson.

## Málsmeðferð og dómkröfur aðila

- Áfrýjandi skaut málinu til Landsréttar 13. mars 2023. Áfrýjað er dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 20. febrúar 2023 í málinu nr. E-[...]/2022.

- 2 Áfrýjandi krefst þess að stefnda verði gert að greiða henni 5.174.775 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af 1.038.369 krónum frá 1. febrúar til 1. mars 2022, en af 1.676.773 krónum frá þeim degi til 1. apríl 2022, en af 2.174.775 krónum frá þeim degi til 3. júní 2022, en af 5.174.775 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Landsrétti.
- 3 Stefndi krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Landsrétti en til vara að dómkröfur verði lækkaðar.

### **Málsatvik og sönnunarfærsla**

- 4 Líkt og rakið er í hinum áfrýjaða dómi er uppi ágreiningur milli málsaðila um það hvenær áfrýjandi fékk fyrst vitneskju um fyrirmæli stefnda þess efnis að starfsmenn hans skyldu fara í COVID 19 hraðpróf áður en þeir gengju til vinnu. Þá er einnig deilt um það hvort áfrýjandi hafi neitað að gangast undir hraðpróf og hvenær hún fékk fyrst vitneskju um að ráðningarsamningi við hana yrði rift.
- 5 Í hinum áfrýjaða dómi er byggt á því að sannað sé að áfrýjandi hafi eigi síðar en í upphafi vinnudags 20. desember 2021 fengið vitneskju um að starfsfólk stefnda ætti að fara í hraðpróf áður en vinna hæfist. Þar er einnig komist að þeirri niðurstöðu að á fundi áfrýjanda með framkvæmdastjóra stefnda eftir hádegi 20. desember 2021 hafi henni verið gerð grein fyrir því að henni yrði vikið fyrirvaralaust úr starfi ef hún samþykkti ekki fyrirmæli um að undirgangast hraðpróf. Jafnframt var komist að því í dóminum að áfrýjandi hafi verið búin að hafna því að gangast undir hraðpróf er hún fékk bréf stefnda 21. desember 2021 með útskýringum á ákvörðun um að rifta ráðningarsamningnum. Í ljósi þessa komst dómurinn að þeirri niðurstöðu að neitun áfrýjanda á að undirgangast hraðpróf fæli í sér verulega vanefnd á ráðningarsamningnum. Var stefndi því sýknaður af kröfum áfrýjanda um laun í uppsagnarfresti og miskabætur.
- 6 Áfrýjandi lagði fram ný gögn fyrir Landsrétt með upplýsingum frá sóttvarnarlækni um þróun COVID 19 faraldursins á tímabilinu 8. til 16. desember 2021 og tölvupóst 21. desember 2021 frá framkvæmdastjóra stefnda til áfrýjanda.

### **Niðurstaða**

- 7 Áfrýjandi byggir á því að hún hafi fyrst fengið fyrirmæli um að skylt væri að undirgangast hraðpróf þegar framkvæmdastjóri stefnda sendi 20. desember 2021 klukkan 14.40 starfsmönnum fyrirtækisins skilaboð þess efnis. Telur áfrýjandi því að fyrst hefði getað reynt á fyrirmælin í upphafi vinnudags 21. desember 2021. Tilkynning C, eins eiganda stefnda og stjórnarmanns í félaginu, 19. desember 2021 hafi ekki falið í sér skyldu til að undirgangast hraðpróf heldur hafi þar einungis verið um hvatningu að ræða. Þá byggir áfrýjandi á því að hún hafi ekki verið vörud við því að ráðningarsamningi hennar yrði rift ef hún færi ekki í hraðpróf. Vísar hún til þess að á fundi hennar með framkvæmdastjóra stefnda eftir hádegi 20. desember 2021 hafi

ekki verið minnst á riftun ráðningarsamningsins. Framkvæmdastjóri hefði einungis upplýst hana í símtali kvöldið áður um að hann hefði í hyggju að segja henni upp störfum. Þá byggir áfrýjandi á því að það sé með öllu ósannað að hún hafi neitað að undirgangast hraðpróf áður.

- 8 Stefndi reisir sýknukröfu sína á því að sannað sé með framburði vitna að áfrýjandi hefði ekki sinnt fyrirmælum yfirmanns síns, vitnisins D, um að undirgangast hraðpróf við upphaf vinnudags 20. desember 2021. Á fundi áfrýjanda með framkvæmdastjóra stefnda, sem vitnið D sat að hluta, hefði áfrýjandi einnig verið gerð grein fyrir því að skylt væri að undirgangast hraðpróf og hún gæti ekki unnið hjá fyrirtækinu ef hún yrði ekki við þeim tilmælum. Henni hefði verið gefinn tími til að íhuga málið í kjölfar fundarins en í símtali framkvæmdastjóra stefnda við áfrýjanda að kvöldi þess dags hefði hún upplýst hann um að hún myndi ekki fara í hraðpróf. Þá hefði hann tilkynnt henni í símtalinu að ráðningarsamningi hennar væri rift. Hún hefði í framhaldi af því óskað eftir því að framkvæmdastjórinn sendi henni skriflegar útskýringar á ákvörðun sinni. Síðdegis daginn eftir 21. desember 2021 hefði framkvæmdastjóri stefnda sent henni bréf þar sem útskýrðar voru röksemdir stefnda fyrir riftuninni.
- 9 Fyrir liggur að áfrýjandi mætti ekki til vinnu 21. desember 2021 en hún heldur því fram að hún hafi ekki þurft að mæta til vinnu þann dag vegna forfalla læknis sem hún hefði átt að starfa með þann dag. Þessu hafnar stefndi sem röngu, enda hefði áfrýjanda eins og öðrum hjúkrunarfræðingum verið skylt að mæta til vinnu þótt einstakir læknar forfölluðust.
- 10 Samkvæmt 2. gr. ráðningarsamnings áfrýjanda við stefnda 11. júní 2020 bar hún sem skurðhjúkrunarfræðingur ábyrgð á störfum sínum gagnvart verkefnastjóra skurðstofu, sem á þessum tíma var vitnið D, og framkvæmdastjóra stefnda, E. Í ákvæðinu kemur einnig fram að hún skuli í störfum sínum fara að stefnu og fyrirmælum sem stefndi hefur sett fram.
- 11 Vitnið D bar um það í héraði að hún hefði óskað eftir því við áfrýjanda að hún undirgengist hraðpróf í upphafi vinnudags 20. desember 2021. Áfrýjandi hefði ekki sinnt þeim tilmælum og farið beint inn á skurðstofuna þar sem hún átti að vinna þann daginn. Vitnið hefði látið framkvæmdastjóra félagsins vita af þessari afstöðu áfrýjanda. Þá kvaðst vitnið hafa heyrt frá fleiri starfsmönnum þennan morgun að áfrýjandi hefði upplýst þá um að hún ætlaði ekki í hraðpróf. Vitnið kvað framkvæmdastjóra stefnda hafa á fundi með áfrýjanda eftir hádegi þann sama dag tekið skýrlega fram við áfrýjanda að enginn starfsmaður færi í aðgerð nema að undangengnu hraðprófi. Fram kom hjá vitninu að framkvæmdastjórinn hefði upplýst hana um símtal hans við áfrýjanda, að kvöldi sama dags, þar sem áfrýjandi hefði upplýsti að hún myndi ekki fara í hraðpróf. Vitnið þyrfti því ekki að gera ráð fyrir henni í vinnu næsta dag. Vitnið staðfesti að það ætti 200.000 króna eignarhlut í stefnda.

- 12 Vitnið, F, hjúkrunarfræðingur hjá stefnda, kvaðst hafa rætt við áfrýjanda að morgni 20. desember 2021 um þau tilmæli sem höfðu borist í pósti til starfsmanna um að fara í hraðpróf. Fram hefði komið hjá áfrýjanda að hún ætlaði ekki að fara í prófið. Þessi afstaða hennar hefði verið altöluð á vinnustaðnum og allir verið mjög ósáttir við þá afstöðu áfrýjanda.
- 13 Vitnið, G, skurðhjúkrunarfræðingur hjá stefnda, bar að áfrýjandi hefði upplýst hann 20. desember 2021 að hún myndi ekki undirgangast hraðpróf. Hann hafi rætt við framkvæmdastjóra stefnda og gert athugasemdir við þessa afstöðu áfrýjanda.
- 14 Vitnið, H, skurðhjúkrunarfræðingur hjá stefnda, kvaðst hafa upplýst vitnið D um að áfrýjandi hefði ekki farið í hraðpróf 20. desember 2021. Kvaðst hún hafa talað við áfrýjanda og reynt að fá hana til að taka slíkt próf. Vitnið hefði meðal annars stungið upp á því að áfrýjandi tæki hraðpróf heima hjá sér og hafi áfrýjandi sagst ætla að hugsa það.
- 15 Samkvæmt því sem að framan er rakið hafa fjögur vitni borið á þann veg að fyrir hafi legið við upphaf vinnudags 20. desember 2021 að stjórnendur stefnda óskuðu eftir því við starfsmenn að þeir undirgengjust hraðpróf. Þá bera vitnin einnig um að áfrýjandi hafi ekki undirgengist hraðpróf þann dag. Þótt vitnið D, sem var yfirmaður áfrýjanda, eigi lítinn eignarhlut í stefnda og gegni þar stjórnunarstöðu og að sú staða geti almennt haft áhrif við mat á sönnunargildi framburðar hennar, verður ekki framhjá því litið að framburður hennar um atvik að morgni dags 20. desember 2021 styðst við framburð annarra vitna.
- 16 Áfrýjandi mætti ekki til starfa sinna hjá stefnda að morgni 21. desember 2021 þótt hún beri því við að henni hafi ekki verið kunnugt um að ráðningarsamningi hennar hefði verið rift. Í málinu liggur ekki annað fyrir en að hún hafi haft vinnuskyldu þann dag ef ráðningarsamningi hennar hefði ekki verið rift. Engin gögn í málinu eða vitnisburðir styðja skýringu hennar á því af hverju hún hafi ekki mætt til vinnu þann dag.
- 17 Í áðurnefndu bréfi framkvæmdastjóra stefnda sem hann sendi áfrýjanda síðdegis 21. desember 2021 er ákvörðun hans um riftun ráðningarsamnings áfrýjanda útskýrð og rakið hvernig samskipti málsaðila gengu fyrir sig 20. desember 2021. Þar er tekið fram að framkvæmdastjórinn hefði gert áfrýjanda grein fyrir því að hún gæti ekki starfað áfram hjá stefnda ef hún neitaði að undirgangast hraðpróf og jafnframt að áfrýjandi hefði tilkynnt honum að hún myndi ekki gangast undir þá skyldu. Þá er til þess að líta að áfrýjandi brást ekki við þessum fullyrðingum í bréfi framkvæmdastjórans fyrr en mánuði síðar, en fullt tilefni var fyrir áfrýjanda að bregðast strax við ef hún taldi að fullyrðingar framkvæmdastjórans um afstöðu hennar til hraðprófa væru rangar og að ráðningarsamningnum hefði verið rift á þeim grunni. Þá verður ekki annað ráðið af ákvörðun áfrýjanda um að mæta ekki til vinnu 21. desember 2021 en að hún hafi fyrir upphaf þess vinnudags vitað að ráðningarsamningi hennar hafði verið rift.

- 18 Við mat á lögmati uppsagnar áfrýjanda er og til þess að líta að við þær aðstæður sem upp voru komnar, þar sem stefndi hafði gert að skilyrði fyrir vinnuframlagi starfsmanna að þeir undirgengjust hraðpróf og áfrýjandi neitaði að gera slíkt, gat ekki komið til þess að hún innti af hendi vinnu sína en í því fólst ótvírætt veruleg vanefnd á grunnskyldu hennar í samningssambandinu.
- 19 Að öllu framangreindu gættu en að öðru leyti með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.
- 20 Rétt þykir að málskostnaður í héraði og fyrir Landsrétti falli niður.

### **Dómsorð:**

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Málskostnaður í héraði og fyrir Landsrétti fellur niður.

### **Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 20. febrúar 2023**

1. Mál þetta, sem dómtekið var 24. janúar sl., var höfðað þann 3. júní 2022. Stefnandi er A, [...], Reykjavík, en stefndi er B ehf., [...], Reykjavík.
2. Endanlegar dómkröfur stefnanda eru að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 5.174.775 krónur auk dráttarvaxta skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 af 1.038.369 krónum frá 1. febrúar til 1. mars 2022, en af 1.676.773 krónum frá 1. mars til 1. apríl 2022, en af 2.174.775 krónum frá 1. apríl 2022 til 3. júní 2022 en af 5.174.775 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Að auki krefst stefnandi málskostnaðar.
  - 1.
3. Stefndi krefst aðallega sýknu af kröfum stefnanda en til vara er krafist lækkunar dómkrafna. Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar.

### **Yfirlit málavaxta og ágreiningsefna**

4. Stefndi er einkahlutafélag sem rekur heilbrigðisþjónustu í [...] og starfar á grundvelli opinbers leyfis sem embætti landlæknis veitir skv. lögum um heilbrigðisþjónustu. Stefndi er í einkaeigu og eiga ríkið, sveitarfélög eða aðrir opinberir aðilar engan eignarhlut í félaginu. Stefndi veitir þjónustu á sviði skurðlækninga, svo sem [...]. Þá veitir stefndi þjónustu á sviði [...] ásamt öðru. Hjá stefnda eru daglega gerðar ýmsar skurðaðgerðir, einnig með aðkomu svæfingarlækna og skurðhjúkrunarfræðinga.
5. Þann 11. júní 2020 undirritaði stefnandi ráðningarsamning þar sem hún var ráðin í fullt starf skurðhjúkrunarfræðings hjá stefnda. Áður en ráðningarsamningurinn var undirritaður hafði stefnandi starfað hjá stefnda sem verktaki frá árinu 2017. Skyldi hún hefja störf á grundvelli ráðningarsamningsins þann 1. ágúst 2020. Samkvæmt ráðningarsamningnum bæri hún ábyrgð á störfum sínum gagnvart verkefnastjóra skurðstofa og framkvæmdastjóra og skyldi fara eftir þeirri stefnu og fyrirmælum sem félagið hefði sett fram. Skyldi hún láta félaginu í té þá vinnu sem nauðsynleg væri til að uppfylla skyldur sínar skv. samningnum, en helstu starfsskyldur voru: mönnun skurðstofu og skurðstofugangs auk vöknunar, þríf áhalda fyrir aðgerðir og undirbúningur og frágangur á skrifstofugangi. Þá gæti verkefnastjóri skurðstofa og framkvæmdastjóri kveðið nánar á um starfssvið hennar í samræmi við breyttar þarfir og kröfur.

6. Mánaðarlaun stefnanda skv. ráðningarsamningnum skyldu vera 900.000 kr. Yfirvinnukaup væri greitt fyrir vinnu utan venjulegs vinnutíma. Skyldi yfirvinnukaupið fylgja kjarasamningi Félags íslenskra hjúkrunarfræðinga (FÍH) og samtaka fyrirtækja í velferðarþjónustu (SFV) og miðast við 0,95% af mánaðarlaunum á hvern unninn tíma. Þá skyldi greidd yfirvinna fyrir frágangsvaktir, sem væru að jafnaði einu sinni í viku. Þar sem eðli vinnunnar væri þannig að áformaðar aðgerðir hvers dags þyrfti að klára skyldi greiðast yfirvinna ef þörf væri á fyrir vinnu sem fram færi eftir að hefðbundnum vinnutíma lyki, þó að hámarki hálf klukkustund eftir að síðustu aðgerð lyki.
7. Samkvæmt 6. gr. ráðningarsamningsins gætu aðilar báðir sagt samningnum upp með þriggja mánaða fyrirvara miðað við mánaðamót. Í ákvæðinu kom að auki fram að ef framkvæmdastjóri óskaði eftir að skurðhjúkrunarfræðingur léti af störfum innan umsamins uppsagnartíma skyldi greiða honum full laun samkvæmt samningi út uppsagnartímamann, óháð því hvað hann tæki sér fyrir hendur í millitíðinni, nema rekja mætti ástæður uppsagnarinnar til vanefnda skurðhjúkrunarfræðings á ráðningarsamningnum.
8. Meðan covid-19-faraldurinn stóð sem hæst, þ.e. á tímabilinu frá því snemma árs 2020 og fram eftir árinu 2022, þurfti stefndi þrisvar að loka tímabundið starfsemi sinni. Var það gert bæði í sóttvarnarskyni vegna banns landlæknis við framkvæmd valkvæðra skurðaðgerða og vegna láns stefnda á starfsmönnum til Landspítala í byrjun árs 2022. Atvik máls þessa áttu sér stað þegar ómíkrón-afbrigði covid-19 kom fram, en kunnugt er að í þeirri bylgju farsóttarinnar fjölgaði smitum mikið frá því sem áður hafði verið. Þegar bólusetning við covid-19 hófst mun stefndi hafa beint þeim óskum til allra starfsmanna sinna að þeir létu bólusetja sig. Einnig var grímuskyldu komið á í starfsemi stefnda meðan á farsóttinni stóð. Stefnandi tók þá afstöðu að láta ekki bólusetja sig gegn covid-19 og er óumdeilt að a.m.k. sumir eigenda stefnda hafi vitað um þá afstöðu stefnanda.
9. Stefnandi birti tilkynningar til starfsmanna sinna inni á vinnustaðarspjalli í innra vefkerfi, svonefndu „workplace“. Þann 19. desember 2021 kl. 20:24 birti C, einn eigenda stefnda og stjórnarmaður, eftirfarandi tilkynningu með yfirskriftina *Vegna aukinna COVID smita, á nefndu vinnustaðarspjalli stefnda: Nú virðist vera talsverð aukning í covid smitum og eftir samtal okkar E] teljum við rétt að biðja alla sem eru í vinnu á morgun að tékka á sér með hraðprófi sem eru til á vöknun. Þeir sem eiga þau heima geta vissulega tékkað á sér þannig. Geri ráð fyrir því að margir hafi verið á ferðinni í jólaundirbúningi um helgina og þetta er það sem við getum gert til að reyna [að] passa upp á okkar vinnustað.*
10. Um morguninn mánudaginn 20. desember 2021 mætti stefnandi til vinnu og gekk til starfa sinna án þess að fara í hraðpróf. Síðar sama dag var hún kölluð á fund hjá E, framkvæmdastjóra stefnda, þar sem fram fór samtal þeirra um þá kröfu stefnda að starfsfólk, þ.m.t. stefnandi, yrði að fara í hraðpróf í upphafi hvers vinnudags eða að öðrum kosti gæti það ekki starfað áfram hjá stefnda.
11. Síðar sama dag, þ.e. 20. desember 2021, birti E, framkvæmdastjóri stefnda, eftirfarandi skilaboð á sömu workplace-síðu undir yfirskriftinni *Áríðandi tilkynning – Hraðpróf: Ágætu starfsmenn. Í ljósi alvarleg[r]ar þróunar Covid-19 höfum við ákveðið að fram að jólum skuli allir starfsmenn taka hraðpróf við mætingu. I mun sjá um að taka prófin og verður aðstaða til þess sett upp í anddyri á neðri hæð. Ennfremur verða allir starfsmenn að taka slíkt próf þegar starfsemi hefst eftir jólalokun og svo á hverjum mánudegi þar á eftir þar til annað verður ákveðið. Þessi ákvörðun er tekin til að vernda starfsmenn og sjúklinga.*
12. Að kvöldi þessa sama dags, 20. desember 2021, áttu stefnandi og nefndur E samtal símleiðis um sama málefni, þ.e. skilyrðið um að starfsmenn þyrftu að fara í hraðpróf á morgnana við mætingu til vinnu og afstöðu stefnanda til þessa. Í kjölfar þessa símtals afhenti E f.h. stefnda stefnanda bréf dags. 21. desember 2021 þar sem fram kemur að bréfið sé ritað af því tilefni að stefnandi hafi óskað skriflegra útskýringa á ákvörðun stefnda um að rifta ráðningarsamningi stefnda við hana. Í bréfinu kemur m.a. fram að ástæðan sé sú að vegna covid-19-faraldursins glími stjórnendur stefnda við þann vanda að reyna að tryggja öryggi

sjúklinga og starfsmanna með því að draga eins og unnt sé úr áhættu á smiti og hættu á því að loka þurfi starfsemi stefnda tímabundið, eins og ítrekað hefði gerst í faraldrinum. Því hafi verið óskað að allir starfsmenn stefnda létu bólusetja sig en stefnandi hafi neitað að verða við því. Í ljósi þess að tíðni smita hafi vaxið gríðarlega síðustu daga hafi sú ákvörðun stjórnenda stefnda verið kynnt starfsmönnum að allir starfsmenn þyrftu að taka hraðpróf við mætingu til vinnu. Segir jafnframt í bréfinu að bréfitari, E, hafi gert stefnanda í samtali grein fyrir því að ef stefnandi neitaði að gangast undir hraðpróf gæti hún ekki starfað áfram hjá stefnda og er í bréfinu vísað til ákvæðis ráðningarsamnings aðila. Þá segir í bréfinu: *Þú hefur tilkynnt mér að þú neitir að gangast undir hraðpróf. Þar með neitar þú að fara eftir lögmatum fyrirmælum sem félagið hefur sett fram. Fyrirmælin eru sett fram á málefnalegum grundvelli og í þeim lögmatum tilgangi að vernda [...], starfsmenn og fyrirtækið. Af þessari ástæðu hefur B rift ráðningarsamningi þínum. Öll viðleitni félagsins til þess að auka öryggi í starfsemi félagsins er í hættu ef einstakir starfsmenn neita að fylgja fyrirmælum sem gefin eru.*

13. Í nefndu bréfi var stefnanda jafnframt tilkynnt að af riftun samningsins leiddi að skylda til að greiða henni laun félli niður frá degi riftunar en að þrátt fyrir það hefði stefndi tekið þá ákvörðun umfram skyldu að greiða stefnanda full laun út mánuðinn, þ.e. til áramóta.
14. Félag íslenskra hjúkrunarfræðinga (FÍH) sendi þann 21. janúar 2022 bréf fyrir hönd stefnanda til stefnda. Í bréfinu var riftun ráðningarsamnings við stefnanda mótmælt, hún væri án forsendna. Í bréfi FÍH kom fram sú afstaða stefnanda að henni hefði ekki verið tilkynnt um riftun ráðningarsamnings fyrr en með framangreindu bréfi E f.h. stefnda, þrátt fyrir fullyrðingar um annað í bréfi hans. Þvert á móti hefði nefndur E sagt í fyrrgreindu símtali við stefnanda kvöldið áður, þ.e. 21. desember 2021, að hann hefði í hyggju að segja henni upp störfum en hann hefði ekki tilkynnt henni um brottrekstur í símtalinu. Þá sagði í bréfi FÍH að stefndi hefði aldrei beðið starfsfólk sitt að láta bólusetja sig og stefnandi hefði aldrei gagnert neitað slíkri beiðni þegar af þeirri ástæðu. Engin skylda hvíldi á starfsfólki til að bólusetja sig gegn covid-19, hvorki lagaleg skylda né af öðrum toga, og því væri ekki unnt að nota það sem riftunarástæðu ráðningarsamnings. Þá hefði J, einn af eigendum stefnda, vitað að stefnandi væri óbólusett, allt frá vorinu 2021 þegar bólusetningar almennings hófust. Þá sagði í bréfi FÍH að stefnandi hefði aldrei hafnað því að fara í hraðpróf þótt hún hefði ekki farið í hraðpróf þennan eina dag, þ.e. 20. desember 2021. Skilyrði riftunar ráðningarsamnings væru því óuppfyllt. Var farið fram á að stefndi greiddi stefnanda laun í þriggja mánaða umsömdum uppsagnarfresti.
15. Lögmaður stefnda svaraði bréfi FÍH þann 11. febrúar 2022. Kom fram í bréfi lögmannsins að ráðningarsamningi aðila hefði verið rift vegna þess að stefnandi hefði neitað að hlýða lögmatum fyrirmælum sem gefin hefðu verið öllum starfsmönnum stefnda um að undirgangast hraðpróf þegar mætt væri til vinnu. Riftunarástæðan hefði þannig ekki verið sú að stefnandi hefði hafnað bólusetningu. Henni hefði verið gerð grein fyrir því að ef hún neitaði að undirgangast hraðpróf gæti hún ekki starfað áfram hjá stefnda og að skv. ráðningarsamningi væri stefnanda skylt að fara eftir þeirri stefnu og fyrirmælum sem félagið hefði sett fram. Stefnandi hefði tilkynnt framkvæmdastjóra að hún myndi ekki gangast undir hraðpróf og við það hefði hún staðið.
16. Þann 28. febrúar 2022 sendi lögmaður stefnanda bréf til lögmanns stefnda þar sem enn var farið fram á greiðslu launa í uppsagnarfresti með ítrekun sömu raka og áður. Þessu bréfi svaraði lögmaður stefnda með tölvupósti þann 15. mars 2022 þess efnis að fyrra svar stefnda stæði óbreytt. Sendi lögmaður stefnanda enn bréf til lögmanns stefnda þann 6. apríl 2022 þar sem boðuð var málssókn ef ekki semdist í málinu.
17. Ágreiningur máls þessa lýtur að því hvort stefnda beri að greiða stefnanda laun í uppsagnarfresti auk miskabóta eða hvort stefnda hafi verið heimil riftun ráðningarsambands aðila í desember 2021 á þeim grundvelli að stefnandi hafði neitað að undirgangast hraðpróf á covid-19 áður en hún mætti til vinnu hjá stefnda. Við aðalmeðferð málsins gaf E, framkvæmdastjóri stefnda, aðilaskýrslu. Þá gáfu D, verkefnastjóri

skurðstofa hjá stefnda, F, G og H skurðhjúkrunarfræðingar vitnaskýrslur. Verður vitnað til framburðar framangreindra eftir því sem þurfa þykir.

### Helstu málsástæður og lagarök stefnanda

18. Stefnandi byggir á því að stefndi hafi einhliða og með ólögmetum hætti rift ráðningarsamningi aðila án forsendna að lögum eða skv. kjarasamningi og þannig bakað stefnanda tjón.
19. Skilyrði riftunar um verulega vanefnd stefnanda á samningi aðila hafi verið óuppfyllt. Stefnandi hafnar því að hafa brotið gegn hlýðniskyldu, svo sem stefndi byggir á í bréfi sínu frá 21. desember 2021. Fullyrðingar stefnda séu ósannaðar en teldist hún hafa brotið gegn hlýðniskyldu væri það ekki veruleg vanefnd eða tæk riftunarástæða. Vinnuveitandi beri sönnunarbyrðina fyrir því að tiltekin háttsemi hafi verið viðhöfð og að hún teljist veruleg vanefnd þannig að réttlæti fyrirvaralausar uppsögn. Skv. almennum reglum vinnuréttar verði atvinnurekandi að áminna eða vara starfsmann við áður en honum er vikið fyrirvaralaust úr starfi. Það hafi stefndi ekki gert og riftunin sé því ólögmet.
20. Engin bólusetningarskylda sé hér á landi að lögum. Það sé því ekki brot á hlýðniskyldu að hafa verið óbólusett gegn covid-19. Stefnandi hafi heldur aldrei farið fram á slíka bólusetningu við hana, vitað að hún væri óbólusett og látið óátalið.
21. Það sé heldur ekki brot gegn hlýðniskyldu að hafa ekki gengist undir hraðpróf. Skilaboð stefnda um að taka hraðpróf í upphafi vinnudags hafi borist á workplace-vinnustaðarspjallinu þann 19. desember 2021. Hún hafi ekki skoðað vinnustaðarspjallið um helgar og því ekki séð skilaboðin fyrr en daginn eftir. Hafi hún ekki farið í hraðpróf heldur farið rakleiðis að sinna sjúklingi. Hafi E, framkvæmdastjóri stefnda, tjáð henni á fundi sama dag að henni yrði sagt upp störfum ef hún færi ekki í hraðpróf. Í rökstuðningsbréfi stefnda sé fullyrt að stefnandi hafi hafnað því að gangast undir hraðpróf. Stefnandi ber hins vegar um að hafa ekki hafnað því á fundinum með E en að ördugt hafi verið að eiga við hann samræður um málið. Í símtali þeirra síðar um kvöldið hafi hann sagt að hann hefði í hyggju að segja henni upp störfum. Stefnandi hafi túlkað samtal þeirra sem svo að ef hún færi ekki í hraðpróf til framtíðar litu myndi það varða viðurlögum í starfi. Hafi hún ekki búist við riftun ráðningarsamnings 20. desember 2021 því hún taldi sig ekki hafa vanefnt ráðningarsamninginn eða brotið gegn hlýðniskyldu.
22. Jafnvel þó talið yrði að hún hefði brotið gegn hlýðniskyldu teljist það hvorki veruleg vanefnd á ráðningarsamningi né réttlæti það riftun. Í bréfi lögmanns stefnda, dags. 11. febrúar 2022, hafi verið dregið í land með að það væri ástæða riftunarinnar meðal annars að hún hefði ekki látið bólusetja sig og eingöngu tiltekin sú riftunarástæða að hún hefði ekki hlýtt því að fara í hraðpróf vegna covid-19. Í sama bréfi segi þó að staðið sé við allt sem fram hafi komið í bréfi stefnda dags. 21. desember 2021 og það verði ekki túlkað öðruvísi en að enn sé stefndi að halda fram bólusetningu sem riftunarástæðu. Stefnandi hafi aldrei gert kröfu um covid-19-bólusetningu og yfirmenn stefnanda vitað að hún væri óbólusett. Slík krafa um bólusetningu hefði verið ólögmet og gæti því ekki varðað riftun á ráðningarsamningi, hefði slík bólusetningarkrafa verið gerð. Hitt tilgreinda meinta brotið á hlýðniskyldunni hafi verið að hafa ekki undirgengist hraðpróf. Það teljist hins vegar ekki til vinnuskyldu stefnanda að fara í hraðpróf vegna covid-19 og hlýðniskylda hafi því ekki verið brotin. Slíkt sé í besta falli áminningartækt en geti ekki réttlætt fyrirvaralausar riftun. Stefnandi hafi ekki sýnt fram á að meint brot stefnanda flokkist undir verulega vanefnd á starfsskyldum stefnanda samkvæmt ráðningarsamningi og sé riftun óheimil.
23. Stefnandi byggir á því að stefndi hafi brotið gegn ráðningarsamningi aðila þar sem hún eigi samningsbundinn rétt til launa í þriggja mánaða uppsagnarfresti. Samkvæmt ráðningarsamningi geti stefndi óskað eftir því að stefnandi láti af störfum innan uppsagnartímans en þá skuli greiða henni full laun út uppsagnartímamann nema rekja megi ástæður til vanefnda á ráðningarsamningi aðila. Stefnandi hafi ekki



vanefnt ráðningarsamninginn. Í rökstuðningsbréfi sínu vísi stefndi til 2. gr. ráðningarsamnings um að stefnandi skuli í störfum sínum fara eftir þeirri stefnu og þeim fyrirmælum sem félagið hafi sett fram. Stefnandi hafi ekki verið upplýst um að covid-19-bólusetning eða hraðpróf í upphafi vinnudags væri stefna stefnda. Geti það ekki réttlætt riftun að hún hafi ekki farið í hraðpróf 20. desember né að þar hafi hún óhlýðnast fyrirmælum yfirmanna sinna. Hún hafi ekki vanefnt ráðningarsamninginn verulega. Stefndi hafi ekki haft heimild til fyrirvaralausrar uppsagnar og honum hafi borið að virða umsamin uppsagnarkjör. Vanefnd stefnda hafi bakað stefnanda fjárhagslegt tjón.

24. Stefnandi byggir á því að kjarasamningur Félags íslenskra hjúkrunarfræðinga gildi um réttarsamband aðila á grundvelli ráðningarsamningsins en efnisreglur hans um uppsögn, áminningu og frávikningu úr starfi séu að miklu leyti samhljóða lögum nr. 70/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins. Gildi því sömu sjónarmið og skv. nefndum lögum og hafi stefndi ekki mátt segja stefnanda upp án málefnalega ástæðna, án þess að veita henni skriflega áminningu hafi hún sýnt af sér ávirðingar í starfi og án þess að veita henni andmælarétt áður en áminning væri veitt. Sérstök skilyrði þurfi að vera uppfyllt við fyrirvaralausna uppsögn úr starfi. Stefndi hafi ekki gætt ákvæðis 19.3.3 í kjarasamningnum.
25. Engar málefnalegar ástæður hafi legið að baki fyrirvaralausri riftun stefnda á samningnum. Stefndi hafi vísað til brota á hlýðniskyldu sem stefnandi telji sig ekki hafa brotið gegn. Að þiggja ekki bólusetningu og undirgangast ekki hraðpróf gegn covid-19 geti ekki talist málefnaleg ástæða til uppsagnar eða riftunar. Að gangast ekki undir hraðpróf geti í besta falli verið ástæða til áminningar.
26. Á grundvelli ákvæðis 19.3.3 í kjarasamningi aðila, sem og almennra reglna í vinnurétti, hafi stefnda borið að áminna stefnanda vegna meintra ávirðinga í starfi áður en til brottrekstrar gæti komið. Stefnandi eigi flekklausan feril sem hjúkrunarfræðingur og hafi aldrei hlotið áminningu í starfi, ekki heldur vegna meints hlýðniskyldubrots. Hún hafi hvorki fengið færi á að tjá sig um ástæður uppsagnar áður en hún tók gildi né fengið áminningu, sem skilyrði hafi þó ekki verið fyrir. Sé því um ólögmæta frávikningu að ræða.
27. Stefnandi byggir á því að engin skilyrði kjarasamnings til fyrirvaralausrar uppsagnar hafi verið uppfyllt og riftun hafi því verið ólögmæt. Í kjarasamningi aðila sé með tvenns konar hætti unnt að víkja starfsmanni úr starfi fyrirvaralaust og hafi hvorug heimildin átt við í tilvikum stefnanda. Annars vegar sé unnt að víkja starfsmanni fyrirvaralaust úr starfi ef starfsmaður hefur verið sviptur með fullnaðardómi rétti til að gegna starfinu og hins vegar ef hann hefur orðið uppvís að grófu broti í starfi og viðvera hans veldur skaða fyrir starfseminu, aðra starfsmenn eða viðskiptavinum. Þessi upptalning sé tæmandi á þeim tilvikum sem heimili fyrirvaralausna uppsögn og eigi fyrra skilyrðið ekki við. Hvað síðara skilyrðið varðar byggir stefnandi á því að hún hafi í engu orðið uppvís að grófu broti í starfi, en hún hafni ásökunum stefnda um brot á hlýðniskyldu. Ákvæði kjarasamningsins sé skýrt um að brot starfsmannsins í starfi þurfi að vera sannað og hafið yfir allan vafa. Svo sé ekki. Stefndi hafi hvorki byggt á því að stefnandi hafi orðið uppvís að grófu broti í starfi né byggt á umræddu ákvæði kjarasamnings. Ekki verði fallist á það að áframhaldandi viðvera stefnanda á vinnustaðnum hefði komið til með að valda skaða fyrir starfseminu, aðra starfsmenn eða viðskiptavinum.
28. Stefnandi sundurliðar dómkröfu sína með þeim hætti að hún krefjist greiðslu umsamins uppsagnarfrests sem svari til launa í þrjá mánuði frá uppsögn ráðningarsamnings að telja, sem hefði tekið gildi 1. janúar 2022 ef ekki hefði verið fyrir ólögmæta riftun stefnda. Samtals nemur sú fjárfkrafa 3.442.284 kr. Til frádráttar komi greiðslur frá atvinnuleysisstryggingasjóði í febrúar 2022, 94.119 kr., og launagreiðslur frá Landspítala fyrir febrúar–mars 2022, samtals 1.173.390 kr. Þá krefst stefnandi greiðslu miskabóta að fjárhæð 3.000.000 kr. Samtals geri stefnandi því kröfu um greiðslu að fjárhæð 5.174.775 kr.
29. Stefnandi kveður framsetningu kröfu sinnar miðast við laun hennar hjá stefnda, meðaltal yfirvinnu og orlof af yfirvinnu sl. sex mánuði áður en til riftunarinnar hafi komið. Til viðbótar sé tekið mið af ávinnslu orlofs

á uppsagnartíma. Til frádráttar komi laun og greiðslur í uppsagnarfresti. Miskabótakrafa stefnanda byggist á b-lið 1. mgr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993 og sé til stuðnings henni vísað til málsmeðferðarinnar og framkomu stefnda gagnvart henni. Hafi framkoma stefnda á allan hátt verið verulega niðurlægjandi í garð stefnanda og ákvörðun stefnda illa ígrunduð, órökstudd og ósönnuð. Hafi stefndi valdið stefnanda miska og hann beri ábyrgð á ólögmati meingerð gegn æru og persónu stefnanda í skilningi b-liðar 1. mgr. 26. gr. skaðabótalaga. Stefnandi hafi staðið sig að öllu leyti vel í starfi og verið vel liðin. Hún hafi ekki getað búist við því að ráðningarsamningi yrði rift með þeim hætti sem gert var. Beri stefnda því að greiða henni miskabætur að fjárhæð 3.000.000 kr.

30. Stefnandi krefst dráttarvaxta frá og með hverjum launagjalddaga til greiðsludags. Upphafsdagur dráttarvaxta af orlofskröfu sé 1. apríl 2022, sbr. 1. mgr. 5. gr. vaxtalaga nr. 38/2001. Upphafsdagur dráttarvaxta af miskabótakröfu sé útgáfudagur stefnu, 3. júní 2022, sbr. 4. mgr. 5. gr. s.l.

### Helstu málsástæður og lagarök stefnda

31. Stefnandi lýsir málsatvikum þannig að á fundi með stefnanda þann 20. desember 2021 hafi E, framkvæmdastjóri stefnda, tjáð henni að hún gæti ekki starfað áfram hjá stefnda ef hún neitaði að gangast undir hraðpróf. Hafi D, verkefnisstjóri skurðstofa hjá stefnda, verið viðstödd síðari hluta fundarins. Hafi þá stefnandi sagst ætla að íhuga málið og hafa samband síðar. Það hafi hún gert með símtalinu að kvöldi sama dags og þá sagt E að hún hefði ákveðið að gangast ekki undir hraðpróf. Hafi hún jafnframt beðið E að senda sér skriflegan rökstuðning fyrir brottvísuninni, sem hann hafi gert með bréfinu 21. desember 2021.
32. Stefnandi bendir á að í stefnu sé því ranglega haldið fram að ráðningarsamningi aðila hafi verið rift vegna þess að stefnandi hafi ekki orðið við tilmælum stjórnenda stefnda um að gangast undir bólusetningu við covid-19. Svo hafi ekki verið. Í bréfi framkvæmdastjóra stefnda þann 21. desember 2021, sem sent hafi verið stefnanda að hennar ósk, hafi því verið lýst að þess hefði verið óskað að allir starfsmenn stefnda létu bólusetja sig en stefnandi hefði neitað að verða við þeim tilmælum. Þau atvik hafi orðið snemma í faraldrinum, löngu fyrir atvik málsins, og hafi ekki orðið tilefni sérstakra aðgerða af hálfu stefnda. Sá misskilningur stefnanda að bólusetningarákvörðun stefnanda hafi valdið riftuninni hafi sérstaklega verið leiðréttur í bréfi stefnda 11. febrúar 2022. Ráðningarsamningi hafi verið rift vegna þess að stefnandi neitaði að verða við lögmatum fyrirmælum um að undirgangast hraðpróf fyrir covid-19 áður en hún gengi til daglegra starfa sinna sem skurðhjúkrunarfræðingur hjá stefnda. Fyrirmæli um að gangast undir slíkt hraðpróf voru að mati stefnda lögmat og byggðust á málefnalegum sjónarmiðum um að vernda aðra starfsmenn stefnda og sjúklinga fyrir smiti og sett fram til að auka líkur á því að ekki þyrfti að loka starfsemi stefnda vegna þess að þar kæmi upp smit. Sams konar fyrirmæli hafi verið talin lögmat þegar minna tilefni hafi verið til, t.d. við ýmsa menningarviðburði. Á þeim stöðum hafi þó verið hægt að setja reglur um tiltekna fjarlægð milli fólks sem ekki hafi verið unnt að setja við opnar skurðaðgerðir á skurðstofu.
33. Í 2. gr. ráðningarsamnings aðila segi: *Skurðhjúkrunarfræðingur ber ábyrgð á stöfum sínum gagnvart verkefnastjóra skurðstofa og framkvæmdastjóra og skal í þeim efnum fara eftir þeirri stefnu og fyrirmælum, sem félagið hefur sett fram.* Fyrirmæli til allra starfsmanna stefnda um skyldu til að undirgangast hraðpróf hafi verið birt á workplace, lokuðum vef starfsmanna stefnda. Framkvæmdastjóri stefnda, E, hafi kallað stefnanda á sinn fund, þar sem hann hafi gert grein fyrir ákvörðun sinni um hraðpróf og því að hlýðni við fyrirmælin væri forsenda fyrir starfi hjá stefnda. Verkefnastjóri skurðstofa, D, hafi einnig gefið stefnanda sömu fyrirmæli og hafi hún komið inn á nefndan fund þar sem þessi fyrirmæli hafi verið til umræðu. Með þessu sé fullsannað að stefnandi hefi fengið skýr fyrirmæli um að gangast undir hraðpróf og hafi vitað að hlýðni við fyrirmælin væri forsenda framhaldandi starfs.

34. Í lok fundarins með framkvæmdastjóra hafi stefnandi farið af vinnustaðnum þótt vinnudegi hefði ekki verið lokið en framkvæmdastjórinn hafi gefið henni umhugsunarfrest þannig að af riftun yrði ekki ef hún sæi um sig hönd og færi að fyrirmælunum. Þá um kvöldið hafi stefnandi hringt í framkvæmdastjórnann, sem segi að þar hafi hún lýst því að hún hafi ekki ætlað að undirgangast hraðpróf og jafnframt óskað eftir skriflegum skýringum á ákvörðun um riftun ráðningar. Slíkar skriflegar skýringar og rökstuðning hafi hún fengið strax daginn eftir. Ef það hefði verið misskilningur allra sem komu að málinu fyrir stefnda að stefnandi neitaði að undirgangast hraðpróf hefði verið einfalt fyrir hana eftir móttöku bréfsins að leiðrétta misskilninginn strax, mæta til vinnu, gangast undir hraðpróf og halda áfram störfum sínum. Það hafi hún ekki gert og það hljóti að teljast skýr staðfesting þess að hún hafi ekki viljað gangast undir hraðprófið.
35. Stefndi bendir á að skilyrði riftunar ráðningasamnings séu veruleg vanefnd annars aðila á samningnum. Óumdeilt hljóti að vera að mikilvæg forsenda vinnuveitanda fyrir ráðningu starfsmanns sé sú að fá vinnuframlagið frá starfsmanninum. Launin séu endurgjald fyrir vinnuframlagið. Ýmsar afsakanlegar ástæður geti valdið því að vinnuframlag fái ekki, t.d. slys eða veikindi og teljist slíkt ekki vanefnd. Ákveði starfsmaður hins vegar einhliða að hlýða ekki lögmatum fyrirmælum vinnuveitandans, með þeim afleiðingum að ekkert vinnuframlag fái, sé augljóslega um verulega vanefnd að ræða. Sú hafi staðan verið í þessu tilviki.
36. Í stefnu sé því haldið fram að vinnuveitandi geti ekki rift ráðningarsamningi án þess að áminna starfsmanninn fyrst eða vara hann við. Það hafi raunar gerst í þessu tilviki. Yfirmenn stefnanda, framkvæmdastjórinn og verkefnastjóri skurðstofa, hafi rætt bæði, hvort í sínu lagi og saman, við stefnanda og skýrt út fyrir henni að neitaði hún að fylgja sóttvarnareglum sem settar hefðu verið hjá stefnda gæti hún ekki starfað þar áfram. Hafi þessu m.a.s. verið fylgt eftir með bréfinu til stefnanda þar sem afstaða stjórnendanna hafi verið skýrð.
37. Stefnandi rökstyðji áminningarskylduna með því að leggja fram kjarasamning Félags íslenskra hjúkrunarfræðinga við Samtök fyrirtækja í velferðarþjónustu. Stefndi sé einkahlutafélag og ekki aðili að þeim kjarasamningi. Efni hans hafi ekki átt við um ráðningarsamninga starfsmanna stefnda. Í þeim hluta kjarasamningsins sem lagður sé fyrir dóminn (kafla 19) sé lýst réttindum og skyldum sem gildi hjá opinberum starfsmönnum, sbr. grein 19.1 sem vísar til þess að um kjarasamninginn gildi lög nr. 94/1986, þ.e. lög um kjarasamninga opinberra starfsmanna. Þá blasi við að í gr. 19.2 sé lýst reglum opinbers réttar um auglýsingu starfa og ákvörðun um ráðningu. Engar slíkar reglur gildi hjá einkafyrirtæki. Þá séu reglurnar í gr. 19.3.3 um uppsögn, áminningu og frávikningu þær sömu og gildi skv. reglum um starfskjör starfsmanna ríkisins, sbr. lög nr. 70/1996. Þessar reglur gildi ekki um starfsemi stefnda. Í ráðningarsamningnum sé svo um samið að um upphæð orlofs- og desemberuppbótar fari eftir kjarasamningum FÍH og SFV á hverjum tíma. Að öðru leyti gildi reglur kjarasamningsins ekki um ráðningarsambandið.
38. Í stefnu sé byggt á því að brotið hafi verið gegn réttindum stefnanda með því að greiða henni ekki laun fyrir þriggja mánaða uppsagnarfrest. Uppsagnarfrestur eigi við þegar annar aðili ráðningarsamnings kjósi samkvæmt eigin ákvörðun að segja samningnum upp, sem sé heimil ákvörðun báðum aðilum ráðningarsamnings og þurfi ekki að rökstyðja. Í þessu tilviki hafi ekki verið um uppsögn að ræða heldur einhliða riftun samnings vegna verulegrar vanefndar stefnanda á ráðningarskyldum. Stefndi byggir á því að fyrirmælin um að allir, jafnt starfsmenn sem sjúklingar, skyldu undirgangast hraðpróf hafi verið lögmat fyrirmæli. Því hafi ákvörðun stefnanda um að gangast ekki undir hraðpróf falið í sér ákvörðun um að neita að mæta til vinnu án lögmætrar ástæðu. Slíkt hafi verið veruleg vanefnd á ráðningarsamningi sem heimili vinnuveitanda fyrirvaralausar riftun samnings sem aftur leiði til þess að réttur til gagnjaldsins, launanna, hafi fallið niður á sama tíma. Stefndi hafi, umfram skyldu, greitt stefnanda laun til næstu mánaðamóta.

39. Stefndi mótmælir bótakröfum stefnanda. Samkvæmt 6. gr. ráðningarsamnings aðila sé gagnkvæmur uppsagnarfrestur þrjú mánuðir og mánaðarlaun skv. framlögðum launaseðli fyrir desember 2021 nemi 945.000 krónum. Umsaminn orlofsréttur sé 2,5 dagar fyrir unninn mánuð, sem jafngildi 13,04% orlofi. Mánaðarlaun með orlofi hafi því verið 1.068.226 krónur og þriggja mánaða laun 3.204.684 krónur. Réttur til greiðslu fyrir tilfallandi yfirvinnu eða orlof af henni væri aldrei fyrir hendi. Þá skuli laun eða aðrar greiðslur fyrstu mánuði 2022 koma til frádráttar dómkröfunni sem sé skaðabótakrafa. Þá sé krafist miskabóta að fjárhæð 3.000.000 króna. Riftun ráðningarsamningsins geti ekki skapað stefnanda rétt til miskabóta enda fari því fjarri að ákvörðun um riftun hafi falið í sér ólögmetna meingerð gegn æru eða persónu hennar. Ákvörðunin sem hafi leitt til riftunarinnar hafi verið tekin til verndar lífi og heilsu sjúklinga og starfsmanna stefnda sem og fyrirtækinu sjálfu. Lagaskilyrði miskabóta séu því ekki fyrir hendi.

## Niðurstaða

40. Starfslok stefnanda hjá stefnda urðu við riftun stefnda á ráðningarsamningi aðila en ágreiningur er um heimild stefnda til riftunarinnar sem stefnandi telur að auki að hafi valdið sér miskatjóni. Í ráðningarsamningnum var kveðið á um að stefnandi bæri ábyrgð á störfum sínum gagnvart verkefnastjóra skurðstofa og framkvæmdastjóra og skyldi í þeim efnum fara eftir þeirri stefnu og fyrirmælum sem félagið hefði sett fram. Ágreiningur aðila snýr að því hvort stefnandi hafi óhlýðnast fyrirmælum stefnda um að undirgangast hraðpróf áður en mætt væri til vinnu og hvort henni hafi borið að hlýða slíkum fyrirmælum eða sæta riftun ráðningarsamnings að öðrum kosti. Þá byggir stefnandi á því að sú afstaða hennar að neita að láta bólusetja sig fyrir covid-19 hafi verið riftunarástæða af hálfu stefnda en stefndi hefur tekið af öll tvímæli um að hann byggji ekki á því sem riftunarástæðu.
41. Vitni sem komu fyrir dóminn, einkum D, skurðhjúkrunarfræðingur og verkefnastjóri skurðstofa hjá stefnda, og F, hjúkrunarfræðingur hjá stefnda, báru um að hafa upplýst stefnanda áður en gengið var til starfa að morgni 20. desember 2021 um þau fyrirmæli stefnda að starfsfólk ætti að taka hraðpróf í upphafi dags. Báðar báru þær um að þá hefði komið fram sú afstaða stefnanda að hún hygðist ekki taka slíkt hraðpróf. Þá bar vitnið D að á nefndum fundi stefnanda og E í hennar viðurvist hefði komið fram hjá E að að óbreyttri afstöðu stefnanda gæti hún ekki starfað áfram hjá stefnda og hefði fundinum síðan lokið. E kvaðst hafa gefið stefnanda tækifæri til að íhuga afstöðu sína og í framhaldi hafi símtalið milli þeirra átt sér stað um kvöldið.
42. Dómurinn telur sannað, m.a. með vísan til vitnisburðar F, að stefnandi hafi eigi síðar en í upphafi vinnudags mánudaginn 20. desember 2021 fengið vitneskju um að starfsfólk stefnda ætti að fara í hraðpróf áður en gengið yrði til vinnu. Þá telur dómurinn, með vísan til orðalags fyrirliggjandi bréfs E 21. desember 2021, daginn eftir fund aðila, sem og framburðar vitna, að fram séu komnar nægilegar líkur á því að á nefndum fundi hafi stefnandi verið gert ljóst að ef hún neitaði að gangast undir hraðpróf gæti hún ekki starfað áfram hjá stefnda. Að auki sé nægjanlega í ljós leitt að sú afstaða hennar að gangast ekki undir hraðpróf hafi verið komin fram og orðið tilefni þess að nefnt bréf hafi verið skrifað, svo sem einnig greinir í bréfinu. Beri stefnandi þar með sönnunarbyrði fyrir því að atvikum hafi verið háttað með öðrum hætti, þ.e. að hún hafi í raun ekki enn við móttöku bréfs E verið búin að hafna því að fara í hraðpróf. Teldi stefnandi að hún hefði við móttöku bréfs framkvæmdastjórans ekki verið búin að hafna fyrirmælum stefnda um hraðpróf gaf bréfið henni fullt tilefni til að leiðrétta þann skilning stefnda þegar í stað. Það gerði hún ekki, en bréf FÍH, stéttarfélags stefnanda, var ekki sent stefnda fyrir hennar hönd fyrr en heilum mánuði síðar, eða þann 21. janúar 2022.
43. Með vísan til framangreinds er lagt til grundvallar að stefnandi hafi í raun verið gefin viðvörðun, í síðasta lagi á fundinum með framkvæmdastjóra stefnda þann 20. desember 2022, um að henni yrði fyrirvaralaust vikið úr starfi ef hún samþykkti ekki þau fyrirmæli stefnda að undirgangast hraðpróf við covid-19 í upphafi

hvers vinnudags. Þá verður einnig lagt til grundvallar, með vísan til framburðar vitna og orðalags bréfs framkvæmdastjórans þann 21. desember 2021, að stefnandi hafi við móttöku bréfsins verið búin að hafna því að fara eftir fyrirmælunum og af þeim sökum hafi henni verið vikið úr starfi með framangreindum hætti. Í þessu sambandi er ekki fallist á að neinu máli skipti hvenær slík fyrirmæli um hraðpróf voru sett á workplace eða yfirhöfuð tilkynnt öðru starfsfólki. Það sem skiptir máli er, með vísan til framangreinds, að nægjanlegar líkur hafa verið leiddar að því að fyrirmælin um hraðpróf hafi verið gefin stefnanda í eigin persónu í síðasta lagi á nefndum fundi með framkvæmdastjóra stefnda þann 20. desember 2021 og henni tjáð að afleiðingar þess að fylgja ekki fyrirmælunum væru fyrirvaralaus brottvikning úr starfi.

44. Í íslenskri dómaframkvæmd hefur ítrekað verið lagt til grundvallar að gagnkvæmar trúnaðarskyldur hvíli á aðilum í vinnuréttarsambandi sem feli í sér að þeir skuli sýna hvor öðrum hæfilegt tillit og virðingu. Þessar skyldur gilda almennt í lögskiptum starfsmanns og vinnuveitanda meðan ráðningarsamningur er í gildi, jafnvel þó að þar sé ekki sérstaklega kveðið á um þær, sbr. til hliðsjónar dóm Hæstaréttar Íslands þann 5. desember 2006 í máli nr. 606/2006.
45. Hlýðni starfsmanna við lögleg fyrirmæli atvinnurekandans er ein af megin skyldum starfsmanna í ráðningarsambandi. Hefur verið talið að starfsmaður verði að beygja sig undir húsbóndavald vinnuveitanda síns enda teljist gefin fyrirmæli ekki vera ólögleg, brot á kjarasamningi eða utan við verksvið starfsmannsins. Öllum eðlilegum og venjulegum fyrirskipunum atvinnurekanda um framkvæmd og tilhögun vinnunnar verði starfsmaður að hlýða og eigi það á hættu að vera vikið úr starfi að öðrum kosti. Til að skilyrði riftunar á ráðningarsamningi teljist uppfyllt vegna brota á hlýðniskyldu eða neitunar starfsmanns við því að hlýða fyrirmælum, verði brot starfsmannsins á hlýðniskyldunni að varða veigamikil atriði í rekstri umrædds vinnuveitanda þannig að neiti starfsmaður að hlýða þeim teljist það veruleg vanefnd. Ekki geti komið til riftunar á ráðningarsamningi vegna léttvægra brota starfsmannsins á hlýðniskyldum, sbr. til hliðsjónar dóm Hæstaréttar frá 2. desember 2004 í máli nr. 204/2004, heldur þurfi brotin að ná tilteknu alvarleikastigi.
46. Samkvæmt framlögðum ráðningarsamningi aðila var stefnandi ráðin til að sinna hjá stefnda starfi skurðhjúkrunarfræðings. Í daglegu starfi hennar fólst, eins og greinir í 2. gr. ráðningarsamnings aðila, að manna skurðstofu við skurðaðgerðir, þrifa áhöld fyrir aðgerðir, undirbúa skurðstofu og sinna sjúklingum sem í skurðaðgerðir kæmu, þ.m.t. við vöknun sjúklinga eftir svæfingu í skurðaðgerðum. Eðli málsins samkvæmt krefst vinna heilbrigðisstarfsmanna við skurðaðgerðir þess að veruleg aðgát sé höfð hvað varðar almennar sóttvarnir sem og smitvarnir og augljóst að hlýðniskyldur er að því lúta teljast varða veigamikil atriði í rekstri stefnda. Í covid-19-faraldrinum fylgdu slíkum störfum auknar skyldur starfsfólks til að gæta að smíthættu vegna covid-19 og sinna smitvörnum af mikilli alvöru og kostgæfni.
47. Covid-19-faraldurinn gerði það að verkum að öllum almenningi bar að hlíta fyrirmælum og aðgerðum skv. tillögu sóttvarnalæknis, m.a. á grundvelli IV. kafla sóttvarnalaga nr. 19/1997, þ.m.t. reglum um sóttkví og einangrun einstaklinga og einnig fyrirmælum um grímuskyldu, samkomubann, fjarlægðarreglur og stöðvun atvinnurekstrar. Til grundvallar aðgerðum sem gripið var til skv. tillögum sóttvarnalæknis á grundvelli sóttvarnalaga lágu upplýsingar úr opinberum gögnum sóttvarnayfirvalda um eðli og þróun covid-19-smitsjúkdómsins, meðal annars um smittíðni og útbreiðslu hans á hverjum tíma. Var stjórnmöldum gefið vítt svigrúm til að meta nauðsyn aðgerða á hverjum tíma í ljósi upplýsinga um stöðu sjúkdómsins hverju sinni, sbr. til hliðsjónar úrskurð Landsréttar 7. janúar 2022 í máli nr. 8/2022, mgr. 11. Skiptir hér máli að atvik nefnds úrskurðar gerðust á sama tímabili og atvik máls þessa.
48. Varðandi það hvort fyrirmæli stefnda um að starfsfólk hans tæki hraðpróf á þeim tíma sem um ræðir teljist málefnaleg fyrirmæli sem grundvallist á lögmaetum tilgangi, sem og teljist ná tilskyldu alvarleikastigi í skilningi nefnds dóms Hæstaréttar í máli nr. 204/2004, er litið til ofangreinds úrskurðar Landsréttar, eðlis starfsemi stefnda og starfs stefnanda og til hliðsjónar til ákvæða IV. kafla sóttvarnalaga nr. 19/1997. Á það

er fallist með stefnda að nefnd fyrirmæli um hraðpróf starfsfólks hafi verið lögmæt og gefin á málefnalegum grundvelli í þeim lögmæta tilgangi að vernda sjúklinga, starfsmenn og fyrirtæki á tímum farsóttar. Þegar litið er sérstaklega til eðlis starfsemi stefnda verður að telja að fyrirmælin hafi verið snar þáttur í að gæta að öryggi sjúklinga og þar með einnig starfsfólks. Í því sambandi er augljóst að sjúklingar sem þáðu heilbrigðisþjónustu hjá stefnda settu sig á þessum tíma í ákveðna smithættu með því að undirgangast skurðaðgerðir og voru þannig í afar viðkvæmu ástandi þegar þeir sóttu heilbrigðisþjónustuna til stefnda. Þannig hafi verið nauðsynlegt að gæta sérstaklega vel að öllum smitvörnum í slíkum rekstri, þ.m.t. með notkun hraðprófa. Var það þannig eðlileg lágmarkskrafa að þeir starfsmenn sem viðstaddir væru skurðaðgerðir og sinntu aðhlyningu sjúklinga fyrir og eftir þær, þ.m.t. skurðhjúkrunarfræðingar, hlýddu fyrirmælum stefnda um sóttvarnir og tækju covid-19-hraðpróf í upphafi dags. Ekki verður talið að slík fyrirmæli hafi verið íþyngjandi fyrir stefnanda nema síður sé. Þá mátti stefnanda sem menntuðum hjúkrunarfræðingi vera ljóst mikilvægi sótt- og smitvarna við skurðaðgerðir.

49. Stefnandi byggir á því að um réttarsamband aðila gildi kjarasamningar FÍH og SFV og vísar til ákvæðis 19.3.3 um að málefnalegar ástæður þurfi að liggja til grundvallar uppsögn, veita þurfi skriflegan rökstuðning um ástæðu uppsagnar og aðeins megi víkja starfsmanni úr starfi fyrirvaralaust ef hann hefur verið sviptur með fullnaðardómi rétti til að gegna starfinu eða orðið uppvís að grófu broti í starfi enda valdi viðvera hans á vinnustað skaða fyrir starfseminu, aðra starfsmenn eða viðskiptavinum. Stefnandi vísar í stefnu einnig til þess að kjarasamningurinn sé um margt samhljóða sömu efnisreglum í lögum nr. 70/1996. Byggir stefnandi á því að óheimilt hafi verið að segja henni upp starfi án málefnalegra ástæðna, að stefndi hefði átt að veita henni skriflega áminningu hefði hún sýnt af sér ávirðingar í starfi og veita henni áður andmælarétt. Þegar hefur verið komist að þeirri niðurstöðu að sýnt hafi verið nægjanlega fram á að stefnandi hafi í raun notið andmælaréttar og verið gefið færi á að falla frá þeirri afstöðu sinni að undirgangast ekki hraðpróf.
50. Í ráðningarsamningi aðila er í tveimur ákvæðum vísað til kjarasamnings FÍH og SFV, um fjárhæðir yfirvinnukaups, orlofs- og desemberuppbóta og um veikindarétt. Þau ákvæði eiga engan veginn við í máli þessu, en stefnandi hefur ekki sýnt fram á að ákvæði kjarasamningsins hafi í öðrum tilvikum en þar sem ráðningarsamningur aðila vísar beinlínis til hans gilt í vinnusambandi aðila. Í ljósi þess hve þau atriði kjarasamnings sem stefnandi vísar til, og samhljóða efnisreglur laga nr. 70/1996 sem stefnandi vísar sérstaklega til í stefnu, eru í grundvallaratriðum ólík þeim réttindum sem gilda á almennum vinnumarkaði verður ekki hjá því komist að telja svo verulegan vafa uppi í þessum efnum að stefnandi hafi ekki risið undir þeirri sönnunarbyrði sem á henni hvílir um að stefndi hafi ákveðið að réttindi starfsmanna sinna færu eftir ákvæðum kjarasamningsins umfram þann rétt sem starfsmenn njóta á almennum vinnumarkaði.
51. Brot stefnanda á hlýðniskyldu í umrætt sinn telst veruleg vanefnd á ráðningarsamningi aðila sem veitti stefnda heimild til riftunar hans. Umrætt brot stefnanda í starfi telst sérstaklega ámælisvert með vísan til eðlis þess starfs sem stefnandi gegndi sem skurðhjúkrunarfræðingur og viðkvæms ástands þeirra sjúklinga sem hún átti í starfi sínu að sinna. Fyrirmæli stefnda voru þannig snar þáttur í starfsemi hans og afar mikilvæg til að tryggja öryggi sjúklinga og starfsfólks á tímum farsóttar. Með vísan til þess sem þegar er rakið er í engu fallist á að stefnandi hafi sýnt fram á það að við riftun ráðningarsamningsins, með málsmeðferðinni eða framkomu starfsfólks síns hafi stefndi bakað stefnanda miskatjón, sbr. b-lið 1. mgr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993.
52. Að öllu framangreindu virtu er það niðurstaða dómsins að sýkna beri stefnda af öllum kröfum stefnanda í málinu. Eftir úrslitum málsins ber að dæma stefnanda til að greiða stefnda málskostnað sem þykir, að teknu tilliti til virðisaukaskatts, hæfilega ákveðinn 1.240.000 krónur.
53. Af hálfu stefnanda flutti málið Jón Sigurðsson lögmaður. Af hálfu stefnda flutti málið Gestur Jónsson lögmaður. Dóm þennan kveður upp Sigríður Rut Júlíusdóttir héraðsdómari.

## **DÓMSORÐ**

Stefndi, B ehf., er sýkn af kröfum stefnanda, A.

Stefnandi greiði stefnda 1.240.000 krónur í málskostnað.