

Ár 2015, mánudaginn 6. apríl, er í Félagsdómi í málinu nr. 7/2015:

Félag geislafræðinga

(Sonja Berndsen hdl.)

gegn

íslenska ríkinu

(Fanney Rós Þorsteinsdóttir hrl.)

kveðinn upp svofelldur

d ó m u r:

Mál þetta var dómtekið 30. mars 2015.

Málið dæma Sigurður G. Gíslason, Ásmundur Helgason, Guðni Á. Haraldsson, Elín Blöndal og Sonja María Hreiðarsdóttir.

Stefnandi er: Félag geislafræðinga, kt. 521187-1159, Borgartúni 6, Reykjavík.

Stefndi er: Íslenska ríkið, kt. 540269-6459, Arnarhvoli, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda:

Dómkröfur stefnanda eru þær að eftirtaldar stöður verði felldar út af skrá yfir þau störf hjá stofnunum ríkisins sem eru undanþegin verkfallsheimild og birt var í B-deild stjórnartíðinda með auglýsingu nr. 70, þann 16. janúar 2015:

Stofnun	Starfsheiti	Fjöldi starfa
LSH - Geislaeðlisfræðideild	Geislafræðingar	2
LSH - Geislameðferðardeild	Geislafræðingur	1
LSH – Röntgendeild (Fv og Hb)	Geislafræðingar/dagvinna	4
LSH – Röntgendeild (Fv og Hb)	Geislafræðingar/kvöldvakt	4
LSH – Röntgendeild (Fv og Hb)	Geislafræðingar/næturvakt	2

Þá er gerð krafa um að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað að mati Félagsdóms.

Dómkröfur stefnda:

Stefndi gerir þær dómkröfur að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og að stefnanda verði gert að greiða stefnda málskostnað samkvæmt mati dómsins.

Við aðalmeðferð gáfu skýrslur Katrín Sigurðardóttir formaður stefnanda og geislafræðingur á geislalæðisfræðideild, Halla Grétarsdóttir geislafræðingur á röntgendeild, Pétur Hannesson yfirlæknir röntgendeildar og Garðar Mýrdal forstöðumaður geislalæðisfræðideildar.

Málavextir:

Árið 2014, þann 17. janúar, var birt skrá í B-deild Stjórnartíðinda með auglýsingu nr. 101/2014, um störf hjá stofnunum ríkisins sem eru undanþegin verkfallsheimild skv. 5.-8. tl., sbr. 2. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna. Skráin tók gildi 15. febrúar 2014. Samkvæmt fyrrgreindu lagaákvæði eru skrár af þessu tagi birtar árlega.

Stefnandi kveður fjölda geislafræðinga á þessum skráum þá hafa verið óbreyttan um árabil en á liðnum árum hafi starfsfólki heilbrigðisstofnana fækkað mjög. Þar sem geislafræðingar hafi ekki hugað alvarlega að verkfallsaðgerðum um nokkurn tíma hafi þessum skráum ekki verið mótmælt formlega, þrátt fyrir að mikil fækkun hafi orðið á fjölda starfsmanna á sjúkrahúsum landsins, þar á meðal geislafræðinga.

Þann 5. desember 2014 var formanni stefnanda, Katrínu Sigurðardóttur, sendur tölvupóstur frá starfsmanni stefnda, Guðnýju Einarsdóttur, þar sem tilkynnt var að ný skrá yrði gefin út fyrir 1. febrúar 2015 og að aflað hafi verið tillagna frá forstöðumönnum stofnana. Segir í tölvupóstinum að listi fylgi tölvupóstinum og er óskað eftir athugasemdum við listann og að þær verði sendar fjármálaráðuneytinu eigi síðar en 12. desember 2014. Sú tillaga hafi verið óbreytt frá fyrri auglýsingu hvað þau störf varði sem hér sé um deilt.

Stefnandi svaraði þessu erindi með því að senda þann 11. desember 2014 lista yfir þau störf sem félagið taldi sig geta fallist á að þyrfti að manna í verkfalli, ásamt sérstökum rökstuðningi þar um. Kveðst stefnandi hafa talið að á stofnunum öðrum en Landspítala háskólasjúkrahúsi (LSH) væri ekki þörf á því að fleiri félagsmenn ynnu í verkfalli en jafnan starfa á vöktum þegar veitt er bráðaðþjónusta. Hvað LSH varðaði kveðst stefnandi hafa talið rétt að miða við þá mönnun sem stjórnendur sjúkrahússins hafi talið nægja þegar hörgull hafi verið á starfsfólki.

Með tölvupósti 12. desember 2014 óskaði stefndi eftir fundi með stefnanda til þess að fara yfir málið og fór sá fundur fram þann 16. desember 2014. Kveðst stefnandi á þeim fundi hafa samþykkt að bæta við á listann einum stjórnanda geislafræðinga á röntgendeild LSH og einum geislafræðingi inn á deild geislameðferðar. Stefnandi kveðst einnig hafa áréttað að undanþágur yrðu veittar á verkfallstíma ef upp kæmu sérstakar ástæður sem lagðar yrðu fyrir undanþágunefnd í samræmi við ákvæði 20. og 21. gr. laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna. Ætlun geislafræðinga væri ekki að valda sjúklingum tjóni. Hafi fundi aðila lokið með því að starfsmenn stefnda hafi sagst myndu leita eftir

sjónarmiðum stjórnenda einstakra stofnana. Hvorki hafi verið haft frekara samráð við stefnanda né upplýst hverjar endanlegar hugmyndir stefnda væru um þessa mönnun fyrr en auglýsing nr. 70/2015 hafi verið birt í B-deild Stjórnartíðinda þann 16. janúar síðastliðinn. Kveður stefnandi að sú auglýsing beri með sér að ekki hafi verið farið að tillögum eða óskum stefnanda hvað varðaði mönnun á LSH. Stefndi kveðst hafa fallist á tiltekin sjónarmið stefnanda sem fram hafi komið í þessu ferli og þannig hafi upphaflega átt að vera 37,6 störf á listanum, en að teknu tilliti til athugasemda stefnanda hafi stefndi fækkað þeim niður í 30 störf eftir að sjónarmið stefnanda sem og forstöðumanna viðkomandi stofnana hafi verið vegin og metin.

Eftir að skráin hafði verið birt sendi stefnandi mótmæli við skránni og óskaði eftir því að málið yrði tekið upp að nýju og skráin leiðrétt, sbr. tölvupóst dags. 5. febrúar 2015. Stefndi brást við með ábendingu til stefnanda um að hafa uppi formleg mótmæli fyrir 1. mars 2015 og jafnframt að félagið gæti höfðað mál fyrir Félagsdómi, en tók fram að ekki væri unnt að breyta hinum birta lista.

Með bréfi dags. 26. febrúar 2015 tilkynnti stefnandi stefnda formlega að leitað yrði til Félagsdóms til þess að fá skorið úr ágreiningi aðila í máli þessu.

Málsástæður stefnanda:

Stefnandi kveður mál þetta eiga undir Félagsdóm skv. 4. tölul. 1. mgr. 26. gr. laga nr. 94/1986, sbr. 2. mgr. 19. gr. sömu laga, en ágreiningur máls þessa lúti að því hvort stefnda hafi verið heimilt að tilgreina einhliða umþrætt störf á skrá yfir þau störf sem vinna beri í verkfalli skv. 19. gr. laganna. Stéttarfélögum, sem eru samningsaðilar samkvæmt lögum nr. 94/1986, sé heimilt að gera verkfall í þeim tilgangi að stuðla að framgangi krafna sinna í vinnudeilum, sbr. 14. gr. laganna. Samkvæmt 18. gr. laganna nái verkfall til allra starfsmanna í viðkomandi stéttarfélagi. Ákvæði 14. gr. hafi þannig að geyma meginreglu um verkfallsrétt félagsmanna stefnanda til að knýja á um gerð kjarasamnings. Allar undantekningar frá þeirri meginreglu beri að skýra þröngt.

Stefnandi kveður tilgang vinnustöðvana vera að knýja samningsaðila til samningsgerðar og til þess að vinna að framgangi krafna í kjaradeilum. Í þessu samhengi beri að líta til þess að verkfallsrétturinn sé óaðskiljanlegur hluti samningsréttar stéttarfélaga og njóti sérstakrar verndar í stjórnarskrá, þ.e. í 1. mgr. 74. gr. og 2. mgr. 75. gr., sbr. og 11. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994 þar um, auk alþjóðasamþykktar sem Ísland eigi aðild að. Undantekningar á heimildum til að gera verkfall verði því að samræmast þeim sjónarmiðum sem leggja beri til grundvallar mati á því hvort farið sé gegn 11. gr. MSE. Þannig byggir stefnandi á því að til þess að heimilt sé að skylda starfsmann til að vinna í verkfalli þurfi til að koma; lögmælt fyrirmæli sem nauðsyn beri til í lýðræðislegu þjóðfélagi vegna þjóðaröryggis eða almannaheilla, til þess að firra glundroða eða glæpum, til verndar heilsu eða siðgæði manna eða réttindum og frelsi. Séu undantekningar á

verkfallsrétti of rúmar sé enda hætta á því að sá tilgangur verkfalls, að knýja á um lok vinnudeilu, ónýtist og verkföll dragist úr hófi. Það sé því beggja hagur að verkföll standi ævinlega sem styst og m.a. í þeim tilgangi megi undantekningar á rétti til verkfalla ekki vera svo rúmar að unnt sé að halda uppi starfsemi með lágmarksmönnun von úr viti.

Stefnandi telur að 19. gr. laga nr. 94/1986 sé lögbundin undantekning frá fyrrgreindri meginreglu 14. gr. sömu laga, en þar sé í 8 töluliðum talið upp hvaða starfsmenn/störf séu undanþegin þeim grundvallarrétti starfsmanna að fara í verkfall. Samkvæmt 5. tl. 1. mgr. 19. gr. sé þeim sem starfi við "nauðsynlegustu öryggisgæslu og heilbrigðisþjónustu" óheimilt að fara í verkfall. Þannig sé í lagaheimild 5. tl. 1. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986 gert ráð fyrir því að skilyrði 2. mgr. 11. gr. MSE séu uppfyllt hverju sinni en stefndi hafi hins vegar ekki sýnt fram á að svo sé í reynd í þeim tilvikum sem hér um ræði.

Með vísan til þessa byggir stefnandi á því að líta beri á heimildir 1. mgr. 19. gr. sem algerar undantekningar sem beri að skýra þröngt en það sé í samræmi við dóma Félagsdóms þar sem á hana hafi reynt, sbr. t.d. dóm í máli nr. 3/1992 og nr. 9/2013. Það nægi því ekki að störf sem um ræði séu "nauðsynleg" heldur verði þau að vera "nauðsynlegust" á sviði öryggis- og heilbrigðisþjónustu til þess að heimilt sé að undanskilja þau verkfallsheimild. Um þá nauðsyn hverju sinni beri stefndi sönnunarbyrði.

Stefnandi kveður þau störf sem hér sé um þrætt vera störf sem stefndi telji að falli undir undantekningu 5. tl. 19. gr. laga nr. 94/1986. Stefndi hafi þó í engu fært fyrir því sérstök rök að störf þessi varði "nauðsynlegustu öryggisgæslu og heilbrigðisþjónustu" eins og áskilið sé í ákvæðinu. Byggir stefnandi á því að það standi upp á stefnda að sýna fram á það með efnislegum rökum að brýnustu nauðsyn beri til þess að umþrætt störf verði unnin ef til verkfalls komi. Það hafi stefndi ekki gert en engin rök hafi verið færð fram af hálfu hans um nauðsyn þessa í þeim tilvikum sem hér um ræði.

Þá byggir stefnandi á því að ekki sé nauðsyn til þess að þessi störf séu unnin í verkfalli þar sem úrræði 20. gr. laga 94/1986 um ad hoc ákvörðun sameiginlegrar nefndar, (undanþágunefndar), sbr. 21. gr. sé beinlínis til þess fallið að unnt sé að gæta meðalhófs við beitingu ákvæðis 19. gr. Vegna þessa sé að mati stefnanda óþarft og í raun óheimilt að hafa við störf í verkfalli fleiri en þá sem brýnasta nauðsyn krefst á hverjum stað og tíma, þar sem heimilt sé að kalla til fleiri til starfa til að afstýra neyðarástandi, sbr. 21. gr.

Málsástæður stefnanda um hvert og eitt umþrætt starf:

1. LSH – Geislaeðlisfræðideild, 2 geislafræðingar verði felldir af skránni

Samkvæmt hinni umþrættu skrá skuli þrír geislafræðingar starfa í dagvinnu á verkfallstíma á deildinni en stefnandi telji nægilegt að einn geislafræðingur sé þá við störf. Af þeirri ástæðu geri stefnandi kröfu um að birtri skrá verði breytt þannig að tveir geislafræðingar

falli út af skránni. Það telji stefnandi nægilega mönnun deildarinnar til þess að unnt sé að veita bráðarþjónustu í verkfalli og með því sé ekki farið niður fyrir öryggismörk.

Stefnandi kveður að jafnaði tvo til fimm geislafræðinga sinna þeim störfum sem hér um ræði. Á geislaeðlisfræðideild starfi alls fimm geislafræðingar í 4,8 stöðugildum. Starfsemi deildarinnar fari fram á dagvinnutíma á virkum dögum. Undanfarna mánuði hafi deildin af ýmsum ástæðum iðulega verið rekin þannig að aðeins tveir geislafræðingar séu að störfum í einu og hafi það að mati stjórnenda sjúkrahússins nægt til að halda starfseminni gangandi þó álagið sé mikið. Það sé því augljóst að mati stefnanda að nálgun stefnda miði í raun að því að verkfall hafi ekki áhrif á þessari deild. Ekki standi til að fækka þeim geislafræðingum sem þar starfi í reynd ef til verkfalls kemur.

Stefnandi kveður starfsemi deildarinnar felast í því að undirbúa geislameðferðir með sérstöku tæki, geislahermi. Starfsemi deildarinnar felist ekki í neyðarþjónustu heldur sé hún hluti af meðferð sjúklinga, er lúti að undirbúningi hennar. Til þess að mæta bráðatilvikum sem kunni að koma upp telji stefnandi nægilegt að einn geislafræðingur sé við störf á þessari deild í verkfalli. Í þessu samhengi bendir stefnandi á að samkvæmt skránni sé aðeins gert ráð fyrir því að einn læknir vinni á deildinni ef til verkfalls lækna komi. Sú hafi enda verið raunin meðan á verkfalli lækna hafi staðið nýverið, þá hafi aðeins yfirlæknir deildarinnar verið undanþeginn verkfallsheimild. Áhrif þess hafi verið að engar meðferðir hafi verið skipulagðar meðan á læknaverksfallinu stóð, enda komi það í hlut þeirra lækna sem á deildinni starfi að taka ákvarðanir um meðferðir en ekki geislafræðinga. Stefnandi sjái því ekki hvaða rök búi að baki því að hafa fleiri geislafræðinga við störf í verkfalli en lækna, þrátt fyrir að fjöldi lækna og geislafræðinga á þessari deild sé svipaður en um fjórir læknar vinni á þessari deild. Að mati stefnanda virðist sem ætlun stefnda sé sú að halda starfsemi deildarinnar óbreyttri þrátt fyrir að verkfall sé í gangi. Það fari að mati stefnanda gegn grundvallarrétti geislafræðinga til að gera verkfall.

2. LSH – Geislameðferðardeild, 1 geislafræðingur verði felldur af skránni

Samkvæmt skránni skuli tveir geislafræðingar vinna dagvinnu á geislameðferðardeild í verkfalli. Stefnandi tekur fram að á geislameðferðardeild starfi átta hjúkrunarfræðingar og sex geislafræðingar. Þessir starfsmenn gangi í raun til sömu starfa á þessari deild. Samkvæmt þeirri skrá sem nú hafi verið birt sé gert ráð fyrir því að þrír hjúkrunarfræðingar verði við störf í dagvinnu og tveir geislafræðingar ef til verkfalla þessara stétta komi. Að mati stefnanda sé nægilegt að einn sérfræðimenntaður geislafræðingur sé við störf á dagvinnutíma í verkfalli til þess að tryggt sé að sú þekking sé til staðar á deildinni. Af þeirri ástæðu geri stefnandi kröfu um að birtri skrá verði breytt þannig að einn geislafræðingur falli út af skránni. Deildin sinni ekki bráðatilvikum í þeim skilningi heldur meðferð sjúklinga sem eðli máls samkvæmt muni draga úr í verkfalli, þ.e. niður að þeim mörkum sem öryggi sjúklinga leyfi. Þá byggir stefnandi á því að ólíklegt sé að báðar þessar stéttir

verði í verkfalli á sama tíma og af þeirri ástæðu sé ekki ástæða til þess að hafa svo marga geislafræðinga við störf ef til verkfalls komi. Leysa megí aðsteðjandi vanda að auki með undanþágum í samræmi við 21. gr. laga 94/1986 með aðkomu undanþágunefndar ef svo beri undir.

3. LSH – Röntgendeild (Fv og Hb) 4 geislafræðingar í dagvinnu verði felldir af skránni

Stefnandi kveður að jafnaði sautján til tuttugu og þrjá geislafræðinga starfa í dagvinnu á sextán starfsstöðum LHS við Hringbraut og í Fossvogi. Sú þjónusta sem hér um ræði sé þjónusta sem skipulögð sé fram í tímann meðfram bráðaðþjónustu. Þessi starfsemi geti því ekki talist nauðsynlegasta heilbrigðisþjónusta í skilningi 5. tl. 1. mgr. 19. gr. laga 94/1986. Þrátt fyrir það séu sex geislafræðingar tilgreindir á þessari deild í auglýsingu nr. 70/2015. Þó þessi starfsemi geti vart talist nauðsynlegasta heilbrigðisþjónusta geti stefnandi fallist á að tveir geislafræðingar gangi til dagvinnustarfa ef til verkfalls komi. Af þeim sökum geri stefnandi kröfu um að birtri skrá verði breytt þannig að fjórir geislafræðingar falli út af skránni. Afstaða stefnanda byggir meðal annars á reynslu af rekstri deildarinnar í júní og júlí 2013 þegar ítrekað hafi skapast þær aðstæður á þessari deild að tveir geislafræðingar hafi verið við störf til þess að neyðarþjónustu væri sinnt og starfsemi væri innan öryggismarka að mati stjórnenda sjúkrahússins. Þannig hafi vinna á deildinni beinlínis verið skipulögð á þessum tíma af stjórnendum sjúkrahússins. Að mati stefnanda standi ekki rök til þess að það mat, sem stjórnendur sjúkrahússins hafi áður haft á mannaflapörf deildarinnar til að tryggja öryggi, sé með öðrum og rýmri hætti í verkfalli. Stefndi hafi ekki fært nein rök fyrir því hvers vegna hann telji nú þörf á sex starfsmönnum í dagvinnu á þessari deild þrátt fyrir að deildin hafi sem fyrr segi áður verið rekin með aðeins tveimur geislafræðingum á öðrum tímum en verkfallstímum.

Að mati stefnanda standi engin rök til þess að fleiri geislafræðingar vinni á dagvöktum en raunveruleg bráðaðþjónusta krefjist og kveðst stefnandi byggja enn í því efni á fyrri ákvörðunum stjórnenda spítalans um mönnun geislafræðinga.

4. LSH – Röntgendeild (Fv og Hb) 4 geislafræðingar á kvöldvakt verði felldir af skránni

Stefnandi kveður að samkvæmt auglýstri skrá skuli sex geislafræðingar vera á kvöldvakt á röntgendeild ef til verkfalls komi. Samkvæmt því nái verkfallsheimild geislafræðinga á þessari deild aðeins til eins starfsmanns, en gert sé ráð fyrir að sjö geislafræðingar starfi þar að jafnaði á kvöldvakt. Á það geti stefnandi ekki fallist. Stefnandi telji með sömu rökum og eigi við um deildina að degi til, að með því að tveir geislafræðingar séu við störf á kvöldvakt í verkfalli sé fullnægt brýnustu öryggishagsmunum. Af þeirri ástæðu geri stefnandi kröfu um að birtri skrá verði breytt þannig að fjórir geislafræðingar falli út af skránni.

Þá byggir stefnandi og á því að eðli máls samkvæmt eigi aðeins að veita bráðaðþjónustu á kvöldvakt. Sú staðreynd að kvöldvaktin hafi iðulega sinnt hluta þeirra verkefna sem ætti að vinna að degi til breyti að mati stefnanda engu um það. Ástæðu þessa vinnulags sé að rekja til þess ástands sem almennt ríki á sjúkrahúsinu, þ.e. að tækjakostur deildarinnar sé með þeim hætti að ekki takist að anna eftirspurn eftir rannsóknum á dagvinnutíma. Þannig sé í raun og veru verið að vinna niður biðlista sjúkrahússins með kvöldvinnu. Að mati stefnanda sé ekki eðlilegt að slík yfirvinna, vinna sem undir eðlilegum kringumstæðum ætti að vinna á daginn, sé innt af hendi í verkfalli. Þessi þjónusta verði því að mati stefnanda aldrei flokkuð sem nauðsynlegasta heilbrigðisþjónusta. Ef svo væri ætti enda að sinna henni um leið og hennar verði vart, ekki með skipulagi sem geri ráð fyrir að vinnan sé unnin utan reglulegs vinnutíma.

Að mati stefnanda sé nægilegt að tveir geislafræðingar vinni á kvöldvakt til þess að sinnt sé raunverulegri bráðaðþjónustu deildarinnar í verkfalli. Í þessu sambandi byggir stefnandi enn fremur á því að þessi vakt hafi áður verið rekin með þeim hætti að tveir geislafræðingar vinni á kvöldvakt að kröfu og eftir mati stjórnenda sjúkrahússins. Sjúkrahúsið hafi með því gefið tóninn um það hvar þolmörkin liggi í þessu efni og til þess beri að líta við mat þetta.

Þá kveðst stefnandi byggja á sömu rökum um þessi störf og áður voru reifuð varðandi starfsmenn á dagvakt, þ.e. um skipulag vinnu og mat stjórnenda á þörf á vinnuafli til að tryggja bráðaðþjónustu.

5. LSH – Röntgendeild (Fv og Hb) 2 geislafræðingar á næturvakt, virka daga og um helgar verði felldir út af skránni

Stefnandi kveður umþrætta skrá gera ráð fyrir því að á næturvakt á röntgendeild starfi fjórir geislafræðingar í verkfalli. Það sé sami fjöldi og venjulega. Stefnandi geti ekki fallist á að engin fækkun eigi sér stað í liði geislafræðinga í verkfalli á þessari vakt. Þrátt fyrir að eðli máls samkvæmt eigi aðeins að veita bráðaðþjónustu á næturvakt sé raunin önnur eins og á kvöldvaktinni og af sömu ástæðu. Af þeirri ástæðu geri stefnandi kröfu um að birtri skrá verði breytt þannig að tveir geislafræðingar falli út af skránni.

Stefnandi kveður mörg þeirra verkefna sem unnin séu á næturvöktum komin til vegna þess að þjónustan hafi ekki verið skipulögð fram í tímann. Að mati stefnanda sé ekki eðlilegt að meðan á verkfalli standi sé unnið með þeim hætti. Aðeins sé réttlætanlegt að sinna bráðaðþjónustu er varði öryggi sjúklinga. Ljóst sé að ekki sé þó alltaf um bráðatilvik að ræða en á dögnum hafi stjórnendur bráðamóttöku biðlað til fólks um að koma ekki á bráðamóttöku nema það væri bráðveikt. Að mati stefnanda standi engin rök til þess að fleiri geislafræðingar vinni á næturvöktum en raunveruleg bráðaðþjónsta krefjist og kveðst stefnandi í því efni enn byggja á fyrri ákvörðunum stjórnenda spítalans um mönnun geislafræðinga.

Í öllum þessum tilvikum kveðst stefnandi auk þess byggja á því sérstaklega að stefndi hafi ekki fært nein rök fyrir þeim fjölda starfsmanna sem hann krefjist að vinni í verkfalli þrátt fyrir að honum beri skylda til þess. Þá vísar stefnandi og til þess að tilgreining stefnda á störfum með þeim hætti sem raun beri vitni sé ekki nægileg og ekki í samræmi við áskilnað 2. mgr. 19. gr. laga nr. 86/1994. Stefnda beri að tilgreina nákvæmlega hvaða störf skuli unnin. Í þeim tilvikum sem hér um ræði, þar sem ætlunin sé að fækka þeim starfsmönnum sem gangi vaktir á heilbrigðisstofnunum, sé því nauðsynlegt að mati stefnanda að tilgreina nákvæmlega hvaða starfsmenn skuli vinna á hverri vakt. Ekki verði ráðið af skrá þeirri sem birt hafi verið hvaða starfsmenn skuli vinna og því með öllu óljóst hverjir úr hópi félagsmanna stefnanda eigi hér í hlut. Þá liggi ekkert fyrir með hvaða hætti ákvörðun um þetta efni skuli tekin ef til verkfalls komi. Sem fyrr segi sé hér um að ræða grundvallarmannréttindi sem ekki verði skert nema með þeim skilyrðum sem lög áskilji. Af þeirri ástæðu verði að gera þá kröfu að stefndi færi málefnaleg og hlutlæg rök fyrir nauðsyn þess í hverju einstöku tilviki að þessi réttur, verkfallsréttur félagsmanna stefnanda, verði skertur og þá hvaða starfsmanna.

Í öllum þeim tilvikum sem mál þetta varðar kveðst stefnandi auk ofangreinds byggja á því að ekki hafi í reynd verið samráð um það hvaða störf skulu undanþæg verkfallsheimild, eins og skylt sé skv. ákvæði 2. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986 og staðfest hafi verið í dómum Félagsdóms, t.d. í máli nr. 12/1994 frá 15. nóvember sama ár. Hér hafi í reynd verið um að ræða einhliða ákvörðun stefnda þar sem ekki hafi verið færð rök fyrir nauðsyn þessa né tekið tillit til sjónarmiða stefnanda. Lögboðið samráð sé þannig einungis í ásýnd en ekki í reynd, í raun til málamynda.

Stefnandi kveðst hafa komið til móts við kröfur stefnda og fært rök fyrir því hvers vegna hann telji ekki þörf á að skerða rétt félagsmanna sinna með þeim hætti sem stefndi hafi kosið að gera með birtingu auglýsingarinnar. Þrátt fyrir það hafi stefndi ekki tekið undir röksemdir stefnanda í þessu efni né komið með sérstök rök fyrir þeirri mönnun sem hann hafi ákveðið einhliða að birta í janúar 2015.

Með því að undanþiggja öll framangreind störf frá verkfallsheimild 14. gr. laga 94/1986 telji stefnandi brotið gegn meðalhófsreglu, enda unnt að kalla saman téða undanþágunefnd komi upp tilvik sem bregðast verði við með því að kalla menn úr verkfalli til starfa. Tilgreining stefnda á störfum sem undanþegin skuli verkfalli sé að mati stefnanda aðeins til þess fallin að verkfall, ef til þess komi, dragist á langinn, missi þannig marks og verði báðum samningsaðilum til tjóns.

Loks kveðst stefnandi byggja á því að þrátt fyrir að hann hafi ekki um nokkurt árabil látið á ágreining um birtar skrár reyna fyrir Félagsdómi breyti það engu um rétt hans til þess. Um heimild stefnanda í þessu byggir hann á 2. mgr. 19. gr. laga 94/1986 sem túlka beri með þeim hætti að stefnandi eigi árlega rétt til þess að bera fram andmæli við birtri skrá og skipti þá ekki máli í því sambandi hvort stefnandi hafi hreyft andmælum við

auglýsingum fyrri ára. Um þennan skilning á ákvæðinu vísar stefnandi til dóms Félagsdóms í máli nr. 3/1995, dómasafn Fd. X bindi, bls. 451.

Stefnandi kveður málatilbúnað sinn byggja á lögum nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna, Stjórnarskrá lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sérstaklega 74. og 75. gr., 11. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu sbr. lög nr. 62/1994, og varðandi málskostnað á lögum nr. 91/1991 um meðferð einkamála í héraði. Krafa um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun styðjist við lög nr. 50/1988 en stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur og beri því nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefnda.

Málsástæður stefnda:

Í greinargerð stefnda er ekki skilið milli lýsingar á málavöxtum og málsástæðum.

Stefndi greinir á milli almennra málsástæðna og málsástæðna sem varða hvert starf fyrir sig og verður þeirri aðgreiningu haldið hér.

Almennt

Stefndi kveðst ekki fallast á að fella beri hinar umdeildu stöður út af skránni og telur að sýkna beri stefnda af öllum kröfum stefnanda.

Stefndi mótmælir því sem röngu og órökstuddu að ekki hafi verið tekið tillit til stefnanda áður en skráin var birt 16. janúar 2015. Stefndi hafi sinnt lögbundinni skyldu sinni og fullt samráð hafi verið haft við stefnanda við gerð skrárinnar líkt og fylgiskjöl beri með sér.

Stefndi kveðst hefja undirbúning skrárinnar í október ár hvert og hafi samráð við ríkisstofnanir og viðkomandi stéttarfélög. Samráð við stéttarfélög felist í því að félögin fái sent í tölvupósti yfirlit yfir þau störf sem stofnanir hafi óskað eftir að séu undanþegin verkfallsheimild. Stefndi óski eftir athugasemdum félaganna og fari samráðið ýmist fram rafrænt, skriflega eða með sérstökum fundum í fjármála- og efnahagsráðuneytinu. Í kjölfarið meti stefndi þær athugasemdir er komið hafi fram bæði frá félögum og stofnunum.

Ákvæði 2. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986 feli í sér samráð við viðkomandi stéttarfélög en í ákvæðinu felist ekki að aðilar þurfi að vera sammála eða að stéttarfélögin veiti samþykki sitt fyrir því að ákveðin störf skuli vera á þeim lista sem um er deilt. Í samráðsferlinu sé stéttarfélögum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum og sjónarmiðum. Stefndi bregðist við þeim athugasemdum og afli sér, eftir atvikum, nánari upplýsinga frá stofnunum og stéttarfélögum. Endanleg ákvörðun sé tekin af fjármála- og efnahagsráðuneytinu og sé sú ákvörðun birt í umræddum lista. Í ljósi þess að ríkið hafi ekki verkbannsrétt sé úrræði það sem um getur í 2. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986 til þess fallið að veita ríkinu rétt til að ákvarða, að undangengnu samráði, hvaða störf skuli undanþegin verkfallsheimild þannig að ríkið geti haldið uppi þeirri lögbundnu starfsemi sem því sé falið

að sinna hverju sinni og að tryggja nauðsynlegustu öryggisgæslu og heilbrigðisþjónustu, sbr. 5. tölulið 1. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986.

Í samræmi við framangreint ferli hafi 5. desember 2014 verið sendur listi til stefnanda yfir þau störf er ríkisstofnanir hafi óskað eftir að kæmu fram á umræddum undanþágulista. Frestur hafi verið veittur til 12. sama mánaðar til að koma að athugasemdum. Athugasemdir hafi borist frá stefnanda 11. desember og aðilar hist á fundi í ráðneytinu 16. sama mánaðar. Á þeim fundi hafi verið farið yfir og tekið á móti athugasemdum og rökstuðningi stefnanda. Í kjölfar þess fundar hafi verið aflað frekari rökstuðnings frá viðkomandi stofnunum.

Stefndi geri þar af leiðandi athugasemdir við málavaxtalýsingu í stefnu. Samráðsferli hafi farið fram, tekið hafi verið á móti athugasemdum og rökstuðningi félagsins og farið yfir þær. Stefndi bendir á að samráð feli ekki í sér að aðilar þurfi að vera sammála um niðurstöðu, enda skeri Félagsdómur úr ágreiningi um listann.

Stefndi hafi fallist á tiltekin sjónarmið stefnanda sem hann hafi komið á framfæri í samráðsferlinu. Upphaflega hafi alls 37,6 störf átt að vera á listanum en að teknu tilliti til athugasemda stefnanda hafi stefndi talið rétt að þrjátíu störf stæðu eftir. Hafi sjónarmið bæði ríkisstofnana sem vinnuveitanda og stefnanda verið vegin og metin. Stefndi telji því ljóst að virkt samráð hafi farið fram og mótmælir þeirri málsástæðu stefnanda að svo hafi ekki verið.

Stefndi byggir á því að í 14. gr. laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna sé gert ráð fyrir því að verkfallsheimildin sé takmörkuð, enda sé vísað til skilyrða og takmarkana sem sett séu í lögnum. Sé því mótmælt þeirri staðhæfingu stefnanda að skýra beri allar undantekningar sem takmarki heimild til verkfalls samkvæmt 14. gr. laga 94/1986 þröngt. Í ákvæðinu segi meðal annars:

„Stéttarfélagi sem er samningsaðili samkvæmt lögum þessum, er heimilt að gera verkfall í þeim tilgangi að stuðla að framgangi krafna sinna í deilu um kjarasamning með þeim skilyrðum og takmörkunum sem sett eru í lögum þessum.“

Ákvæðið geri þannig ráð fyrir því að sú verkfallsheimild sem stéttarfélögum sé veitt, sé takmörkuð. Eina þeirra takmarkana sé svo að finna í framangreindri 19. gr. laganna en þar sé sjálfstætt ákvæði sem segi til um til hverra verkfall taki ekki ef til þess sé boðað með lögmætum hætti. Þar sé tiltekið með hvaða hætti skuli tilgreina og birta þau störf sem ekki sé heimilt að leggja niður í verkfalli.

Stefndi leggi áherslu á að við túlkun þessa ákvæðis verði að leggja til grundvallar að ríkinu sé ætlað að sinna tilteknum grundvallarverkefnum sem séu hverju þjóðfélagi nauðsynleg til þess að öryggi borgara, í víðum skilningi, sé ekki stefnt í voða. Því verði að mati stefnda ekki beitt þrengjandi lögskýringu á þetta sjálfstæða ákvæði laganna um það hvaða störf hægt sé að undanþiggja verkfalli þar sem með því væri skertur réttur

almennings til að njóta þess lögboðna öryggis sem ríkisvaldinu sé ætlað að tryggja. Við mat á þessu verði líka að horfa til þess að af hálfu ríkisins hafi verið litið svo á að það hafi ekki gert kröfu til þess að því sé tryggður verkbannsréttur eins og öðrum vinnuveitendum, sem í vinnuréttarfræðum sé talinn sambærilegur verkfallsrétti, heldur komi réttur þess til að takmarka hvaða störf falli undir verkfallsheimild 14. gr. laga nr. 94/1986, að hluta til í stað hans. Um sé að ræða nauðsynlegt verkfæri fyrir ríkið til að tryggja mikilsverða almannahagsmuni, það er öryggi borgaranna þegar þeir eru hvað viðkvæmastir fyrir. Ríkið geti þannig takmarkað það tjón sem verkfalli sé ætlað að valda, þó það sé útfært með öðrum hætti en hjá öðrum vinnuveitendum sem geti gripið til verkbanns til að takmarka það tjón sem verkfall afmarkaðra hópa gæti annars valdið þeim.

Stefndi telji að sú túlkun sem sett sé fram í stefnu um skilgreiningu á því hvaða störf falli undir „...nauðsynlegustu öryggisgæslu og heilbrigðisþjónustu...“ samkvæmt 5. tölulið 1. mgr. 19. gr. laganna sé í engu samræmi við það sem fram komi í greinargerð með frumvarpi því er varð að lögum nr. 94/1986. Þar segi meðal annars:

„Í 3. tölul. er kveðið á um að þeim sem starfa við nauðsynlegustu öryggisgæslu og heilbrigðisþjónustu skuli eigi heimilt að taka þátt í verkfalli. Efnislega er hér hliðstætt ákvæði og nú er í lögum um kjarasamninga BSRB en í stað þess, að í þeim lögum var sérstakri nefnd, kjaradeilunefnd, falið að úrskurða hverjir skyldu starfa á grundvelli þessa ákvæðis, er hér farin sú leið að birtur verður árlega listi um störf þessi sem byggður er á samkomulagi aðila. [...] Tilgangurinn með þessari breytingu er sá að losna við þær deilur sem snerust um störf þeirrar nefndar í síðasta verkfalli og ætla má að erfitt sé að útiloka að upp komi ef slík nefnd er að störfum þegar verkfall er skolið á. [...] Fylgiskjal með frumvarpinu er listi um þau störf sem aðilar eru sammála um að eigi að skipa slíka skrá. Skrá þessum er síðan ætlað að vera fyrirmynd að hliðstæðum listum sem ekki hefur unnist tími til að fullgera. [...] Með samkomulagi aðila um stefnumarkandi skrár og samráð er dregið úr hættu á ágreiningi um viðkvæm og vandasöm mál.“

Tekur stefndi fram að í meðförum þingsins hafi verið gerðar tiltekna breytingar á 19. gr. laganna. Upphaflega hafi ákvæðið í frumvarpi því sem varð að lögum nr. 94/1986 hljóðað svo:

„Fyrir 15. janúar ár hvert skulu fjármálaráðherra og sveitarfélög birta skrár um störf þau sem falla undir ákvæði 3.- 6. tölul. þessarar greinar. Skrár þessar skulu endurskoðaðar árlega í samvinnu við hlutaðeigandi stéttarfélag. Andmæli gegn breytingum á skránum skulu borin fram fyrir 1. mars sama ár og skal ágreiningur um breytingarnar lagður fyrir Félagsdóm sem sker úr honum til fullnustu.“

Í meðförum þingsins hafi framangreint ákvæði breyst og hljóðað eftir breytinguna svo:

„Fyrir 1. febrúar ár hvert skulu fjármálaráðherra og sveitarfélög, að undangengnu samráði við viðkomandi stéttarfélög, birta skrár um störf þau sem falla undir ákvæði 3.–6. tölul. fyrri mgr. þessarar greinar. Ný skrá tekur gildi 15. febrúar næst eftir birtingu. Sé ný skrá ekki birt samkvæmt framangreindu framlengist síðast gildandi skrá um eitt ár. Andmæli gegn breytingum á skrá skulu borin fram fyrir 1. mars sama ár og skal ágreiningur um breytingar lagður fyrir Félagsdóm sem sker úr honum til fullnustu.“

Í meðförum þingsins hafi þannig framangreint ákvæði breyst á þann veg að ekki hafi lengur verið gert ráð fyrir samvinnu heldur einungis að tiltekið samráð skyldi viðhaft við ákvörðun ráðherra um hvaða störf skyldu vera á listanum. Endanleg ákvörðun væri því ráðherra og að þá hafi ekki verið gert ráð fyrir að samkomulag þyrfti að nást um þau störf sem sett voru á listann.

Með frumvarpinu hafi svo fylgt listi, þar sem nefnd hafi verið þau störf sem eðlilegt teldist að féllu ekki undir verkfall ef til þess kæmi. Stefndi telji að sú túlkun sem stefnandi setji fram í stefnu sé í verulegu ósamræmi við ofangreinda nálgun sem sé að finna í greinargerð frumvarpsins og löggjafinn hafi byggt á við setningu laganna. Að mati stefnda beri frekar að horfa til þess lista sem fylgt hafi með frumvarpinu og hvaða stefnu megji lesa út úr því hvaða störf þar séu tilgreind og meta út frá því hvort sambærileg sjónarmið eigi við um það hvort þau störf sem hér sé deilt um eigi heima á hinum umdeilda lista.

Stefndi telji enn fremur að við mat á því hvort störf eigi heima á listanum eða ekki sé ekki nægilegt að horfa til þess vinnufyrirkomulags sem sé í gildi á hverjum tíma heldur þurfi að meta sjálfstætt þörf fyrir viðveru. Sé það einkum í ljósi þess að þegar friðarskylda ríki sé starfsmönnum skylt að bregðast við kalli vinnuveitanda eftir vinnuframlagi þeirra utan hefðbundins vinnufyrirkomulags, sbr. 15. og 17. gr. laga nr. 70/1996 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins. Slík skylda sé ekki eins virk við þær aðstæður sem séu uppi þegar verkfall hafi verið boðað. Því geti þurft að skilgreina störf undanþegin verkfalli sem séu hugsanlega ekki tilgreind í því vinnufyrirkomulagi sem sé til staðar þegar verið er að meta hvaða störf skuli birt á undanþágulista samkvæmt 19. gr. laga nr. 90/1986.

Kveður stefnandi að í stefnu virðist á því byggt að úrræði 20. gr. laga nr. 94/1986 séu nægileg og beinlínis til þess fallin að unnt sé að gæta meðalhófs við beitingu 19. gr. laganna. Þessu hafni stefndi. Megji þannig vísa til þess sem fram komi í athugasemdum með 19. gr. í greinargerð með frumvarpi því sem orðið hafi að lögum nr. 94/1986 um þann ágreining er ríkt hafi um störf kjaradeilunefndar. Stefndi bendi auk þess á að reynsla ríkisins af störfum nefnda á grundvelli 20. gr. sé sú að fulltrúar stéttarfélaga telji sjaldan ástæðu til að veita undanþágu. Sé því oft verulegur ágreiningur í störfum þeirra nefnda með sama hætti og verið hafi um störf kjaradeilunefndar. Í greinargerðinni segi enn fremur:

„Þrátt fyrir þær undantekningar frá verkfalli, sem byggjast á 3. tölul. 19. gr., má gera ráð fyrir að í verkfalli geti komið upp þær aðstæður sem kalli á víðtækari undanþágu. Í þeim tilgangi að bregðast við slíkum aðstæðum er í 20. gr. ákvæði um heimild til þess að kalla starfsmenn til vinnu í þeim tilgangi að afstýrt verði neyðarástandi. Ekki þótti rétt að freista þess að skilgreina það nánar í lögum þessum. Undir það falla m.a. viðgerðir og viðhald á fjarskiptakerfum og veitukerfum, búnaði lögreglu- og sjúkrastofnana, svo og birgðadreifing til þeirra aðila sem eiga að halda uppi störfum samkvæmt 3. tölul. 19. gr. Mat nefndar skv. 21. gr. er endanlegt.“

Greinargerðin geri þannig ráð fyrir að þörf geti verið á víðtækari undanþágu en gert sé ráð fyrir í þeim lista sem tilgreini þau störf sem almennt eigi að vera undanþegin verkfalli. Þar sé ekki gert ráð fyrir, eins og útlitun stefnanda virðist ganga út frá, að nefndin eigi að koma í stað tilgreiningar starfa á undanþágulista. Mótmæli stefndi þeim túlkunum sem stefnandi setji fram sem almennar málsástæður.

Stefndi kveðst telja rétt að mótmæla sérstaklega þeirri málsástæðu stefnanda að tilgreina þurfi sérstaklega og nákvæmlega hvaða störf verði unnin í verkfalli, það er að segja hvaða félagsmenn stefnanda skuli vinna á hverri vakt. Sé það í engu samræmi við 19. gr. laga nr. 94/1986, þar sem skýrlega sé fjallað um störf en ekki starfsmenn. Megintilgangur þess sé að tryggja ákveðna starfsemi og að tilteknum störfum sé sinnt, ekki að kveða á um hvaða starfsmenn skuli undanþegnir verkfallsheimild. Eigi þetta sérstaklega við þar sem vaktafyrirkomulag er við lýði. Þá megi auk þess benda á að meirihluti starfsmanna Landspítala gegni ekki 100% starfi á spítalanum. Gildi það um 61% starfsmanna. Margir starfsmenn vinni á fleiri en einni deild og jafnframt flytji starfsmenn sig á milli deilda. Horfa verði einnig til starfsmannaveltu á spítalanum, fjarvista sökum veikinda, fæðingarorlofs og annarra leyfa. Starfsemi spítalans sé lifandi og verkefni tiltekinna starfsmanna breytist, meðal annars eftir þörfum stofnunarinnar. Meirihluti starfsmanna Landspítala sé vaktavinnufólk sem vinni á rúllandi vöktum og sé nauðsynlegt að taka tillit til þess. Breytingar verði í hverjum mánuði og undanþágulistum sé ætlað að gilda í eitt ár. Undanþágulistar myndu að mati stefnda alfarið missa marks ef skylt væri að tilgreina hvaða félagsmenn stefnanda skuli standa þær vaktir sem vinna þurfi í verkfalli.

Stefndi kveður stefnanda halda því fram að þar sem í gildandi vinnufyrirkomulagi á viðkomandi stofnun sé ekki gert ráð fyrir því vinnufyrirkomulagi sem gengið er út frá í forsendum undanþágulistans beri þegar af þeirri ástæðu að fella þau út af listanum. Stefndi kveðst mótmæla þessari staðhæfingu, enda sé þörf fyrir annars konar mat á aðstæðum á meðan verkfall standi yfir. Stefndi kveðst jafnframt mótmæla því að virkt samráð hafi ekki verið viðhaft við gerð þess lista sem stefnt er vegna, en ljóst sé að samráð hafi farið fram og

fallist hafi verið á röksemdir stefnanda að einhverju leyti. Sé litið til þeirra starfa sem stefnt hefur verið vegna, hafi stefndi komið til móts við kröfugerð stefnanda að einhverju leyti.

Upphaflega hafi verið 2,7 störf á áður auglýstum lista LSH - Geislameðferðardeild. Kröfur stefnanda hafi verið þær að þar yrði einungis eitt starf. Af hálfu Landspítalans hafi verið á það bent að starfsemi myndi að mestu leggjast niður ef tiltekinn fjöldi geislafræðinga væri ekki við störf á deildinni. Þarna væri á ferðinni lífsnauðsynleg meðferð sem ekki mætti rjúfa. Eftir að röksemdir beggja aðila hafi verið metnar hafi það verið niðurstaða stefnda að á listanum ættu að vera tvö störf geislafræðinga á þessari deild í stað 2,7 starfa.

Stefndi bendir jafnframt á að á listanum hafi áður verið níu störf geislafræðinga á LSH - rannsóknarsviði, röntgendeild (Fv og Hb) í dagvinnu. Stefndi hafi krafist þess að á listanum yrðu einungis tvö störf á þessari deild. Röksemdir spítalans hafi verið þær að öryggi sjúklinga yrði ekki tryggt nema sex geislafræðingar væru að störfum á hverjum tíma, dag og kvöld, svo unnt yrði að bregðast við slysum og bráðatilfellum á mismunandi starfsstöðvum á sama tíma.

Að mati stefnda sé í öllum tilvikum um nauðsynlegustu meðferð að ræða sem ekki megi rjúfa eða meðferð þar sem verði að bregðast við óvæntum atvikum án tafar, svo sem alvarlegum slysum. Þá muni í einhverjum tilvikum meðferð alvarlega veikra sjúklinga leggjast af verði fallist á kröfur stefnanda. Mótist þessi afstaða af upplýsingum frá LSH sem veittar hafi verið við gerð umrædds lista. Markmið stefnda sé að tryggja nauðsynlegustu öryggisgæslu og heilbrigðisþjónustu, sbr. ákvæði laga nr. 94/1986, og sé það tilgangurinn með undanþágulistunum – verið sé að halda uppi nauðsynlegustu heilbrigðisþjónustu.

Stefndi kveðst leggja á það áherslu að undanþágulista verði að skoða heildstætt. Það gangi hins vegar ekki upp að meta það með afmörkuðum hætti og út frá einstaka stéttarfélögum hvaða störf eigi að vera á þessum lista. Þau störf sem séu á undanþágulista hafi í flestum tilvikum áhrif á önnur störf og séu hluti af tiltekinni keðju sem verði að vera órofin til að hægt sé að veita þá þjónustu sem um ræðir. Verkfall einnar stéttar hafi þannig veruleg áhrif á störf annarra stétta sem séu ekki í verkfalli og geti þannig komið í veg fyrir, eða að minnsta kosti haft veruleg áhrif á, að nauðsynlegasta þjónusta sé annað hvort ekki veitt eða veitt með afar takmörkuðum hætti. Stefndi kveður að sú röksemd standist heldur ekki að önnur starfstétt geti sinnt þeim störfum sem um er deilt komi til verkfalls, enda geti sú stétt jafnframt boðað til verkfalls. Því sé afar mikilvægt að undanþágulistinn tryggi að ákveðin lágmarksþjónusta, sem sé nauðsynlegust, leggist ekki af komi til allsherjarverkfalls. Stefndi leggi því til grundvallar tiltekið heildarmat á öllum þeim störfum sem undir séu hverju sinni og hafi tiltekna snertifleti.

LSH – Geislaeðlisfræðideild / LSH – Geislameðferðardeild

Stefndi kveðst leggja áherslu á að enda þótt dregið verði úr skipulögðum meðferðum, sem unnar eru á deildinni, komi til verkfalls, verði nógu margir starfsmenn að vera á deildinni svo hægt sé að klára meðferðir sem þegar séu hafnar og í fullum gangi. Sá fjöldi geislafræðinga, sem stefnandi vilji að verði á undanþágulista fyrir þessar deildir, nægi ekki til þess að hægt sé að ljúka þessum meðferðum.

Stefndi bendir á að geislameðferð sé skipulagsbundin meðferð sem framkvæmd sé í mörg skipti dag eftir dag í ákveðið margar vikur. Strax eftir fyrstu meðferð hafi mörgum krabbameinsfrumum verið eytt en við það vakni aðrar krabbameinsfrumur úr dvala sem skipti sér oft mun hraðar. Af þeim sökum sé nauðsynlegt að klára meðferð sem þegar sé hafin því annars sé sjúklingur í meiri hættu en áður en meðferð hafi hafist. Líkur til þess að sjúklingur losni við krabbamein minnki því ef meðferð sem þegar er hafin sé hætt. Stefndi telji því ljóst að ekki sé hægt að ljúka þessum meðferðum með því að aðeins einn sérfræðimenntaður geislafræðingur starfi á hvorri deild fyrir sig. Einungis væri hægt að ganga að kröfum félagsins ef tryggð væri mönnun svo þeir sjúklingar sem þegar hafa hafið meðferð geti klárað hana ef af verkfalli félagsins verður. Stefndi kveður að slíkt sé ekki hægt að tryggja nema þessi fjöldi, sem hann leggi til, verði á undanþágulista. Of mikið sé í húfi til að hægt sé að draga úr mönnun á þessum deildum. Stefndi geti því ekki fallist á kröfur félagsins, enda sé um lífsnauðsynlegar meðferðir að ræða hjá þeim sjúklingum sem þegar hafi hafið meðferð.

Röntgendeildir

Stefndi kveðst ekki geta fallist á að störfum verði fækkað á dag-, kvöld- og næturvöktum. Á undanþágulista vegna dagvakta á röntgendeild séu sex geislafræðingar. Verulega sé því dregið úr mönnun á dagvakt þar sem venjulega séu að lágmarki sautján geislafræðingar á vakt. Stefndi byggi á því að í verkfalli verði röntgendeild að geta veitt bráðveikum og slösuðum sjúklingum bráðabjónustu allan sólarhringinn. Nauðsynlegt sé að geta brugðist við bráðatilfellum á sama tíma bæði á Hringbraut og í Fossvogi, þar sem deildarhlutar röntgendeilda séu staðsettir.

Þá sinni röntgendeild jafnframt alvarlega veikum sjúklingum sem séu inniliggjandi á LSH. Um sé að ræða bráðatilvik í þeim skilningi að rannsóknir eða meðferð sé nauðsynleg og megi ekki dragast ella sé heilsu og lífi viðkomandi sjúklings stefnt í hættu.

Stefndi bendir á að á kvöldvöktum sé aðeins slösuðum, bráðveikum og alvarlega veikum sjúklingum sinnt. Á þessu sé ein undantekning en það séu rannsóknir sem séu fyrst og fremst framkvæmdar á sjúklingum sem séu ekki inniliggjandi. Þessar rannsóknir séu unnar á einni vaktalínu kvöldvaktarinnar frá kl. 16-20 þrjá daga í viku á deildinni við Hringbraut. Rétt sé sem fram komi í stefnu að þessi vinna miði að því að stytta biðlista. Stefndi leggi hins vegar áherslu á að þessi vinna falli ekki undir nauðsynlegustu heilbrigðisþjónustu og yrði því ekki unnin í verkfalli. Vanalega séu sjö geislafræðingar á

Þessari vakt en stefndi telji rétt til að gæta öryggis og tryggja lágmarksmönnun að sex geislafræðingar séu á undanþágulista.

Á næturvöktum séu um að ræða sömu þjónustu og á kvöldvöktum. Hins vegar sé aðstreymi bráðveikra sjúklinga minna en á kvöldvöktum. Þá sé reynt að ljúka nauðsynlegustu rannsóknum á inniliggjandi sjúklingum fyrir nóttina. Álag sé því minna á næturvöktum en á dag- og kvöldvöktum. Að mati stefnda sé því unnt að miða við að vaktin sé mönnuð með fjórum geislafræðingum líkt og getið sé í undanþágulista.

Stefndi leggur áherslu á að iðulega komi upp tilfelli þar sem rannsaka þurfi tvo sjúklinga samtímis. Í hverja rannsókn á alvarlega veikum sjúklingum þurfi tvo geislafræðinga. Þar sem sjúklingar sem þurfi á rannsóknum að halda geti verið bæði á Hringbraut og í Fossvogi verði að taka tillit til þess að tíma taki að fara á milli húsa. Stefndi kveðst því ekki telja það forsvaranlegt að hafa aðeins tvo geislafræðinga á vakt.

Um helgar sé mönnun röntgendeildar háttað þannig að sex geislafræðingar séu á dagvakt, sex geislafræðingar á kvöldvakt og fjórir geislafræðingar á næturvakt. Um helgar sé aðeins sinnt bráða- og neyðartilfellum. Sé þetta sú mönnun sem nauðsynleg sé til að starfsemin sé innan öryggismarka.

Sem dæmi um þau verkefni sem röntgendeildin þurfi að sinna og falli undir nauðsynlegustu heilbrigðisþjónustu megi nefna:

- Meiriháttar slys og beinbrot.
- Bráðveikir sjúklingar sem leita á bráðadeild eða bráðamóttöku barna og myndgreiningarannsóknir sem séu nauðsynlegar til að meta ástand viðkomandi og veita rétta meðferð – til dæmis bráðir kviðveikir sem geti orsakast allt frá rofi á görn til blæðinga í kviðarholi (TS rannsókn) og börn með alvarleg öndunarfæraeinkenni (lungnamynd).
- Mjög veikir sjúklingar sem séu inniliggjandi á spítalanum – til dæmis bráð öndunarfæraeinkenni sem vekir grun um lungnablóðrek (TS rannsókn), nýburar í andnauð (lungnamynd) og rannsóknir á sjúklingum gjörgæsludeilda.
- Rannsóknarinnngrip. Opna æðar sem hafa lokast til varnar drepí í útlimum. Stöðva alvarlegar innvortis blæðingar eftir slys.
- Geislafræðingar sinni skyggingum á skurðstofum í bráðaaðgerðum.

Í stefnu sé vísað til þess að mönnun á LSH hafi verið minni en tilgreind mönnun á undanþágulista sumarið 2013. Komi fram að spítalinn hafi talið þá mönnun ásættanlega og að hún hafi ekki farið undir öryggismörk. Þetta sé ekki rétt. Stjórnendur á spítalanum hafi haft miklar áhyggjur af því að mönnun á þessum tíma væri ekki nægileg. Flestir geislafræðingar á spítalanum hafi þá sagt störfum sínum lausum og starfsemi deildarinnar hafi einkennst af því. Stefndi bendir einnig á að á þessum tíma hafi geislafræðingar

jafnframt verið á bakvöktum og hafi þeir því ekki verið inni í þeim mönnunartölum sem vísað sé til í stefnu. Nú séu geislafræðingar hins vegar ekki á bakvöktum.

Stefndi byggir á því að öll þessi störf séu það brýn með tilliti til nauðsynlegustu öryggisgæslu og heilbrigðisþjónustu að ekki sé rétt að taka þau af skrá yfir störf sem undanþegin eru verkfallsheimild, sbr. 19. gr. laga nr. 94/1986. Sé þeim ekki sinnt í verkfalli geti það skapað gríðarlega hættu og röskun á almannaoöryggi.

Með vísan til framanritaðs sé krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og sé málaltilbúnaði stefnanda að öðru leyti mótmælt.

Til stuðnings kröfum stefnda um málskostnað vísar hann í öllum tilvikum til XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Forsendur og niðurstaða:

Mál þetta á undir Félagsdóm samkvæmt 4. tölul. 1. mgr. 26. gr. laga nr. 94/1986, um kjarasamninga opinberra starfsmanna.

Ágreiningur aðila lýtur að tilgreindum störfum á skrá stefnda yfir þau störf sem undanþegin eru verkfallsheimild samkvæmt 5.-8. tl. 1. mgr., sbr. 2. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986, sbr. auglýsingu nr. 70 frá 16. janúar 2015, sem birt var í B-deild Stjórnartíðinda 29. janúar 2015, sbr. og fyrri skrá nr. 101 frá 17. janúar 2014. Varðar ágreiningurinn þrettán störf geislafræðinga, sem tilgreind eru í skránni, nánar tiltekið tvö störf hjá geislaeðlisfræðideild LSH, eitt hjá geislameðferðardeild sjúkrahússins og tíu störf hjá röntgendeild sjúkrahússins, þ.e. fjögur á dagvakt, fjögur á kvöldvakt og tvö á næturvakt, sbr. dómkröfur stefnanda hér að framan, þar sem nánari grein er gerð fyrir því um hvaða störf er að ræða.

Af hálfu stefnda er byggt á því að greind störf falli undir 5. tölulið 1. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986 þar sem svo er mælt fyrir að heimild til verkfalls samkvæmt 14. gr. laganna nái ekki til þeirra starfsmanna sem starfa við nauðsynlegustu öryggisgæslu og heilbrigðisþjónustu. Stefnandi telur hins vegar að stefnda hafi ekki tekist að sýna fram á að umrædd undantekning frá verkfallsheimild taki til greindra starfa, enda beri að skýra undantekningar frá meginreglu 14. gr. laganna um verkfallsheimild þröngt. Þá er því haldið fram af hálfu stefnanda að stefndi hafi ekki gætt samráðs við stéttarfélagið svo sem boðið sé í 2. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986.

Með lögum nr. 94/1986 var lögfest sú meginregla að þeim starfsmönnum ríkisins, sem lög nr. 38/1954, um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, tóku til, sbr. nú lög nr. 70/1996, sé heimilt að gera verkfall með þeim takmörkunum einum sem tilteknað eru í lögnum. Verkfallsréttur stéttarfélaga nýtur verndar samkvæmt 1. mgr. 74. Stjórnarskrárinnar. Af framangreindu leiðir að ákvæði um undantekningar frá þessari meginreglu lúta þrengjandi lögskýringu. Af greindri meginreglu leiðir einnig að ef

ágreiningur er um tilgreiningu á skrá samkvæmt 2. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986 verður sá, sem gefur út slíka skrá að sýna fram á að tilgreining þar sé ekki umfram það sem þörf er á til að nauðsynlegustu öryggisgæslu og heilbrigðisþjónustu verði haldið uppi.

Samkvæmt 14. gr. laga nr. 94/1986 er stéttarfélögum, sem eru samningsaðilar samkvæmt lögunum, heimilt að gera verkfall og samkvæmt 18. gr. laga þessara tekur það til allra starfsmanna í viðkomandi stéttarfélagi hjá þeim vinnuveitanda, sem verkfall beinist gegn, nema þeim sé óheimilt að leggja niður störf samkvæmt lögunum. Samkvæmt 5. tl. 1. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986, sbr. 56. gr. laga nr. 70/1996, er þeim sem starfa við nauðsynlegustu öryggisgæslu og heilbrigðisþjónustu óheimilt að gera verkfall. Samkvæmt 2. mgr. 19. gr. skulu ráðherra og sveitarfélög, að undangengnu samráði við viðkomandi stéttarfélög, birta fyrir 1. febrúar ár hvert skrár um störf þau sem falla undir ákvæði 5.-8. tl. fyrri málsgreinar greinarinnar. Ný skrá tekur gildi 15. febrúar næst á eftir birtingu. Sé ný skrá ekki birt samkvæmt framangreindu framlengist síðast gildandi skrá um eitt ár. Andmæli gegn breytingum á skrám skulu borin fram fyrir 1. mars sama ár og skal ágreiningur um breytingar lagður fyrir Félagsdóm sem sker úr honum til fullnustu. Tekið skal fram að Félagsdómur hefur túlkað 2. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986 svo að stéttarfélög hafi rétt til þess að bera árlega fram andmæli við skrá og ekki skipti máli í því sambandi hvort andmælum hafi verið hreyft við auglýsingum fyrri ára eða ekki, sbr. m.a. dóma Félagsdóms frá 9. desember 1994 (Fd. X:282), 25. september 1995 (Fd. X:440) og 30. október 1995 (Fd. X:453).

Í samræmi við 2. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986 birti stefndi greinda skrá með framangreindri auglýsingu nr. 70/2015 í B-deild Stjórnartíðinda. Stefnandi gerði athugasemdir með bréfi, dags. 28. febrúar 2015. Ekki verður séð að stefndi hafi aðhafst neitt í tilefni af bréfi þessu.

Þess er að geta að í fjölmörgum dómum Félagsdóms hefur á það reynt hvernig túlka beri ákvæði III. kafla laga nr. 94/1986 um verkfallsrétt opinberra starfsmanna og undanþágur frá þeim verkfallsrétti, síðast í dómum frá 20. maí 2001 í málinu nr. 11/2001 og frá 20. janúar 2014 í málinu nr. 9/2013.

Að því er varðar framkvæmd á hinni lögskipuðu samráðsskyldu, sem mælt er fyrir um í 2. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986, hefur Félagsdómur slegið föstu að í henni felist að stéttarfélögum sé veittur hæfilegur frestur til að kynna sér fyrirhugaðar breytingar og komi fram athugasemdir fari fram viðræður milli aðila og leitað verði samkomulags áður en skrá er gefin út, sbr. m.a. dóma Félagsdóms frá 4. júní 1992 (Fd. IX:506), frá 15. janúar 1996 (Fd. X:534) og ofangreinda dóma frá 20. maí 2001 í málinu nr. 11/2001 og 20. janúar 2014 í málinu nr. 9/2013. Þá hefur umboðsmaður Alþingis í tvígang fjallað um þessi málefni, sbr. álit frá 21. september 1990 í málinu nr. 241/1990 (SUA 1990:176) og álit frá 6. ágúst 1997 í málinu nr. 1747/1996 (SUA 1997:246). Samkvæmt framansögðu þarf samráðið að miða að samstöðu milli stefnda og viðkomandi stéttarfélags um undanþágur frá

verkfallsrétti. Samráðsskyldunni verður því ekki fullnægt með því einu að gefa stéttarfélaginu færi á að koma að tillögum og athugasemdum við drög stefnda að undanþágulista, eins og virðist mega ráða af málatilbúnaði stefnda. Hins vegar felur hún heldur ekki í sér að samkomulag þurfi að hafa náðst um þá niðurstöðu sem stefndi ákveður að birta.

Eins og rakið hefur verið sendi stefndi stefnanda lista 5. desember 2014 með tillögum um fjölda geislafræðinga á einstökum deildum heilbrigðisstofnana sem lagt var til að undanþegnir yrðu verkfallsrétti. Tillagan gerði ráði fyrir að þrír geislafræðingar á geislaeðlisfræðideild LSH yrðu við störf ef til verkfalls kæmi, 2,7 geislafræðingar á geislameðferðardeild og að á röntgendeild spítalans yrðu níu geislafræðingar á dagvöktum, sex á kvöldvöktum og fjórir á næturvöktum. Með tölvuskeyti 11. desember 2014 lagði stefnandi til breytingar á þessum lista þar sem gert var ráð fyrir að einn geislafræðingur yrði við störf á geislaeðlisfræðideild, enginn á geislameðferðardeild og tveir á dag-, kvöld- og næturvöktum á röntgendeild.

Eftir að þessar tillögur félagsins bárust stefnda óskaði hann eftir fundi með stefnanda. Sá fundur fór fram 16. desember 2014. Ekki liggur fyrir fundargerð eða minnisblað um það sem fram fór á fundinum. Formaður stefnanda hefur einn fundarmanna gefið skýrslu fyrir Félagsdómi. Því er einungis við framburð hennar að styðjast um það sem þar gerðist. Af lýsingu hennar verður ráðið að þar hafi stefnandi fallist á að draga úr kröfum sínum að nokkru leyti. Þá liggur fyrir að stefndi hafi fallist á að sjónarmið stefnanda að einhverju leyti, þó að ekki liggi fyrir að það hafi gerst á fundinum. Kom það meðal annars fram í því að geislafræðingum á dagvakt á röntgendeild LSH var fækkað úr níu í sex og á geislameðferðardeild úr 2,7 í tvo.

Af þessu verður ekki dregin önnur ályktun en að á fundinum hafi verið skipst á skoðunum í því augnamiði að komast að niðurstöðu. Hins vegar hefur komið fram af hálfu stefnda að eftir fundinn hafi verið leitað frekari afstöðu einstakra stofnana um þörf á viðveru geislafræðinga kæmi til verkfalls. Stefndi hefur ekki upplýst um efni þessara umsagna. Í ljósi þess sem að framan er rakið um túlkun samráðsskyldunnar samkvæmt 2. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986 telur dómurinn að rétt hefði verið að leita að nýju samkomulags við stefnanda eftir að umsagnirnar bárust stefnda. Stefndi hefur þó ekki leitt líkum að því að niðurstaða ráðuneytisins hefði getað orðið önnur ef það hefði verið gert. Því er það niðurstaða dómsins að með þessu hafi stefndi ekki vanrækt svo verulega samráðsskyldu sína að fella beri hin umþrættu störf af listanum eins og krafist er af hálfu stefnanda.

Þá hefur stefnandi vísað til þess að tilgreining starfa á hinum umdeilda lista sé ekki fullnægjandi, en af listanum verði að vera unnt að ráða nákvæmlega hvaða starfsmenn séu undanþegnir verkfallsheimild og hverjir ekki. Að mati dómsins er ekki unnt að fallast á þetta. Er þess hér að geta að lista þennan ber að gefa út fyrir 1. febrúar ár hvert og verður

honum ekki breytt eftir það nema með dómi Félagsdóms. Verkfall getur hins vegar orðið hvenær sem er á árinu eftir útgáfu listans. Er þá meira en mögulegt að slíkar mannabreytingar hafi orðið að listinn sé þegar orðinn rangur eða úreltur þegar til á að taka. Gildir þetta ekki síst um jafn stóran vinnustað og LSH, en jafnframt hefur það komið fram að starfsmenn ganga þar vaktir og vinna jafnvel störf á fleiri en einni deild. Þá er til þess að líta að í ákvæðum þeim sem um þetta gilda, nánar tiltekið 2. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986, er sérstaklega vísað til starfa en ekki til starfsmanna. Er þessi málsástæða stefnanda því haldlaus.

Víkur þá að efnislegri úrlausn um þau einstöku störf sem ágreiningur aðilanna stendur um.

Stefnandi hefur krafist þess að tveir geislafræðingar sem starfa á geislaeðlisfræðideild verði felldir af listanum, sem og einn geislafræðingur á geislameðferðardeild. Samkvæmt því sem fram kom við skýrslutökur fyrir dómi meðhöndla báðar þessar deildir krabbameinssjúklinga. Á geislaeðlisfræðideild er geislameðferð þeirra undirbúin með því að gera áætlun um þá meðferð sem þeir eiga að fá. Sjálf geislameðferðin er síðan veitt á geislameðferðardeild þar sem áætluninni er fylgt. Á geislaeðlisfræðideild starfa alls fimm geislafræðingar í 4,8 stöðugildum, en í stefnu segir að tveir til fimm geislafræðingar sinni þeim störfum að jafnaði. Á listanum eru tilgreindir þrír geislafræðingar á nefndri deild, en dómkröfur stefnanda lúta að því að tveir verði felldir út þannig að einn standi eftir. Á geislameðferðardeild starfa sex geislafræðingar, en samkvæmt listanum er gert ráð fyrir að tveir geislafræðingar á þeirri deild verði undanþegnir verkfallsrétti. Kröfur stefnanda lúta hins vegar að því að annar þeirra tveggja verði felldur af listanum þannig að einn standi eftir.

Fyrir dóminn kom formaður stefnanda, Katrín Sigurðardóttir, og gerði grein fyrir þeirri skoðun sinni að nægilegt væri að einn geislafræðingur væri við störf á hvorri deild til þess að öryggis væri gætt og að ekki yrði skert nauðsynlegasta heilbrigðisþjónusta. Þá kom jafnframt fyrir dóminn Garðar Mýrdal forstöðumaður geislaeðlisfræðideildar. Fram kom hjá honum að mögulegt væri, en ekki víst, að unnt væri að tryggja nauðsynlegustu heilbrigðisþjónustu með því að einn geislafræðingur væri við störf á geislaeðlisfræðideild, um tiltölulega skamman tíma, kannski viku eða rúmlega svo. Hins vegar væri óforsvaranlegt að aðeins yrði einn geislafræðingur við störf á geislameðferðardeild hverju sinni. Vísaði vitnið m.a. til þess að eftir að geislameðferð vegna krabbameins er hafin getur það verið mjög skaðlegt fyrir heilsu viðkomandi sjúklings að hlé verði á meðferðinni eða hún stöðvist, en ekki væri unnt að tryggja að það gerðist ekki með því að hafa aðeins einn geislafræðing við störf á geislameðferðardeild. Vísaði hann í því sambandi meðal annars til sérkunnáttu geislafræðinga á nýtt tæki sem sé í stöðugri notkun á deildinni.

Að þessu virtu þykir stefndi ekki hafa sýnt fram á að nauðsynlegustu heilbrigðisþjónustu verði ekki sinnt nema þrír geislafræðingar verði við störf á

geislaeðlisfræðideild. Að virtu því sem fram kom hjá vitninu Garðari Mýrdal þykir aftur á móti ekki forsvaranlegt að fella tvo geislafræðinga á geislaeðlisfræðideild af listanum og verður því aðeins fallist á að fella einn af þeim af hinum umþrætta lista. Hins vegar verður ekki fallist á kröfur stefnanda um að geislafræðingum á geislameðferðardeild verði fækkað á listanum. Í því efni verður að hafa í huga að endurskoðun dómsins á fjölda geislafræðinga á umræddum lista verður að taka mið af þeim forsendum sem lágu til grundvallar samsetningu hans, en ekki því með hvaða hætti staðið verði að yfirvofandi vinnustöðvun og hverjir komi til með að leggja þar niður störf. Á listanum er miðað við að komi til vinnustöðvunar verði þrír hjúkrunarfræðingar og tveir geislafræðingar að störfum á geislameðferðardeild, en upplýst er að þessar starfsstéttir gangi að miklu leyti í störf hvor annarrar, með ákveðnum undantekningum. Þegar litið er til greinds framburðar Garðars Mýrdal þykir stefndi hafa sýnt fram á að ekki sé tryggt að nauðsynlegasta heilbrigðisþjónusta verði veitt á nefndri deild með því að aðeins einn geislafræðingur verði þar við störf komi til vinnustöðvunar. Verður kröfur stefnanda um þetta hafnað.

Stefnandi hefur krafist þess að af listanum verði felldir geislafræðingar á röntgendeild þannig að tveir geislafræðingar verði við störf hverju sinni, en þeir starfa jafnt á LSH við Hringbraut og í Fossvogi. Á dagvakt starfa að jafnaði sautján til tuttugu og þrír geislafræðingar á röntgendeild. Umrædd skrá gerir ráð fyrir að sex geislafræðingar verði undanþegnir verkfallsheimild. Kröfur stefnanda lúta hins vegar að því að fjórir þeirra verði felldir af skránni þannig að einungis tveir standi eftir. Að jafnaði starfa sjö geislafræðingar á kvöldvakt, en skráin gerir ráð fyrir sex geislafræðingum sem verði undanþegnir verkfallsheimild. Stefnandi krefst þess að fjórir þeirra verði felldir út þannig að tveir standi eftir. Þá er næturvakt að jafnaði mönnuð fjórum geislafræðingum og gerir skráin ráð fyrir því að þeir séu allir undanþegnir verkfallsheimild, en stefnandi gerir um það kröfur að tveir verði felldir af skránni og standi þá tveir eftir.

Fyrir dóminn kom Halla Grétarsdóttir geislafræðingur á röntgendeild og lýsti því að hún teldi ekki að nauðsynlegustu heilbrigðisþjónustu yrði ógnað með því að fallist yrði á kröfur stefnanda um þessi störf. Þá kom fyrir dóminn Pétur Hannesson yfirlæknir röntgendeildar. Kom fram hjá honum að minna álag væri á röntgendeild á næturvakt en á kvöldvakt, en að mest væri álagið að degi til. Ætti það einkum við um þá þjónustu deildarinnar sem geti þolað bið. Alvarleg slys og önnur atvik sem ekki þyldu bið gætu komið upp á öllum tímum sólarhringsins. Gat hann þess að kvöldvakt og næturvakt væru báðar mannaðar með lágmarksfjölda geislafræðinga til að unnt væri að sinna nauðsynlegri heilbrigðisþjónustu sem ekki þyldi bið. Þá kom fram hjá honum að oft væri nauðsyn að tveir geislafræðingar sinntu sama verki samtímis vegna faglegra krafna. Það ætti ávallt við þegar bráðveikir og mikið slasaðir sjúklingar ættu í hlut. Jafnframt gat hann þess að vel mætti hugsa sér að geislafræðingar færu milli sjúkrahúsa eftir þörfum í leigubíl. Væri það hins vegar svo að einungis tveir geislafræðingar væru við störf á deildinni á hverjum tíma,

gætu auðveldlega komið upp tilfelli þar sem ekki væri unnt að veita nauðsynlegustu heilbrigðisþjónustu þar sem þeir væru báðir bundnir yfir sama verki. Væri þá mögulega enginn geislafræðingur við störf á röntgendeild þar sem brýn nauðsyn væri á vinnuframlagi þeirra. Kannaðist hann ekki við að stjórnendur spítalans hafi talið nægja að tveir geislafræðingar væru að störfum á röntgendeild sumarið 2013.

Samkvæmt lista sem gildi fram að gildistöku þess sem hér er deilt um, sbr. auglýsingu nr. 101/2014, var gert ráð fyrir að samtals nítján geislafræðingar yrðu við störf á röntgendeild kæmi til verkfalls. Samkvæmt núgildandi lista hefur þeim verið fækkað niður í sextán. Að virtum framangreindum upplýsingum um þann viðbúnað, sem þarf að vera til staðar á röntgendeild svo forða megja mönnum frá varanlegu heilsutjóni, þykir stefndi hafa sýnt fram á það að nauðsynlegustu heilbrigðisþjónustu verði ekki sinnt nema með þeim fjölda geislafræðinga sem kveðið er á um á hinum umdeilda lista. Getur ekki breytt þessu að fyrir komi þær stundir að geislafræðingar á röntgendeild geti sinnt verkefnum sem ekki teljast til nauðsynlegustu heilbrigðisþjónustu, en stefndi hefur lýst því yfir í greinargerð sinni að slík störf verði ekki unnin komi til verkfalls.

Stefnandi hefur vísað til 1. mgr. 74. gr. og 2. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944, sem og 11. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994, kröfum sínum til stuðnings. Dómurinn fellst ekki á það með stefnanda að tilgreining umræddra starfa á téðum lista sé andstæð tilvitnuðum ákvæðum, fyrir utan einn geislafræðing á geislaeðlisfræðideild, enda tilgangur hennar sá að nauðsynlegustu heilbrigðisþjónustu verði sinnt komi til verkfalls.

Stefnandi hefur vísað til þess að óþarft sé að tilgreina umrædd störf á listanum enda sé nægilegt öryggi fólgið í heimildum 20. og 21. gr. laga nr. 94/1986 þannig að komi til þess ástands að nauðsynlegustu heilbrigðisþjónustu verði ekki sinnt, megja óska eftir undanþágu frá verkfalli fyrir tilgreinda starfsmenn. Á þetta fellst dómurinn ekki, enda um mismunandi úrræði að ræða. Ákvæði 20. og 21. gr. laganna miða að því að afstýra yfirvofandi eða byrjuðu neyðarástandi, en ákvæði 5. tl. 1. mgr. 19. gr. miðar að því að störf við nauðsynlegustu öryggisgæslu og heilbrigðisþjónustu leggist ekki af þannig að ekki komi til slíks ástands. Auk þess er augljóst að við brýna heilsufarslega neyð geta mínútur ráðið úrslitum. Með sömu rökum verður að hafna málsástæðum stefnanda er lúta að því að meðalhófs hafi ekki verið gætt við gerð listans.

Röksemdir stefnanda um að brýnt sé að verkföll standi sem styst geta ekki breytt þessu, enda hljóta sjónarmið um nauðsynlegustu öryggisgæslu og heilbrigðisþjónustu að vega þyngra.

Verður stefndi sýknaður af öllum kröfum stefnanda að því frátöldu að eitt starf geislafræðings á geislaeðlisfræðideild ber að falla af téðri skrá.

Að virtum málavöxtum þykir rétt að hvor aðila beri sinn kostnað af málinu, sbr. 130. gr. laga nr. 91/1991 og 65. gr. laga nr. 80/1938.

D ó m s o r ð:

Af skrá yfir þau störf hjá stofnunum ríkisins sem eru undanþegin verkfallsheimild sem birt var í B-deild Stjórnartíðinda með auglýsingu nr. 70, þann 29. janúar 2015, ber að fella eitt starf geislafræðings á geislaeðlisfræðideild Landspítala – háskólasjúkrahúss.

Að öðru leyti skal stefndi, íslenska ríkið, vera sýkn af kröfum stefnanda, Félags geislafræðinga.

Málskostnaður fellur niður.

Sigurður G. Gíslason
Ásmundur Helgason Guðni Á. Haraldsson
Sonja María Hreiðarsdóttir

Sératkvæði Elínar Blöndal

Ég er sammála málavaxtalýsingu og forsendum meiri hluta dómsins að því varðar framkvæmd hinnar lögboðnu samráðsskyldu samkvæmt 2. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986. Þá er ég sammála forsendum meiri hlutans sem settar eru fram vegna einstakra starfa sem ágreiningur aðila málsins snýst um. Á hinn bóginn er ég ósammála þeirri niðurstöðu meiri hlutans að vanræksla stefnda á samráðsskyldu hafi ekki verið svo veruleg að fallast beri á kröfu stefnanda um að þau störf sem um er deilt verði felld af skrá yfir þau störf sem undanþegin eru verkfallsheimild, sbr. auglýsingu nr. 70/2015 sem birt var í B-deild Stjórnartíðinda 29. janúar 2015.

Ákvæði 2. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986 mælir fyrir um lögboðið samráð ráðherra og viðkomandi stéttarféлага áður en skrár um störf þau sem falla undir ákvæði 5. – 8. tölul. 1. mgr. 19. gr. eru birtar. Félagsdómur hefur tekið fram, sbr. dóm frá 15. janúar 1996 í máli nr. 9/1995, að tilgangi með gerð skráa samkvæmt 2. mgr. 19. gr. verði ekki náð nema þess sé gætt að tilhögun á lögskipuðu samráði aðila sé svo vönduð sem frekast megir vera. Í því felist að stéttarfélögum sé veittur hæfilegur frestur til þess að kynna sér fyrirhugaðar breytingar og komi fram athugasemdir, fari fram viðræður á milli aðila og leitað samkomulags áður en skrá er gefin út. Það er í verkahring ráðherra að gæta þess að samráðið hefjist tímanlega og fari fram með þeim hætti að skoðanaskipti geti átt sér stað milli aðila, með það að markmiði að ná samkomulagi. Í því felst meðal annars að stéttarfélögin fái hæfilegan tíma til að setja fram röksemdir varðandi hugmyndir eða tillögur um þau störf sem til greina kemur að tilgreina á skránum og að tími gefist til samráðs milli aðila um hvaða störf eigi þar réttilega heima. Þegar um er að ræða störf sem falla undir 5. tölul. 1. mgr. 19. gr., þ.e. þá sem starfa við nauðsynlegustu öryggisgæslu og heilbrigðisþjónustu, er sérstaklega mikilvægt að þess sé gætt af hálfu ráðherra að raunverulegt og virkt samráð eigi sér stað milli aðila. Hvílir það enda mjög á mati hvors aðila fyrir sig, sem getur verið mjög mismunandi, hvaða störf teljast nauðsynlegust í þessu tilliti. Þar vegast á mikilsverðir hagsmunir, annars vegar grundvallarréttur stéttarfélaganna til verkfalla og hins vegar skylda ríkisvaldsins til að tryggja landsmönnum nauðsynlega öryggisgæslu og heilbrigðisþjónustu. Þá er einnig mikilvægt að samráðið eigi sér stað með það að markmiði að ná sameiginlegri niðurstöðu aðila, enda þótt það geti eðli máls samkvæmt ekki ávallt orðið raunin. Stoðar ekki í því sambandi að vísa til þess að stéttarfélög eigi rétt á að bera fram andmæli við skrárnar eftir að þær eru birtar og þar með bindandi fyrir aðila, eða að ágreiningur um breytingar á því stigi skuli lagður fyrir Félagsdóm.

Verkfallsréttur stéttarféлага nýtur stjórnarskrárverndar hér á landi, sbr. 1. mgr. 74. gr. stjórnarskrárinnar. Af hálfu stefnanda hefur því verið haldið fram í máli þessu að boðuð verkföll nái ekki markmiði sínu ef þau störf sem ekki verða talin nauðsynlegust í skilningi

5. tölul. 1. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986 eru mönnuð á meðan á verkfalli stendur. Þegar um er að ræða stjórnarskrárvarin réttindi verður almennt að gera ríkari kröfur til málsmeðferðar stjórnvalda en ella. Ekki liggja fyrir fullnægjandi skýringar af hálfu stefnda á því hvers vegna ekki var haft frekara samráð við stefnanda um það hvaða störf skyldu tilgreind á skrá ráðherra eftir fund aðila 16. desember 2014. Áréttað skal hér að það er á ábyrgð ráðherra að gæta þess að viðræður hefjist í tíma þannig að viðhlítandi samráð geti átt sér stað áður en gengið er frá skrá samkvæmt 2. mgr. 19. gr. laganna til birtingar í B-deild Stjórnartíðinda. Verður þó ekki annað séð en að ráðrúm hafi verið til frekari viðræðna eftir nefndan fund. Þá liggur fyrir að fyrirsvarsmenn stefnanda fengu ekki tækifæri til að tjá sig um framkomin gögn frá stjórnendum stofnana, um þörf á viðveru geislafræðinga kæmi til verkfalls, sem aflað var af hálfu ráðherra í framhaldi af fundinum þann 16. desember. Eðli máls samkvæmt getur aðili ekki tjáð sig um gögn sem hann fær ekki aðgang að. Hefur því ekki verið haldið fram af hálfu stefnda að þau gögn hafi verið þess efnis að ekki hafi verið ástæða til að gefa stefnanda kost á andmælum.

Eins og fram kemur í álitum umboðsmanns Alþingis frá 6. ágúst 1997 í máli nr. 1747/1996, ber af hálfu ráðherra að leggja sjálfstætt mat á það hvaða störf teljast nauðsynlegust í skilningi 5. tölul. 1. mgr. 19. gr. laga nr. 94/1986 og verði því birt á skrá yfir þau störf hjá stofnunum ríkisins sem eru undanþegin verkfallsheimild, sbr. 2. mgr. 19. gr. Til að slíkt sjálfstætt mat geti farið fram þarf rannsókn máls að vera með fullnægjandi hætti. Mikilvægir þættir í rannsókn máls eru að aðilar fái aðgang að gögnum þess og njóti andmælaréttar, sbr. til hliðsjónar 10., 13. og 15. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Samkvæmt því sem að framan er rakið og þegar samskipti aðila eru virt í heild sinni er niðurstaða mín sú að af hálfu stefnda hafi ekki verið sýnt fram á að tilgreining þeirra starfa á skrá ráðuneytisins sem um er deilt hafi byggt á viðhlítandi undirbúningi. Hefur stefndi í máli þessu vanrækt svo verulega samráðsskyldu sína að fella ber hin umþrættu störf af listanum eins og krafist er af hálfu stefnanda og ber stefnda því að greiða stefnanda málskostnað.

Elín Blöndal