Fimmtudaginn 11. maí 2000.

Nr. 473/1999. **Hafnarfjarðarkaupstaður**
(Bjarni S. Ásgeirsson hrl.)
gegn
Árna Guðmundssyni
(Gestur Jónsson hrl.)

Ráðningarsamningur. Orlof.

Á starfaði hjá sveitarfélaginu H og fór um laun hans samkvæmt kjarasamningi STH við sveitarfélagið. Við upphaf ráðningar Á varð að samkomulagi að hann fengi greiddar 60 fastar yfirvinnustundir á mánuði. Á taldi þessar greiðslur hluta af heildarlaunum sínum og væri því skylt að greiða orlof af þeim samkvæmt 1. gr. og 2. mgr. 7. gr. laga nr. 30/1987 um orlof. H hélt því hins vegar fram að þar sem Á hefði fengið fasta yfirvinnugreiðslu fyrir sumarleyfismánuði jafnt sem aðra mánuði ársins væri orlof hans fyrir yfirvinnu að fullu uppgert. Talið var ósannað að aðilar hefðu samið svo um að orlofslaun væru innifalin í greiðslum fyrir yfirvinnu og aðra kaupauka. Var niðurstaða héraðsdóms um að H skyldi greiða orlof af yfirvinnugreiðslunum samkvæmt meginreglu 2. mgr. 7. gr. laga nr. 30/1987 staðfest.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Hrafn Bragason.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 8. desember 1999 og krefst sýknu af kröfu stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Eftir uppsögu héraðsdóms gaf Gunnar Rafn Sigurbjörnsson, forstöðumaður starfsmannahalds hjá áfrýjanda, skýrslu fyrir dómi og hefur endurrit hennar verið lagt fyrir Hæstarétt.

Meðal málsskjala er orðsending launadeildar áfrýjanda 1. desember 1986 um ráðningarkjör stefnda þar sem segir að yfirvinna sé 60 tímar á mánuði. Þá liggur einnig fyrir skjal um breytingu á upphaflegum kjörum hans, þar sem fram kemur að föst yfirvinna sé 50 tímar á mánuði og að greitt sé fyrir setu á 24 fundum á ári. Hefur stefndi ritað nafn sitt á skjalið „með öllum hugsanlegum fyrirvörum“.

Hvorki í þessum né öðrum framlögðum gögnum kemur neitt fram, sem bendir ótvírætt til þess að við ákvörðun launa fyrir yfirvinnu og aðra kaupauka sé sérstakt tillit tekið til orlofs og tímafjöldi ákveðinn hærri sem því nemur. Er ósannað að aðilar hafi samið svo um að orlofslaun væru innifalin í greiðslunum. Að þessu virtu og samkvæmt meginreglu 2. mgr. 7. gr. laga nr. 30/1987 um orlof verður krafa stefnda tekin til greina, en fjárhæð hennar eða vaxtakröfu er ekki sérstaklega mótmælt. Ný málsástæða áfrýjanda fyrir Hæstarétti um að stefndi hafi með langvarandi tómlæti firrt sig rétti kemur gegn mótmælum stefnda ekki til álita við úrlausn málsins.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað verður staðfest. Áfrýjandi skal greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og nánar segir í dómsorði.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Hafnarfjarðarkaupstaður, greiði stefnda, Árna Guðmundssyni, 125.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 13. október 1999.

Málið höfðaði Árni Guðmundsson, kt. 210357-4409, Norðurbraut 23B, Hafnarfirði, með stefnu birtri 8. mars 1999 á hendur Hafnarfjarðarkaupstað, kt. 590169-7579, Strandgötu 6, Hafnarfirði, til greiðslu vangreiddra orlofslauna að fjárhæð krónur 476.130, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af fjárhæðum og eftir tímabilum, sem hér segir:

af kr. 8.140.- frá 03.04.95,
af kr. 8.140.- frá 02.05.95,
af kr. 8.369.- frá 04.06.95,
af kr. 11.257.- frá 03.07.95,
af kr. 8.369.- frá 01.08.95,
af kr. 8.369.- frá 01.09.95,
af kr. 8.369.- frá 02.10.95,
af kr. 8.369.- frá 02.11.95,
af kr. 8.369.- frá 01.12.95,
af kr. 580.- frá 20.12.95,
af kr. 8.563.- frá 01.01.96,
af kr. 904.- frá 10.01.96,
af kr. 8.563.- frá 01.02.96,
af kr. 8.831.- frá 01.03.96,
af kr. 11.769.- frá 01.04.96,
af kr. 2.260.- frá 10.04.96,
af kr. 8.831.- frá 02.05.96,
af kr. 8.831.- frá 01.06.96,
af kr. 8.831.- frá 01.07.96,
af kr. 3.164.- frá 10.07.96,
af kr. 9.704.- frá 01.08.96,
af kr. 9.704.- frá 02.09.96,
af kr. 9.704.- frá 01.10.96,
af kr. 904.- frá 10.10.96,
af kr. 9.704.- frá 01.11.96,
af kr. 9.704.- frá 02.12.96,

af kr. 580.- frá 10.12.96,
af kr. 2.811.- frá 10.01.97,
af kr. 9.704.- frá 03.03.97,
af kr. 1.808.- frá 10.04.97,
af kr. 10.037.- frá 02.06.97,
af kr. 1.355.- frá 10.07.97,
af kr. 10.909.- frá 01.09.97,
af kr. 11.163.- frá 03.11.97,
af kr. 3.552.- frá 10.12.97,
af kr. 1.472.- frá 12.01.98,
af kr. 10.515.- frá 02.03.98,
af kr. 1.963.- frá 14.04.98,
af kr. 10.515.- frá 02.06.98,
af kr. 10.515.- frá 31.07.98,
af kr. 3.535.- frá 10.09.98,
af kr. 11.310.- frá 02.11.98,
af kr. 9.704.- frá 03.01.97,
af kr. 9.704.- frá 03.02.97,
af kr. 9.704.- frá 01.04.97,
af kr. 10.037.- frá 02.05.97,
af kr. 10.037.- frá 01.07.97,
af kr. 10.037.- frá 01.08.97,
af kr. 10.182.- frá 01.10.97,
af kr. 14.207.- frá 01.12.97,
af kr. 10.515.- frá 02.01.98,
af kr. 10.515.- frá 02.02.98,
af kr. 10.515.- frá 01.04.98,
af kr. 12.556.- frá 04.05.98,
af kr. 10.515.- frá 01.07.98,
af kr. 10.515.- frá 01.09.98,
af kr. 11.566.- frá 01.10.98,
af kr. 15.775.- frá 01.12.98,

í hverju tilviki til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar að skaðlausu samkvæmt mati dómsins, sbr. 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála þar sem tekið verði tillit til skyldu stefnanda til að greiða virðisaukaskatt af þóknun lögmanns síns, en stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur aðili og njóti því ekki frádráttar vegna greiðslu skattsins.

Af hálfu stefnda er krafist sýknu af dómkröfum stefnanda og málskostnaðar að mati dómsins, sbr. XXI. kafla laga um meðferð einkamála.

I.

Stefnandi var ráðinn af stefnda í starf tómstunda- og æskulýðsfulltrúa Hafnarfjarðarbæjar 11. nóvember 1986 og hefur gegnt því starfi óslitið síðan. Stefnandi er félagsmaður í Starfsmannafélagi Hafnarfjarðar (STH) og er formaður félagsins. Laun hans fara eftir kjarasamningi félagsins við stefnda frá september 1997 með gildistíma til 1. maí 2000.

Við upphaf ráðningar stefnanda varð að samkomulagi með aðilum að hann fengi greiddar 60 fastar yfirvinnustundir á mánuði (dskj. 3). Stefnandi kveður þær greiðslur hafa verið hugsaðar sem staðlaðar mánaðarlegar heildargreiðslur, meðal annars fyrir yfirvinnu, vinnuálag og óreglulegan vinnutíma. Af launaseðlum verði séð að frá mars 1996 hafi stefnandi þó í mörgum tilvikum einungis fengið 50 yfirvinnustundir greiddar, en í þeim tilvikum hafi hann einnig fengið greidd nefndarlaun. Slíkt fyrirkomulag mun stefnandi hafa samþykkt með fyrirvara í febrúar 1996 (dskj. 4).

II.

Stefnandi lítur svo á að stefnda beri að greiða orlofslaun af heildarlaunum hans og að greiðslur vegna yfirvinnustunda og svonefndra nefndarlauna falli þar ótvírætt undir. Þá eigi hið sama við um desemberuppbót og laun vegna ýmissa nefndarstarfa. Kröfu sína byggir stefnandi á ákvæðum laga nr. 30/1987 um orlof, einkum meginreglu 1. gr. og 2. mgr. 7. gr. laganna. Samkvæmt 1. gr. sé skylt að greiða orlof til launþega af launum hvort sem þau eru greidd í peningum eða öðrum verðmætum og reiknist orlofslaun við hverja launagreiðslu af heildarlaunum, sbr. 2. mgr. 7. gr. Þær yfirvinnugreiðslur sem stefnandi hafi fengið greiddar mánaðarlega séu hluti af launakjörum hans samkvæmt samkomulagi aðila þar um (dskj. 3) og gildi hið sama um svonefnd nefndarlaun, sbr. samþykkt stefnanda um launagreiðslufyrirkomulag (dskj. 4), sem og sérstakar launagreiðslur vegna nefndarsetu og desemberuppbótar. Af þessum greiðslum hafi stefnandi ekki fengið greidd orlofslaun, eins og launaseðlar hans beri með sér og sundurliðað sé í stefnu, en þeim útreikningi hafi stefndi ekki mótmælt.

Stefnandi bendir á að í samkomulagi aðila um yfirvinnugreiðslur (dskj. 3 og 4) hafi ekki verið tekið sérstakt tillit til orlofs og laun ákveðin hærri sem því næmi. Stefndi hafi þar kveðið á um fjölda greiddra yfirvinnustunda á mánuði og sé ósannað að orlof hafi verið reiknað inn í þá yfirvinnu. Þá sé ósannað að með greiðslu fastrar yfirvinnu í sumarleyfismánuði stefnanda felist uppgjör á uppsöfnuðu orlofi hina ellefu mánuði ársins, en um hvort tveggja hvíli sönnunarbyrði á stefnda. Breyti engu þótt greiðslur fyrir yfirvinnu séu inntar af hendi alla tólf mánuði ársins, enda sé ekkert fram komið sem bendi til þess að það sé annað en fyrirkomulagsatriði við greiðslu launa. Með því sé í raun verið að viðurkenna að þeir starfsmenn er njóti fastrar yfirvinnu fái henni dreift á tólf mánuði, þó svo að samkvæmt vinnuframlagi vinni þeir einungis ellefu mánuði ársins. Telur stefnandi þessa aðstöðu vera algerlega sambærilega þeim atvikum sem ráðið hafi úrslitum í dómi Félagsdóms 14. október 1996 í máli Dómarafélags Íslands gegn ríkissjóði.

Stefnandi byggir einnig á því að flest önnur sveitarfélög en stefndi greiði orlofslaun af yfirvinnugreiðslum starfsmanna sinna án þess að þær séu skertar í sumarleyfismánuði. Auk þess sé fram komið að hluti starfsmanna stefnda, yfirkennarar og skólastjórnendur, fái greidd orlofslaun af yfirvinnu með sama hætti og dómarar. Kjarasamningur sem laun skólastjórnenda fari eftir veiti þó ekki víðtækari rétt til orlofslauna að þessu leyti en kjarasamningur sá er gildi fyrir stefnanda. Með þessu telur stefnandi að jafnræðisregla stjórnsýsluréttar hafi verið brotin, sbr. 10. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Stefnandi kveður kröfugerð sína miðast við að hann fái vangreidd orlofslaun samkvæmt orlofslögum sem fallið hafi í gjalddaga 1. apríl 1995 allt til loka ársins 1998. Orlofslaunin verði miðuð við orlofsprósentuna 11,59 í samræmi við

ákvæði 4.2.1 í gildandi kjarasamningi, en stefnandi hafi náð átta ára starfsaldri hjá stefnda í lok árs 1994.

III.

Sýknukrafa stefnda er á því byggð að þar sem stefnandi hafi fengið fasta yfirvinnugreiðslu í sumarleyfismánuði jafnt sem aðra mánuði ársins sé orlof hans á fasta yfirvinnu að fullu uppgert. Þessum yfirvinnugreiðslum sé að öllu leyti jafnað til fastra mánaðarlauna starfsmanna, svo sem glöggt megi sjá af því hvernig þær séu til komnar. Hjá stefnda hafi það tíðkast um árabil að greiða nokkrum starfsmönnum fasta yfirvinnu. Í fyrstu hafi eingöngu verið um að ræða forstöðumenn stofnana, sem samkvæmt þágildandi kjarasamningum hafi ekki átt rétt á yfirvinnu samkvæmt tímamælingu, heldur hafi átt að ákveða þeim fasta yfirvinnu. Hugsunin hafi verið sú að óeðlilegt væri að forstöðumenn „skrifuðu upp á" eigin yfirvinnu og því hafi þeim verið ákvarðaður tiltekinn tímavinnufjöldi í mánuði eftir umfangi og eðli starfans. Þeim hafi síðan borið að skila sinni starfsskyldu miðað við ákvörðuð laun, óháð því hvort það tæki viðkomandi starfsmann fleiri aukavinnutíma eða færri að skila af sér vinnunni á mánuði. Umræddur tímafjöldi hafi verið greiddur í tólf mánuði á ári og þá jafnt sumarleyfismánuði sem aðra mánuði og hafi verið litið svo á að þar með væri orlof á fasta yfirvinnu uppgert með sama hætti og gildi um dagvinnu.

Samkvæmt þessu telur stefndi að eðlismunur sé á yfirvinnugreiðslum til yfirmanna sinna annars vegar og yfirvinnugreiðslna til héraðs- og hæstaréttardómara hins vegar, sbr. ákvörðun Kjaradóms 12. nóvember 1993 og dóm Félagsdóms 14. október 1996, en Félagsdómur hafi litið svo á að föst ákvörðuð yfirvinnugreiðsla til dómara væri til að mæta auknu vinnuframlagi þeirra frá því að laun þeirra voru síðast ákvörðuð. Umrætt vinnuframlag hafi Kjaradómur metið til ákveðins yfirvinnufjölda á ári, sem síðan hafi verið deilt niður á alla mánuði ársins. Á þessu byggi Félagsdómur þá niðurstöðu sína að dómurum beri orlof á greidda tíma fyrir fasta yfirvinnu, þar sem dómarar hafi ekki fengið greitt miðað við forsendur Kjaradóms.

Sýknukröfunni til stuðnings vísar stefndi í greinargerð sinni til orlofslaga nr. 30/1987, einkum 1. og 3. gr. laganna. Við munnlegan málflutning gerði lögmaður stefnda grein fyrir þremur aðferðum sem nota mætti við útborgun orlofsfjár, sbr. 7. gr. orlofslaga, og kvað dóm um staðfestingu á orlofskröfu stefnanda myndu leiða til þess að hann fengi tvígreitt orlof.

IV.

Guðbjörn Ólafsson var bæjarritari og starfsmannastjóri hjá stefnda á árunum 1969 til 1984 og gegnir nú stöðu framkvæmdastjóra Húsnæðisskrifstofu stefnda. Guðbjörn bar vitni við aðalmeðferð máls. Hann kvað skilning stefnda á orlofsgreiðslum til starfsmanna sinna hafa verið þann að orlof skyldi greitt samkvæmt

orlofslögum og að starfsmönnum í ábyrgðar- og stjórnunarstöðum, sem ekki ættu rétt á yfirvinnu samkvæmt tímamælingu, skyldi ákvarðaður ákveðinn klukkustundafjöldi á mánuði í yfirvinnugreiðslu. Þetta hefði ávallt verið túlkað þannig að með því að greiða fasta yfirvinnutíma tólf mánuði ársins væri orlof að fullu greitt til viðkomandi starfsmanna.

V.

Samkvæmt 1. og 7. gr. orlofslaga nr. 30/1987 skal orlof reiknast af heildarlaunum, þar með talið af yfirvinnu, greiðslum vegna nefndarstarfa og öðrum kaupaukum sem liggja til grundvallar launum viðkomandi starfsmanns. Lögin kveða á um lágmarksrétt og rýra ekki víðtækari eða hagkvæmari orlofsrétt samkvæmt öðrum lögum, samningum eða venju, sbr. 2. gr. laganna.

Óumdeilt er að flest önnur sveitarfélög en stefndi reikna orlofslaun sérstaklega af yfirvinnu starfsmanna sinna sem eru í ábyrgðar- og stjórnunarstöðum sem erfitt er að tímamæla og greiða að auki yfirvinnu þann tíma sem viðkomandi starfsmaður er í sumarleyfi. Slík ráðningarkjör eru persónubundin og byggjast á ráðningarsamningum hvers og eins starfsmanns við sitt sveitarfélag.

Um launakjör stefnanda er upplýst að við ráðningu var samið um að hann fengi greiddar 60 fastar yfirvinnustundir á mánuði, sbr. dskj. 3. Stefndi breytti þeim kjörum í febrúar 1996 þannig að í stað 60 yfirvinnustunda fengi stefnandi eftirleiðis greiddar 50 fastar yfirvinnustundir, föst laun fyrir fundarsetu og tilfallandi yfirvinnu, skilgreinda á ársgrundvelli, sbr. dskj. 4. Þar kemur fram að stefnandi hafi samþykkt breytt fyrirkomulag á launagreiðslum til sín „með öllum hugsanlegum fyrirvörum“. Hvorki verður ráðið af tilgreindum skjölum, sem stafa frá stefnda, né af framlögðum launaseðlum stefnanda að orlof hafi verið reiknað af nefndri yfirvinnu og öðrum kaupaukum, þrátt fyrir skýlaus lagafyrirmæli þar að lútandi í niðurlagsákvæði 2. mgr. 7. gr. orlofslaga. Þá verður ekki séð að iðgjöld til lífeyrissjóðs hafi verið reiknuð af nefndum greiðslum og dregin af launum stefnanda. Að þessu virtu og gegn eindreginni neitun stefnanda er ósannað að svo hafi um samist að orlof á yfirvinnu og aðra kaupauka væri innifalið í þeim greiðslum sem stefndi innti af hendi til stefnanda og að stefndi hafi við ákvörðun launa til stefnanda utan dagvinnu tekið sérstakt tillit til orlofs og ákveðið laun stefnanda hærri sem því næmi. Breytir engu um þá niðurstöðu vitnisburður Guðbjörns Ólafssonar, sem skoða verður í ljósi stöðu hans hjá stefnda. Þá breytir engu, eins og hér háttar til, þótt greiðslur fyrir yfirvinnu og aðrar yfirborganir til stefnanda hafi verið greiddar tólf mánuði ársins, enda ekkert fram komið sem bendir til þess að sá háttur hafi verið annað en fyrirkomulagsatriði við greiðslu launa.

Af hálfu stefnda er ekki á því byggt að stefnandi hafi firrt sig rétti til að hafa uppi kröfur í málinu með drætti á að hefjast handa um heimtu fjárins. Ber því

að dæma stefnda til að greiða stefnanda orlofslaun samkvæmt kröfugerð í stefnu, en fjárhæðum í stefnu er ekki mótmælt tölulega af hálfu stefnda.

Samkvæmt framangreindum málsúrslitum ber jafnframt að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 200.000 krónur. Hefur þá verið tekið tillit til skyldu stefnanda til að greiða virðisaukaskatt af þóknun til lögmanns síns.

Jónas Jóhannsson héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Hafnarfjarðarkaupstaður, greiði stefnanda, Árna Guðmundssyni, krónur 476.130 með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, af kr. 8.140 frá 03.04.95, af kr. 8.140 frá 02.05.95, af kr. 8.369 frá 04.06.95, af kr. 11.257 frá 03.07.95, af kr. 8.369 frá 01.08.95, af kr. 8.369 frá 01.09.95, af kr. 8.369 frá 02.10.95, af kr. 8.369 frá 02.11.95, af kr. 8.369 frá 01.12.95, af kr. 580 frá 20.12.95, af kr. 8.563 frá 01.01.96, af kr. 904 frá 10.01.96, af kr. 8.563 frá 01.02.96, af kr. 8.831 frá 01.03.96, af kr. 11.769 frá 01.04.96, af kr. 2.260 frá 10.04.96, af kr. 8.831 frá 02.05.96, af kr. 8.831 frá 01.06.96, af kr. 8.831 frá 01.07.96, af kr. 3.164 frá 10.07.96, af kr. 9.704 frá 01.08.96, af kr. 9.704 frá 02.09.96, af kr. 9.704 frá 01.10.96, af kr. 904 frá 10.10.96, af kr. 9.704 frá 01.11.96, af kr. 9.704 frá 02.12.96, af kr. 580 frá 10.12.96, af kr. 9.704 frá 03.01.97, af kr. 2.811 frá 10.01.97, af kr. 9.704 frá 03.02.97, af kr. 9.704 frá 03.03.97, af kr. 9.704 frá 01.04.97, af kr. 1.808 frá 10.04.97, af kr. 10.037 frá 02.05.97, af kr. 10.037 frá 02.06.97, af kr. 10.037 frá 01.07.97, af kr. 1.355 frá 10.07.97, af kr. 10.037 frá 01.08.97, af kr. 10.909 frá 01.09.97, af kr. 10.182 frá 01.10.97, af kr. 11.163 frá 03.11.97, af kr. 14.207 frá 01.12.97, af kr. 3.552 frá 10.12.97, af kr. 10.515 frá 02.01.98, af kr. 1.472 frá 12.01.98, af kr. 10.515 frá 02.02.98, af kr. 10.515 frá 02.03.98, af kr. 10.515 frá 01.04.98, af kr. 1.963 frá 14.04.98, af kr. 12.556 frá 04.05.98, af kr. 10.515 frá 02.06.98, af kr. 10.515 frá 01.07.98, af kr. 10.515 frá 31.07.98, af kr. 10.515 frá 01.09.98, af kr. 3.535 frá 10.09.98, af kr. 11.566 frá 01.10.98, af kr. 11.310 frá 02.11.98, af kr. 15.775 frá 01.12.98, í hverju tilviki til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda krónur 200.000 í málskostnað.