



Udskrift af Arbejdsrettens dom af 12. august 2021

I sag nr. 2020-1444:

Fagbevægelsens Hovedorganisation

for

Dansk Sygeplejeråd

mod

Regionernes Lønnings- og Takstnævn

for

Region Sjælland

Dommere: Anne Louise Bormann, Mariane Dissing, Arne Grevsen, Carsten Holm, Poul Dahl Jensen (retsformand), Carl Erik Johansen, Tina Møller Madsen, Mona Striib og Oliver Talevski.

Tvisten

Sagen angår, om sygeplejersker, der ikke har symptomer på covid-19, har krav på, at tid forbrugt i forbindelse med test for covid-19-smitte skal anses for arbejdstid og honoreres efter arbejdstidsaftalen mellem Regionernes Lønnings- og Takstnævn (RLTN) og Dansk Sygeplejeråd m.fl., hvis de af deres arbejdsgiver i forbindelse med konstatering af covid-19-smitte på arbejdspladsen er blevet pålagt at lade sig teste i deres fritid, f.eks. på en arbejdsfri dag, et fridøgn eller forud for eller i forlængelse af en vagt.

Tvisten udspringer af en konkret sag, hvor sygeplejersker ansat på Sjællands Universitetshospital, Roskilde, Neurologisk Afdeling N61, den 1. juni 2020 modtog en sms og en arbejdsmail med oplysning om, at der var konstateret covid-19-smitte på afdelingen, og med angivelse af, hvornår de som led i smitteopsporing og udbrudshåndtering skulle testes.

Påstande

Klager, Fagbevægelsens Hovedorganisation for Dansk Sygeplejeråd, har nedlagt følgende påstande:

Indklagede skal anerkende, at for raske medarbejdere og medarbejdere med banale symptomer, som ikke er forenelige med covid-19, omfattet af arbejdstidsaftalen mellem RLTN og Dansk Sygeplejeråd m.fl., der i forbindelse med konstatering af covid-19-smitte på arbejdspladsen af arbejdsgiver pålægges at lade sig teste for covid-19-smitte i deres fritid, skal tid forbrugt i forbindelse med den pågældende test anses som arbejdstid og den medgåede tid honoreres efter arbejdstidsaftalen.

Indklagede skal yde honorering til de konkrete raske medarbejdere og medarbejdere med banale symptomer, som ikke er forenelige med covid-19, der efter pålæg fra arbejdsgiver har fået foretaget en covid-19 test i forbindelse med konstatering af covid-19-smitte på arbejdspladsen i deres fritid efter arbejdstidsaftalens regler.

Indklagede skal til Dansk Sygeplejeråd betale en efter Arbejdsrettens skøn fastsat bod.

Indklagede, Regionernes Lønnings- og Takstnævn for Region Sjælland, har over for første og andet afsnit i klagers påstande (anerkendelsespåstanden og betalingspåstanden) nedlagt påstand om principalt frifindelse, alternativt afvisning, og subsidiært at det overlades til sædvanlig fagretlig behandling at afgøre, hvorvidt medarbejdere, som i henhold til de af Sundhedsstyrelsens udmeldte retningslinjer og vejledninger har ladet sig teste for covid-19 i deres fritid, har krav på honorering herfor.

Over for tredje afsnit i klagers påstande (bodspåstanden) har indklagede nedlagt påstand om frifindelse.

Sagsfremstilling

Den 1. juni 2020 modtog en række sygeplejersker ansat på Sjællands Universitetshospital, Neurologisk Afdeling N61, følgende sms fra afdelingssygeplejerske A:

”Kære alle.

[X] har COVID og I skal derfor testes i dag, ellers i morgen.

I skal komme på arbejde, selvfølgelig ikke hvis I har symptomer. I skal så testes igen på dag 6.
 I får også en arbejdsmail fra B, hvori det hele står.
 I skal møde op i teltet og sige, at I kommer fra N61. Så behøver I ingen papirer.”

Ved mail samme dag skrev ledende oversygeplejerske B til hele personalet i afdelingen:

”Der er fundet 1 sygeplejerske i N61 og 1 sygeplejerske i N80 med coronavirus.
Vi skal derfor både smitteopspore og udbrudshåndtere.

Smitteopsporing

Alt personale (og patienter) der har været *inden for 1 meters afstand af de pågældende i minimum 15 minutter* skal håndteres som måske smittede. De skal testes på 4. og 6. dagen. Disse personer er orienteret af A og C. De bliver testet i dag og bliver hjemme til testsvar.

Hvis der foreligger en negativ svar på testen, må man komme på job, men skal som sagt testes igen på 6. dagen.

Udbrudshåndtering

Alt personale, der har været i N61 eller N80 fra onsdag og til i dag, skal testes i dag og på dag 7. Det personale må passe deres arbejde som hidtil.

Alle skal så vidt muligt henvende sig i podeteltet i dag inden kl. 15:45 og blive testet. *Man skal besøge teltet to og to ikke som en hel gruppe, og man må ikke være i uniform. Dette af hygiejnemæssige hensyn, men også for at undgå at sprede panik.*

Hvis man ikke har mulighed for at møde op i dag, kan man kontakte enten C eller A og få lagt en webreg., så man kan gå ind på coronaprover.dk og bestille testtid. Testen kan da foregå hvor i landet man bor.

A eller C skal orienteres om, hvornår du er blevet testet, samt hvis dit testresultat er positivt. På den måde holdes der styr på datoer for prøvetagninger og evt. nye udbrud.
 ...”

Der opstod efterfølgende spørgsmål om, hvorvidt de sygeplejersker, der på baggrund heraf lod sig teste for covid-19 i deres fritid, skulle honoreres for den anvendte tid i forbindelse med testen. Af en mail af 9. juni 2020 fra Dansk Sygeplejeråd, Kreds Sjælland (Eva Nysteen) til Region Sjælland fremgår herom bl.a.:

”Fra Neurologisk afdeling på SUH er vi blevet informeret om, at en række sygeplejersker har skulle lade sig testes for COVID19 grundet smitteopsporing og udbrudshåndtering, da 2 sygeplejersker på henholdsvis N61 og N80 er fundet positive med coronavirus.

Sygeplejerskerne skulle testes dagen efter og på 7. dagen og det kunne derfor falde i deres fritid. Vi er bekendt med, at vores TR har haft kontakt med oversygeplejersken mhp honorering i henhold til arbejdstidsaftalen, men blev oplyst om, at der ikke ville ske honorering for den fritid, de skulle bruge til at køre til sygehuset for at blive testet.

Da vi ikke er enig i vurderingen fra oversygeplejerskens side, skriver vi derfor til jer, idet den tid der bruges ved at skulle lade sig teste i fritiden efter vores vurdering er arbejdsrelateret. Det er ikke frivilligt, om man vil lade sig teste eller gøre det på et tidspunkt i arbejdstiden.

Efter vores opfattelse vil der derfor skulle ske følgende honorering i de oplyste situationer:

1. ved tilkald på en arbejdsfri dag eller på et fridøgn med pålæggelse af at lade sig teste, skal der honoreres som tilkald og/eller inddraget fridøgn.
2. hvis leder i arbejdstiden pålægger en sygeplejerske at lade sig teste, inden hun kommer på arbejde næste gang, skal det honoreres som tilkald (og ikke som overarbejde)
3. hvis leder i arbejdstiden pålægger sygeplejersken at lade sig teste i forlængelse af vagten, skal det honoreres som overarbejde.

Vi imødeser, at der sker honorering af de pågældende sygeplejersker, som er blevet testet i fritiden.

Herudover bør der ske honorering af den mertransporttid, som sygeplejerskerne har brugt til at komme til sygehuset.”

Ved mail af 10. juni 2020 svarede Region Sjælland (Flemming Kardasz Bøgelund-Kjær):

”Region Sjælland er ikke enige i din vurdering af, at testning af Covid-19 er et arbejdsrelateret forhold, som kan medføre honorering.

Det påhviler alle medarbejdere at forebygge sygdom, samt hvis de alligevel måtte blive syge, aktivt at medvirke til hurtigst muligt at blive raske igen. Sygdom er et privat anliggende. Derfor foregår lægebesøg og andre test, der er led i sygdomsforløb (og forebyggelse heraf) i udgangspunktet også i fritiden, og kun undtagelsesvist i arbejdstiden.

Det forhold, at det er arbejdsgiver, som pga. forebyggende hensyn og for at begrænse smittespredning, anviser COVID-19 testning som hensigtsmæssig foranstaltning for en medarbejder, ændrer ikke på vurderingen af, at sygdom er et privat anliggende som der ikke ydes honorering for, og i særdeleshed ikke honorering efter bestemmelser om tilkald og evt. mistet fridag.”

Ved mail samme dag svarede Eva Nysteen bl.a.:

”Det skal understreges, at de situationer vi henviser til her, er hvor den enkelte sygeplejerske pålægges at lade sig teste i fritiden ud fra gældende retningslinjer. Vi er indforstået med, at det ikke er svarende til tilkald eller overarbejde, hvis den enkelte selv ønsker at lade sig teste.

Vi har brug for at få klarhed på, om dit svar er møntet på dem, der selv ønsker at lade sig teste eller, på dem der pålægges at blive testet.”

Hertil svarede Flemming Kardasz Bøgelund-Kjær ved mail af 15. juni 2020 bl.a., at regionen fandt det naturligt, at sundhedsfaglige medarbejdere, der har tæt kontakt med patienter, lader sig teste af egen drift, uanset hvordan de har fået kendskab til at have været udsat for smitteri-siko.

Eva Nysteen varslede herefter ved mail samme dag, at sagen ville blive viderebragt til Dansk Sygeplejeråds centrale organisation.

I en mail af 11. august 2020 fra tillidsrepræsentant på afdeling N61, sygeplejerske D til Dansk Sygeplejeråd er samlet bemærkninger fra hende selv og andre sygeplejersker på afdeling N61 på Sjællands Universitetshospital, som blev testet for covid-19 i forbindelse med det omhandlede smitteudbrud. Af mailen fremgår bl.a.:

”D:

Jeg blev gjort opmærksom på den sms der blev sendt rundt, af en kollega. Jeg havde endnu ikke selv modtaget den. Jeg gik derfor på arbejdsmailen og læste over-sygepl B mail om at vi skulle komme ind og testes.

Jeg blev testet 2. pinsedag.

Jeg havde fridag både 2. pinsedag (mandag) og tirsdag.

Nr. 2 test der skulle laves 7 dage efter, blev lavet efter min nattevagt, hvor jeg måtte tage hjem og sove først (der var ingen ledige tider om morgenen). Så jeg tog ind igen om eftermiddagen.

...

E:

Jeg var inde og blive podet på min fridag. Jeg havde fri både den dag A skrev en sms til os og dagen efter. Jeg blev podet dagen efter, da det passede bedst i mine planer. Det eneste jeg skrev til A var, at jeg gerne vil vente med at blive testet til dagen efter og om hun skulle bestille en tid til mig eller om jeg selv skulle gøre det. Hun svarede tilbage: ”Vi går der over i morgen”. Jeg skrev tilbage: ”Jeg har fri i morgen er der et bestemt tidspunkt jeg skal komme på”. A skrev: ”Bare før kl. 15.45.”.

Jeg har altså været i sms dialog med A på min fridag 2. Pinsedag, og blev også podet på min fridag dagen efter. Da vi skulle podes anden gang, var det lige efter min dagvagt.

*Fridag er påført arbejdsplanen både mandag og tirsdag.”

Parternes arbejdstidsaftale

Arbejdstidsaftalen mellem Regionernes Lønnings- og Takstnævn og Dansk Sygeplejeråd m.fl. indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

”§ 12. OVERARBEJDE

Stk. 1.

Arbejde ud over den daglige planlagte arbejdstid for fuldtidsansatte er overarbejde.

...

Stk. 2.

Ansatte, der pålægges at udføre overarbejde, skal orienteres i arbejdstiden senest dagen forud.

For manglende varsel af overarbejde ud over 1 time ydes et tillæg pr. gang på ... 35,70 kr. (31. marts 2018 niveau).

Stk. 3.

Overarbejde opgøres i påbegyndte halve timer pr. dag og betales med 50 % tillæg til timelønnen eller afspadseres med tillæg af 50 % (1:1,5).

Hvis der mellem to normaltjenester udføres effektiv tjeneste (overarbejde eller tilkald uden for planlagt tjeneste), og der ikke kan opnås den planlagte hviletid på 11 (8) timer, gives medarbejderen tjenestefrihed med løn, indtil der er opnået 8 timers hviletid. Der finder afspadsering sted for øvrige planlagte timer. I andre tilfælde finder afspadsering sted.

...

§ 14. TILKALD

Stk. 1.

Ved tilkald uden for planlagt tjeneste forstås tilkald, hvor den ansatte ikke har planlagt tjeneste, og som ikke er i umiddelbar forlængelse af planlagt tjeneste.

BEMÆRKNINGER:

Tilkald uden for planlagt tjeneste dækker således over tilkald på fridøgn, sønehelligdage, tilkald mellem 2 døgn tjenester, andre frihedsperioder på 24 timer eller mere (arbejdsfrie dage) og hele afspadseringsdage (under 4 dages varsel, jf. § 10, stk. 3).

Bestemmelsen om tilkald udenfor planlagt tjeneste gælder således ikke hvor der er tale om overarbejde i forlængelse af normaltjeneste eller rådighedstjeneste, dog forudsat at den korte eller lange fridøgnspriodes minimumslængde overholdes.

Stk. 2.

Det aftales lokalt, hvordan tilkald udenfor planlagt tjeneste honoreres.

...

Stk. 3.

Kan der ikke opnås enighed gælder følgende:

Tilkald udenfor planlagt tjeneste honoreres som overarbejde beregnet pr. påbegyndt halve time.

For fuldtidsansatte regnes tilkald på planlagte fridøgn, søgnehelligdage eller fridage af mindst 24 timers varighed altid for mindst 6 timer. Øvrige tilkald regnes for mindst 3 timer. For arbejde ud over 3 timer honoreres pr. påbegyndt time.

§ 15. INDDRAGELSE AF FRIDØGN

Stk. 1.

Sker der inddragelse af fridøgnperiode, erstattes det mistede fridøgn af en anden frihedsperiode.

BEMÆRKNINGER:

En tjeneste, der medfører indskrænkning af en kort fridøgnperiode til mindre end 35 timer (eventuelt 32 timer efter lokal aftale), skal ikke honoreres med betaling, men afspadseres, idet afspadseringstimerne skal anvendes til at give den ansatte en kort kompenserende fridøgnperiode på mindst 35 (32) timer.

...

Stk. 2.

Der henvises til § 14, herunder betalingsreglen i stk. 3 vedrørende planlagt fridøgn.

For fridøgnperioder, som inddrages med et kortere varsel end 14 døgn, betales endvidere et tillæg pr. gang på ... 522,25 kr. (31. marts 2018 niveau). Dette gælder dog ikke afløsningspersonale.”

Lovgivning

§ 17 i lov om autorisation af sundhedspersoner og om sundhedsfaglig virksomhed er sålydende:

”En autoriseret sundhedsperson er under udøvelsen af sin virksomhed forpligtet til at udvise omhu og samvittighedsfuldhed, herunder ved benyttelse af medhjælp, økonomisk ordination af lægemidler m.v.”

Lov om brug af helbredsoplysninger m.v. på arbejdsmarkedet indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

”Kap. 1. Lovens formål og anvendelsesområde

§ 1. Loven har til formål at sikre, at helbredsoplysninger ikke uberettiget anvendes til at begrænse lønmodtageres muligheder for at opnå eller bevare beskæftigelse. Dette gælder, uanset om oplysningerne hidrører fra genetiske undersøgelser, almindelige undersøgelser eller andre kilder.

Stk. 2. Loven gælder for brug af helbredsoplysninger på arbejdsmarkedet. Loven finder dog ikke anvendelse, i det omfang der i anden særlig lovgivning eller bestemmelser fastsat med hjemmel heri er fastsat regler om brug af helbredsoplysninger.

Stk. 3. Ved anmodning om og ved indhentning af helbredsoplysninger forstås i denne lov tillige foretagelse af undersøgelser, i det omfang disse er nødvendige for at tilvejebringe de pågældende helbredsoplysninger.

Kap. II. Indhentning af oplysninger

§ 2. En arbejdsgiver må i forbindelse med ansættelse eller under ansættelse af en lønmodtager alene anmode om helbredsoplysninger med det formål at få belyst, om lønmodtageren lider eller har lidt af en sygdom eller har eller har haft symptomer på en sygdom, når sygdommen vil have væsentlig betydning for lønmodtagerens arbejdsdygtighed ved det pågældende arbejde, jf. dog §§ 3-6.

Stk. 2. Arbejdsgiveren kan dog kun anmode om oplysninger, jf. stk. 1, som lønmodtageren ikke selv er bekendt med, hvis forholdene ved det pågældende arbejde særlig taler for at indhente dem.

Stk. 3. Ved anmodning om oplysninger efter stk. 1 og 2 skal arbejdsgiveren angive over for lønmodtageren, hvilke sygdomme eller symptomer på sygdomme der ønskes oplysninger om.

Stk. 4. 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.

Stk. 5. ...

§ 3. En arbejdsgiver kan tilbyde, at der indhentes helbredsoplysninger med de formål, der er nævnt i § 2, stk. 1 og 4, hvis forhold i arbejdsmiljøet gør det rimeligt og hensigtsmæssigt af hensyn til lønmodtageren selv eller andre ansatte.

...

Stk. 4. Når der iværksættes en helbredsundersøgelse, skal arbejdsgiveren

- 1) meddele den, der foretager undersøgelsen, alle nødvendige oplysninger til brug herfor,
- 2) afholde udgifterne i forbindelse med undersøgelsen og
- 3) sørge for, at undersøgelsen kan foregå uden tab af indtægt for lønmodtageren og så vidt muligt i arbejdstiden.

...

§ 4. Arbejdsministeren kan efter indhentet udtalelse fra det i § 8 nævnte råd tillade, at en arbejdsgiver foranlediger, at der indhentes oplysninger om, hvorvidt lønmodtagere lider

af en sygdom, har symptomer på en sygdom eller frembyder smittefare, i det omfang det er nødvendigt for at tilgodese væsentlige hensyn til

- 1) forbrugerens eller andres sikkerhed eller sundhed,
- 2) det ydre miljø eller
- 3) andre samfundsinteresser.

...

Stk. 4. § 3, stk. 4, finder tilsvarende anvendelse.

§ 5. En arbejdsgiver kan foranledige, at der indhentes oplysninger om, hvorvidt lønmodtagere lider af en sygdom, har symptomer på en sygdom eller frembyder smittefare, når det er nødvendigt for at tilgodese væsentlige hensyn til virksomhedens drift, jf. dog stk. 2.

Stk. 2. Det er en betingelse, at arbejdsgiveren eller dennes organisation indgår aftale herom med den eller de modstående lønmodtagerorganisationer, jf. dog stk. 3. En aftale skal sendes til arbejdsministeren til orientering.

Stk. 3. I tilfælde, hvor der ikke kan indgås aftale efter stk. 2, kan arbejdsministeren efter indhentet udtalelse fra det i § 8 nævnte råd give tilladelse til indhentning af helbredsoplysningerne.

Stk. 4. § 3, stk. 4, ... finder tilsvarende anvendelse.”

Ved lov nr. 1641 af 19. november 2020 om arbejdsgiveres adgang til at pålægge lønmodtagere at blive testet for covid-19 mv. er der givet arbejdsgivere en udvidet adgang til at kunne pålægge ansatte at blive testet for covid-19 og at få oplysning om testresultatet i forhold til, hvad der er gældende efter helbredsoplysningsloven. Loven indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

”**§ 1.** En arbejdsgiver kan i overensstemmelse med §§ 2-4 i denne lov pålægge en ansat hurtigst muligt at blive testet for covid-19 og at oplyse arbejdsgiveren om resultatet af testen.

...

§ 2. En arbejdsgiver kan alene pålægge en ansat at blive testet for covid-19, hvis det er sagligt begrundet i hensynet til at begrænse spredningen af smitte med covid-19, herunder arbejdsmiljøhensyn, eller i væsentlige driftsmæssige hensyn, der foreligger i relation til den pågældende virksomhed.

...

§ 3. En test pålagt af arbejdsgiveren skal så vidt muligt gennemføres i den ansattes sædvanlige arbejdstid. Er det ikke muligt at gennemføre en pålagt test i den ansattes sædvanlige arbejdstid, skal den ansatte kompenseres økonomisk for den tid, der bruges på testen. Endvidere skal den ansatte have dækket eventuelle rimelige udgifter, der afholdes i forbindelse med gennemførelsen af en pålagt test.

§ 4. ...

§ 5. En ansat, der ikke efterkommer et pålæg om test i overensstemmelse med §§ 1-4, vil kunne mødes med ansættelsesretlige sanktioner, hvis den ansatte i forbindelse med pålægget er blevet skriftligt oplyst om, at sådanne sanktioner kan tages i anvendelse, hvis pålægget ikke efterkommes.
...”

Loven trådte i kraft den 20. november 2020.

Sundhedsstyrelsens retningslinjer

Af Sundhedsstyrelsens retningslinjer ”COVID-19: Smitteopsporing af nære kontakter” af 14. maj 2020 fremgår bl.a.:

”2. Hvem er en nær kontakt?

- ...
- En person der har haft tæt ”ansigt-til-ansigt” kontakt inden for 1 meter i mere end 15 minutter (fx i samtale med personen) med en, der har fået påvist ny coronavirus.
 - Sundhedspersonale og andre, som har deltaget i plejen af en patient med COVID-19 og som ikke har benyttet værnemidler på de foreskrevne måder.

...

2.1. Periode for smitteopsporing

Kontakten mellem patienten med påvist ny coronavirus og den nære kontakt skal have fundet sted i en periode, hvor der antages at være størst mulighed for smittespredning, som defineret i nedenstående boks.

- Smitteperioden for patienter med symptomer afgrænses til:
- Fra 48 timer før symptomdebut til 48 timer efter symptomophør
- Smitteperioden for patienter med positivt testresultat, men uden symptomer, afgrænses til:
- 48 timer før patienten fik foretaget testen til 7 dage efter

...

3. Organisering af smitteopsporing og håndtering af nære kontakter

...

3.2. Henvisning til test af nære kontakter for ny coronavirus

...

Sygehusmedarbejdere, som har været nær kontakt til en person med positiv test for ny coronavirus henvises via personaleleder direkte til test i regional COVID-19 klinik, men håndteres i øvrigt efter nærværende retningslinje for smitteopsporing af COVID-19 hos nære kontakter.

...

3.2.1. Test af nære kontakter

...

Interval for test

- 1. test foretages samme dag eller snarest muligt efter, at personen er blevet identificeret som nær kontakt. Der skal dog mindst være gået 4 dage fra man blev udsat for mulig smitte (dag 0)
- 2. test foretages to dage efter 1. test uanset om der er kommet svar på første test
 - Ved 1. test på dag 4 foretages ny test dag 6, som udføres uanset om der er kommet svar på første test fra dag 4
 - Ved 1. test på dag 5 foretages ny test på dag 7, som udføres uanset om der er kommet svar på første test fra dag 5
 - Ved 1. test på 6. dag og frem foretages ikke yderligere test

...”

Af Sundhedsstyrelsens ”Vejledning om forebyggelse af smitte med COVID-19 på plejecentre, bosteder og andre institutioner” af 20. maj 2020 fremgår bl.a.:

”6. Håndtering ved påvist COVID-19 på institutionen

...

6.2. Procedurer for test

...

6.2.2. Test af personale

Personale, inkl. vikarer og rengøringspersonale mv., der har været på arbejde de seneste 48 timer inden borgerens symptomdebut skal testes uanset om de er vidende om at have haft kontakt til den pågældende borger. I dette tilfælde skal personale testes for ny coronavirus ved en umiddelbar test og en gentaget efter 7 dage indtil der ikke er flere smittetilfælde på institutionen. Der er tale om ekstra testforløb ud fra et forsigtighedsprincip og testforløbet indebærer ikke i sig selv krav om selvisolation for personalet, mens testresultatet afventes.”

Af Sundhedsstyrelsens ”Retningslinjer for håndtering af COVID-19 i sundhedsvæsenet” af 9. juni 2020 fremgår bl.a.:

”4. *Udredning for COVID-19*

...

4.3 *Sundhedsfaglige indikationer for udredning for COVID-19*

...

4.3.2. *Anbefalinger vedrørende test af personer uden symptomer på COVID-19*

...

Forebyggelse af smittespredning på afdelinger på sygehus eller andre afgrænsede grupper i sundhedsvæsenet

Ved mistanke om lokal smittespredning med COVID-19 i en afgrænset gruppe, fx på en afdeling på et sygehus, bør dette håndteres i henhold til udbrud på institutioner, jf. Sundhedsstyrelsens *Vejledning om forebyggelse af smitte med COVID-19 på plejecentre, bosteder og andre institutioner. ...*

...

Test af nære kontakter og smitteopsporing

For at mindske smittespredning med ny coronavirus (SARS-CoV-2) skal der foretages smitteopsporing, når en patient testes positiv. Smitteopsporing består af 3 elementer:

1. Identifikation af nære kontakter,
2. Kontakt og information til nære kontakter,
3. Test og selvisolation af nære kontakter.

For patienter, der under indlæggelse har været nære kontakter til anden patient med bekræftet COVID19, påhviler der sundhedspersonalet en særlig pligt til at informere eventuelle berørte patienter.

Den nærmere organisering heraf beskrives i Sundhedsstyrelsens retningslinje *COVID-19: Smitteopsporing af nære kontakter.*

...

7. *Personale i sundhedsvæsenet, ældreplejen og i indsatser for særligt sårbare grupper på socialområdet*

...

Raske medarbejdere samt medarbejdere med banale symptomer, som ikke er forenelige med COVID-19, kan gå på arbejde som normalt. Medarbejdere må ikke møde ved lette luftsvejssymptomer, som kan give mistanke om COVID-19, og skal umiddelbart forlade arbejdspladsen ved symptomdebut.

Medarbejdere kan ved lette symptomer testes som beskrevet ovenfor og kan ved negativ test for ny coronavirus (SARS-CoV-2) møde på arbejde. Ved positiv test kan medarbejderen møde på arbejde fra 48 timer efter symptomophør.”

Forklaringer

Under sagen er der afgivet forklaring af Eva Nysteen, D, E, Jesper Gyllenborg og B.

Parternes argumentation

Klager har anført navnlig, at tid brugt på at få foretaget en test, der er pålagt af arbejdsgiveren, må anses som arbejdstid, og i det omfang testen gennemføres i den ansattes fritid skal der aflønnes i overensstemmelse med arbejdstidsaftalen. Der er ikke grundlag for at afvise nogen af klagers påstande, idet de kan danne grundlag for en domskonklusion.

Ved afdelingssygeplejerske A's sms af 1. juni 2020 og oversygeplejerske B's arbejdsmail af samme dato pålagde Region Sjælland sygeplejerskerne på Neurologisk Afdeling N61 at blive testet for covid-19. Der henvises herved til formuleringen af sms'en og af mailen og til den efterfølgende dialog med medarbejderne. Der var således tale om et pålæg, og det blev meddelt af arbejdsgiveren med hjemmel i helbredsoplysningsloven.

Beordrede funktioner vil normalt indgå i arbejdstiden, jf. herved opmandens tilkendegivelse af 17. januar 2013 i sag FV 2012.0066, hvor opmanden fandt, at der ved beordret deltagelse i et kursus skulle ske overtidsbetaling for den til rejsen medgåede tid. Det pålæg, der blev givet til de symptomfrie medarbejdere på Neurologisk Afdeling N61 om at lade sig teste for covid-19, er således en arbejdsgiverpålagt tidsanvendelse, der indgår i arbejdstiden og ikke i medarbejderens hvileperiode. At den fritid, der anvendes til at få foretaget en pålagt covid-19 test, bliver til arbejdstid, støttes af den EU-retlige definition af ”arbejdstid”, jf. herved EU-Domstolens dom af 21. februar 2018 i sag C-518/15 (Ville de Nivelles mod Rudy Matzak), hvor en tilkaldevagt blev anset som arbejdstid efter arbejdstidsdirektivet.

Der kan også henvises til helbredsoplysningslovens ordning. Ved frivillige helbredsundersøgelser fremgår det af lovens § 3, stk. 4, at udgifter skal afholdes af arbejdsgiveren, og at undersøgelserne så vidt muligt skal foregå i arbejdstiden. Dette må så meget desto mere gælde, når der er tale om pålagte undersøgelser. Der er således tale om arbejdstid, der skal aflønnes efter reglerne i arbejdstidsaftalen. Region Sjælland har brudt arbejdstidsaftalen ved ikke at

honorere de pågældende medarbejdere for den medgåede tid, og regionen skal ud over at efterbetale til de pågældende medarbejdere tillige betale en bod for overenskomstbrud.

Indklagede har anført navnlig, at det at lade sig teste for covid-19 ikke er en arbejdsydelse, som kan kræves honoreret i henhold til de gældende overenskomstfastsatte regler. Spørgsmålet om betaling for tid anvendt til test for covid-19 er et interesseløst spørgsmål, idet hverken overenskomsten eller arbejdstidsreglerne indeholder bestemmelser, der direkte regulerer dette forhold.

Testen er ikke ”pålagt” af ansættelsesmyndigheden, men følger af Sundhedsstyrelsens retningslinjer. Det, der er anført i afdelingssygeplejerskens sms af 1. juni 2020 og i over-sygeplejerskens arbejdsmail af samme dato, er en nøje udmøntning af Sundhedsstyrelsens retningslinjer om smitteopsporing og udbrudshåndtering. Sms'en og mailen er udtryk for en orientering om Sundhedsstyrelsens retningslinjer. Region Sjælland har ikke pålagt sygeplejerskerne at lade sig teste i deres fritid. Det skyldes udelukkende de testintervaller, der er foreskrevet af Sundhedsstyrelsen, at sygeplejersker afhængig af, hvornår de har været udsat for den smitterisiko, som begrundes, at de skal testes, kan komme i den situation, at en test skal foretages i deres fritid. Det er ikke noget, som regionen som arbejdsgiver har nogen indflydelse på.

En sundhedsperson skal efter autorisationslovens § 17 udvise omhu og samvittighedsfuldhed og til dette hører, at man følger Sundhedsstyrelsens retningslinjer, herunder de foreskrevne testintervaller også for det tilfælde, at testen skal gennemføres i fritiden. Opfyldelse af sådanne forpligtelser indebærer ikke præstation af en arbejdsydelse, som kan forlanges honoreret som arbejdstid.

Arbejdstidsdirektivet og EU-Domstolens dom af 21. februar 2018 i sag C-518/15 om en tilkaldevagt støtter ikke klagers standpunkt. Regionen har som nævnt ikke givet sygeplejerskerne noget pålæg, og der foreligger heller ikke det for anvendelse af arbejdstidsdirektivet fornødne intensive indgreb i sygeplejerskernes adgang til at råde over deres fritid. Hertil kommer, at direktivet ikke vedrører lønspørgsmål.

Til støtte for påstanden om afvisning af første og andet afsnit af klagers påstande (anerkendelses- og betalingspåstanden) har indklagede anført, at de to afsnit er uklare og derfor ikke kan danne grundlag for en domskonklusion. Påstandene burde være konkret afgrænset til at angå nærmere bestemte sygeplejersker. Såfremt det måtte blive antaget, at det er – eller kan sidestilles med – arbejde, at sygeplejersker lader sig teste i deres fritid, henhører det under sædvanlig fagretlig behandling at afgøre, om der skal ske honorering efter reglerne i arbejdstidsaftalen. Også af den grund bør der ske frifindelse for – alternativt afvisning af – anerkendelses- og betalingspåstanden.

Arbejdsrettens begrundelse og resultat

Sagen angår, om sygeplejersker, der ikke har symptomer på covid-19, har krav på, at tid forbrugt i forbindelse med test for covid-19-smitte skal anses for arbejdstid og honoreres efter arbejdstidsaftalen mellem Regionernes Lønnings- og Takstnævn (RLTN) og Dansk Sygeplejeråd m.fl., hvis de af deres arbejdsgiver i forbindelse med konstatering af covid-19-smitte på arbejdspladsen er blevet pålagt at lade sig teste i deres fritid, f.eks. på en arbejdsfri dag, et fridøgn eller forud for eller i forlængelse af en vagt.

Twisten udspringer af en konkret sag, hvor sygeplejersker ansat på Sjællands Universitetshospital, Roskilde, Neurologisk Afdeling N61, den 1. juni 2020 modtog en sms og en arbejdsmail med oplysning om, at der var konstateret covid-19-smitte på afdelingen, og med angivelse af, hvornår de som led i smitteopsporing og udbrudshåndtering skulle testes.

Indledningsvis bemærkes, at Arbejdsretten finder, at første og andet afsnit i klagers påstande (anerkendelsespåstanden og betalingspåstanden) ikke er så uklart formuleret, at der er grundlag for at afvise påstandene af den grund.

Sagen rejser herefter navnlig to spørgsmål. For det første om den fritid, som nogle af sygeplejerskerne på Neurologisk Afdeling N61 brugte på at lade sig teste efter det smitteudbrud, der var konstateret på afdelingen, skal anses som arbejdstid eller sidestilles hermed. Hvis dette spørgsmål besvares bekræftende, rejser sagen for det andet spørgsmål om, hvorvidt den medgæede tid kan kræves honoreret efter reglerne i arbejdstidsaftalen, herunder efter reglerne om overarbejde, tilkald og inddragelse af fridøgn.

Ad arbejdstid

Efter indholdet af afdelingssygeplejerske A's sms af 1. juni 2020 og af oversygeplejerske B's arbejdsmail af samme dato finder Arbejdsretten, at medarbejderne på Neurologisk Afdeling N61 er blevet pålagt af deres arbejdsgiver at lade sig teste på de angivne tidspunkter. Det forhold, at pålægget er en nøje udmøntning af Sundhedsstyrelsens retningslinjer, ændrer ikke ved, at der er tale om et tjenstligt pålæg, som de pågældende medarbejdere ansættelsesretligt er forpligtet til at efterkomme. Det bemærkes herved, at det i lov om arbejdsgiveres adgang til at pålægge lønmodtagere at blive testet for covid-19 – der trådte i kraft den 20. november 2020 – også er forudsat, at der kan være tale om en arbejdsgiverpålagt test, selv om pålægget alene er udtryk for en udmøntning af Sundhedsstyrelsens retningslinjer.

Sagen angår personer uden symptomer på covid-19. Det konkrete pålæg var udløst af, at der var konstateret smitte på arbejdspladsen, og det havde til formål at hindre spredning af smitte på sygehuset. I det omfang pålægget indebar, at medarbejderne måtte bruge deres fritid på at lade sig teste, blev de afskåret fra at bruge den del af fritiden, der medgik til at opfylde pålægget, på andre aktiviteter.

På den baggrund finder Arbejdsretten, at Region Sjælland som arbejdsgiver har disponeret over medarbejderne i deres fritid på en sådan måde og under sådanne omstændigheder, at den medgåede tid til at blive testet i fritiden må anses som arbejdstid eller sidestilles hermed.

Ad honorering

Spørgsmålet om, hvorvidt medarbejdere i situationer, hvor de har brugt fritid på at efterkomme arbejdsgiverens pålæg om at lade sig teste, har krav på at blive honoreret efter arbejdstidsaftalen, beror på en fortolkning af aftalen. Selv om den medgåede tid efter det foran anførte må anses som arbejdstid eller sidestilles hermed, er det ikke dermed givet, at forholdet er omfattet af arbejdstidsaftalens regler og kan kræves honoreret efter aftalens regler om bl.a. overarbejde, tilkald og inddragelse af fridøgn. Som nævnt er der tale om en særlig og atypisk situation, hvor Region Sjælland alene har udmøntet Sundhedsstyrelsens retningslinjer, og regionen modtager ikke nogen sædvanlig arbejdsydelse ved, at medarbejderne opfylder pålægget.

På den baggrund finder Arbejdsretten, at spørgsmålet om, hvorvidt fritid brugt på at efterkomme pålægget om at lade sig teste kan kræves honoreret efter arbejdstidsaftalens regler, i givet fald må afgøres ved faglig voldgift, jf. arbejdsretslovens § 21, nr. 1.

Konklusion

Som følge af det anførte tager Arbejdsretten første afsnit i klagers påstande (anerkendelsespåstanden) til følge med den begrænsning, at der ikke gives dom for, at den medgåede tid skal honoreres efter arbejdstidsaftalen.

Da afgørelsen af, om der kan kræves honorering efter arbejdstidsaftalens regler, som nævnt henhører under faglig voldgift, afvises andet afsnit i klagers påstande (betalingspåstanden) fra Arbejdsretten.

Klagers bodspåstand bygger på, at Region Sjælland har brudt arbejdstidsaftalen ved ikke at honorere de pågældende medarbejdere for den tid, der er brugt på at lade sig teste i fritiden. Da spørgsmålet om honorering efter arbejdstidsaftalen er afvist, kan Arbejdsretten ikke på det foreliggende grundlag tage stilling til bodspåstanden.

Thi kendes for ret:

Indklagede skal anerkende, at for raske medarbejdere og medarbejdere med banale symptomer, som ikke er forenelige med covid-19, omfattet af arbejdstidsaftalen indgået mellem RLTN og Dansk Sygeplejeråd m.fl., der i forbindelse med konstatering af covid-19-smitte på arbejdspladsen af arbejdsgiver pålægges at lade sig teste for covid-19-smitte i deres fritid, skal tid forbrugt i forbindelse med den pågældende test anses som arbejdstid eller sidestilles hermed.

Klagers påstand om, at indklagede skal yde honorering til de konkrete raske medarbejdere og medarbejdere med banale symptomer, som ikke er forenelige med covid-19, der efter pålæg fra arbejdsgiver har fået foretaget en covid-19 test i forbindelse med konstatering af covid-19-smitte på arbejdspladsen i deres fritid efter arbejdstidsaftalens regler, afvises.

I sagsomkostninger skal Fagbevægelsens Hovedorganisation og Regionernes Lønnings- og Takstnævn inden 14 dage efter afsigelsen af denne dom hver betale 2.500 kr. til Arbejdsretten.