

Fimmtudaginn 26. janúar 2017.

Nr. 357/2016.

Freyr Einarsson

(Helgi Sigurðsson hrl.)

gegn

365 miðlum hf.

(Einar Þór Sverrisson hrl.)

Ráðningarsamningur. Orlof. Tómlæti.

F var sagt upp störfum sem ritstjóri hjá 365 hf. í júlí 2014 og laut ágreiningur aðila að kröfu hans um greiðslu fyrir ótekið orlof á árunum 2010 til 2014. Í dómi Hæstaréttar kom fram að F hefði fyrst í lok árs 2014 tilkynnt 365 hf. að hann hefði ekki tekið umsamið orlof á umræddu tímabili. Í ljósi þeirrar meginreglu, sem fram kom í ráðningarsamningi aðila að ótekið orlof skyldi falla niður í lok hvers orlofstökutímabils, hefði F borið, meðal annars vegna stöðu sinnar hjá 365 hf., að krefjast greiðslu fyrir ótekið orlof vegna liðins tímabils þá þegar eða að minnsta kosti í kjölfar þess að honum hefði borist orlofsuppgjör frá félaginu í maí ár hvert. Hefði F því fyrirgert rétti til að hafa kröfuna uppi, enda hefði félagið á grundvelli ráðningarsamningsins mátt ganga út frá því að hún væri ekki fyrir hendi. Var 365 hf. sýknað af kröfu F.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson, Eiríkur Tómasson og Viðar Már Matthíasson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 9. maí 2016. Hann krefst þess að stefnda verði gert að greiða sér 14.259.451 krónu með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af nánar greindum fjárhæðum frá 1. maí 2011 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms, en til vara að krafa áfrýjanda verði lækkuð. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Eins og greinir í hinum áfrýjaða dómi tók áfrýjandi, sem hafði starfað hjá stefnda frá árinu 2004, við starfi ritstjóra hjá honum í maí 2010, en aðilar gerðu með sér skriflegan ráðningarsamning um starfið 3. september sama ár. Í 1. grein samningsins var tekið fram að áfrýjandi heyrði undir forstjóra stefnda. Í upphafi 5. greinar hans sagði: „Orlof skal vera 25 dagar. Orlofið skal ákveðið í samráði við forstjóra og taka mið af hagsmunum félagsins. Ótekið orlof fellur niður í lok orlofstökutímabils eftir orlofsávinnslutímabil nema ef útilokað hafi verið fyrir starfsmann að taka frí vegna verkefna hjá 365 miðlum þar sem ótekið orlofstími er þá greitt út.“ Í skýrslu áfrýjanda fyrir héraðsdómi kvaðst hann hafa átt frumkvæði að því

að síðastgreint ákvæði var tekið upp í samninginn. Einnig sagði hann að stefndi hafi alltaf sent út orlofsuppgjör í maí þegar nýtt orlofstímabil tók við.

Áfrýjanda var sagt upp störfum hjá stefnda í júlí 2014. Af skjölum málsins og skýrslum aðila og vitna fyrir dómi verður ráðið að hann hafi fyrst í nóvember eða desember það ár tilkynnt þáverandi mannauðsstjóra stefnda að hann hefði ekki tekið umsamið orlof vegna fjögurra orlofsávinnslutímabila, frá 1. maí 2009 til 30. apríl 2013, og ætti kröfu á hendur stefnda um ógreitt orlof vegna þess tíma. Í ljósi þeirrar meginreglu, sem fram kom í ráðningarsamningi aðila að ótekið orlof skyldi falla niður í lok hvers orlofstökutímabils, síðast 30. apríl 2014, bar áfrýjanda, meðal annars vegna stöðu sinnar hjá stefnda, að krefjast greiðslu fyrir ótekið orlof vegna liðins tímabils þá þegar eða að minnsta kosti í kjölfar þess að honum barst orlofsuppgjör frá stefnda í maí. Þar sem áfrýjandi gerði það ekki hefur hann fyrirgert rétti til að hafa kröfuna uppi, enda mátti stefndi á grundvelli fyrrgreinds ákvæðis í ráðningarsamningnum ganga út frá því að hún væri ekki fyrir hendi, sbr. til hliðsjónar dóm Hæstaréttar 19. júní 2013 í máli nr. 106/2013. Samkvæmt því verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur.

Áfrýjanda verður gert að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Freyr Einarsson, greiði stefnda, 365 miðlum hf., 600.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 10. febrúar 2016.

Mál þetta sem dómtekið var 19. janúar 2016, var höfðað 30. apríl 2015 af hálfu Freys Einarssonar, Hörgshlíð 10, Reykjavík á hendur 365 miðlum ehf., Skaftahlíð 24, Reykjavík til greiðslu orlofslauna. Fyrirsvarsmaður stefnda er Sævar Freyr Þráinsson.

Stefnandi krefst þess aðallega að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 14.259.451 krónu með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, af 3.970.603 krónum frá 1. maí 2011 til 1. maí 2012 en af 6.565.809 krónum frá þeim degi til 1. maí 2013 en af 10.033.022 krónum frá þeim degi til 1. maí 2014 en af 14.259.451 krónu frá þeim degi til greiðsludags. Til vara krefst stefnandi þess að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 13.692.053 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, frá 26 febrúar 2015 til greiðsludags. Í báðum tilvikum er þess krafist að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað að skaðlausu, samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Stefndi krefst sýknu af kröfum stefnanda, en krefst þess til vara að þær verði lækkaðar verulega. Þá krefst stefndi málskostnaðar samkvæmt mati dómsins úr hendi stefnanda.

Yfirlit málsatvika og ágreiningsefna

Stefnandi tók við starfi ritstjóra á Fréttastofu Stöðvar 2 og á Vísi þann 10. maí 2010 en formlegur ráðningarsamningur um starfið, sem tók gildi 1. ágúst 2010, var undirritaður 3. september s.á. af stefnanda og þáverandi forstjóra stefnda, Ara Edwald. Hluti af umsömdum starfskjörum var réttur til orlofs, sbr. 1. mgr. 5. gr. samningsins. Þar segir svo: „Orlof skal vera 25 dagar. Orlofið skal ákveðið í samráði við forstjóra og taka mið af hagsmunum félagsins. Ótekið orlof fellur niður í lok orlofstökutímabils eftir orlofsávinnslutímabil nema ef útilokað hafi verið fyrir starfsmann að taka frí vegna verkefna hjá 365 miðlum þar sem ótekið orlofstími er þá greitt út.“ Í 6. mgr. 5. gr. samningsins segir svo: „Freyr hefur ekki rétt til svokallaðs 2 mánaða orlofs skv. kjarasamningi BÍ“.

Stefnandi lýsir málavöxtum svo að á árunum 2010-2014 hafi hann haft á hendi yfirstjórn allra fréttamiðla félagsins að Fréttablaðinu undanskildu. Þar sem áður hefðu verið fjórar rekstrareiningar; fréttastjóri Stöðvar 2, ritstjóri Íslands í dag, rekstrar- og framleiðslustjóri og ritstjóri Vísis, hafi allt verið sett undir sama hatt undir hans stjórn. Á þessum árum hafi stefnanda reynst útilokað að nýta umsamið orlof nema að takmörkuðu leyti vegna gríðarlegs álags sem verið hafi á þeim fjölmiðlum sem hann stýrði. Það hafi m.a. leitt af fyrrgreindum skipulagsbreytingum, þar sem færri yfirmenn hafi borið meiri ábyrgð á miðlunum, auk þess sem miklar breytingar hafi átt sér stað á þeim miðlum sem stefnandi stýrði á tímabilinu. Vegna eðlis starfsins hafi hefðbundinn vinnudagur stefnanda verið langur auk þess sem starfið hafi krafist viðveru flestar helgar.

Í júlí 2014 hafi stefnanda verið sagt upp störfum hjá 365 miðlum. Þá hafi orlof verið ógreitt sem hér segir:

1. Orlof vegna ársins 2010	25 dagar.
2. Orlof vegna ársins 2011	17 dagar.
3. Orlof vegna ársins 2012	16 dagar.
4. Orlof vegna ársins 2013	20 dagar.
Samtals	78 dagar.

Á árinu 2010 hafi stefnandi ekkert orlof tekið þar sem fyrrverandi fréttastjóri hafi hætt 10. maí það ár og stefnandi tekið við allri deildinni. Áður hefðu verið fjórir yfirmenn á fréttasviði, frá 2009 hafi tveir menn stýrt þessum einingum, en frá 10 maí 2010 hafi fréttasviðið verið ein rekstrareining sem stefnandi hafi stýrt. Samningur við stefnanda um stjórn allra fréttamiðla hafi verið undirritaður 3. september 2010 en þá hafi stefnandi verið við stjórnvölinn frá 10. maí sama ár. Enginn samningur hafi verið gerður eftir það, en launakjör tekið breytingum samkvæmt munnlegu samkomulagi. Auk þessara skipulagsbreytinga árið 2010 hafi á sama tíma verið farið í miklar breytingar á Vísi.is sem stefnandi hafi stýrt og lokið hafi um haustið. Mikið álag hafi jafnframt verið á öllum fréttamiðlum þar sem margt fréttæmt hafi verið í gangi á þessum tíma.

Stefnandi hafi tekið fimm daga orlof í mars 2011 og þrjá daga til viðbótar í júní sama ár eða samtals átta daga í orlof á tímabilinu. Mikið álag hafi verið yfir sumartímamann vegna niðurskurðar þar sem fátt fólk hafi verið ráðið í sumarafleysingar og því mikið álag á ritstjórninni við að manna vaktir.

Stefnandi hafi tekið sex daga í orlof í september 2012 og þrjá daga til viðbótar í júlí sama ár eða samtals níu daga í orlof á tímabilinu. Árið 2012 hafi verið farið í miklar breytingar á Vísi.is, sem lokið hafi seint um haustið 2012 og hafi vefurinn í kjölfarið verið valinn besti fréttá- og afþreyingarvefur Íslands 2012. Auk þess að gera miklar breytingar á Vísi hafi fréttastofan verið komin í umfangsmikla dagskrárgerð og framleitt marga innlenda þætti sem sýndir hafi verið á Stöð 2. Stefnandi hafi jafnframt tekið yfir stjórnun á öllu íþróttaefni og sportstöðvum Stöðvar 2 og unnið að stefnumótandi hugmyndum fyrir sjónvarpsmiðla stefnda.

Stefnandi hafi tekið fimm daga í orlof í desember 2013. Stefnandi hafi tekið við sem sjónvarpsstjóri 365 miðla í maí 2013, en þá hafi verið farið í gríðarlega miklar breytingar á öllum sjónvarpsstöðvum og nýjar stöðvar stofnaðar. Stefnandi hafi á sama tíma gegnt stöðu markaðsstjóra stefnda og stýrt breytingu á markaðsstefnu sjónvarpsstöðvanna, endurbyggingu vörumerkja o.fl., auk þess að stofna framleiðsludeild og skilgreina nýja dagskrárstefnu með aukna áherslu á innlenda dagskrárgerð. Á þessum tíma hafi áskrifendum fjölgað um tæp 20%. Stefnandi hafi farið fyrir þessum breytingum en gríðarlega mikið álag hafi verið samfara þeim og unnið nánast allan sólarhringinn.

Stefnandi hafi verið sagt upp störfum af nýjum forstjóra stefnda, Sævari Frey Þráinssyni, um miðjan júlí 2014. Uppsögnin hafi tekið gildi 1. ágúst sama ár og hafi félagið greitt stefnanda biðlaun í sex mánuði og jafnframt greitt fyrir ótekna orlofsdaga á tímabilinu 2014 og 2015. Stefnandi hafi rætt við Svan Valgeirsson starfsmannastjóra stefnda um uppgjör á orlofsgreiðslum en fátt verið um svör og vísað til þess að upplýsingum í orlofskerfinu sé eytt út úr kerfinu þegar nýtt tímabil taki við þar sem það sé almenna reglan hjá fyrirtækinu að ónýttir orlofsdagar falli niður á því tímamarki.

Stefndi kveður stefnanda hafa verið einn af yfirmönnum stefnda, hann hafi átt sæti í framkvæmdastjórn hans og gegnt þeim störfum sem hann tilgreini í málavaxtalýsingu sinni. Stefndi gerir þó athugasemd við þá lýsingu í stefnu að stefnandi hafi nánast einn haldið úti fréttastofu Stöðvar 2, séð einn um dagskrárgerð á sjónvarpsmiðlum stefnda, séð einn um markaðssemi, endurbyggt á eigin spýtur vörumerki stefnda og framleitt sjónvarpsefni. Hjá stefnda starfi í kringum 400 manns við hinar ýmsu deildir. Starfsmenn stefnda sem komi nálægt þeim deildum, sem stefnandi hafi unnið við séu í kringum 150.

Lögmaður stefnda sendi bréf til forstjóra stefnda 26. janúar 2015 þar sem gerð var krafa um greiðslu samtals 78 orlofsdaga til stefnda. Kröfunni var hafnað með bréfi lögmanns stefnda 29. janúar s.á. þar sem fram kemur að engin inneign sé skráð á stefnanda í orlofsbókum stefnda. Í bréfinu er því hafnað að útilokað hafi verið fyrir stefnanda að taka orlof vegna verkefna sinna og því falli ótekið orlof niður samkvæmt starfssamningi hans. Um þetta snýst ágreiningur aðila.

Við aðalmeðferð málsins gáfu stefnandi og Sævar Freyr Þráinsson, forstjóri stefnda, skýrslur fyrir dómi. Vitni báru Ari Edwald, fyrrverandi forstjóri stefnda, Jón Kristinn Laufdal Ólafsson, fyrrum starfsmaður stefnda, Svanur Valgeirsson, starfsmannastjóri stefnda og loks gaf Jón Ásgeir Jóhannesson, ráðgjafi stefnda, vitnaskýrslu í síma.

Málsástæður og lagarök stefnda

Stefnandi byggir á því að hann eigi rétt til greiðslu vegna samtals 78 orlofsdaga frá stefnda. Með samningi hafi hann tryggt sér greiðslur fyrir 25 daga í orlofi á hverju orlofstímabili, gegn því m.a. að falla frá fullum orlofsréttindum þar sem hann hafi átt rétt til fleiri orlofsdaga og svokallaðs tveggja

mánaða orlofs samkvæmt kjarasamningi Blaðamannafélags Íslands. Stefnandi hafi áður unnið sem ritstjóri þáttarins Ísland í dag og þekkt það af reynslu sinni að stjórnendur gátu lent í ýmsum erfiðleikum með að taka út sammingsbundna frídaga. Stefnandi hafi því lagt áherslu á að í ráðningarsamningnum yrði tekið tillit til þessa.

Það hvíli á stefnda að halda utan um fjölda tekinn orlofsdaga og tryggja sönnun þess að þeir hafi verið fleiri en stefnandi heldur fram. Slíkt utanumhald og eftirfylgni sé miklu auðveldari fyrir stefnda en stefnanda, auk þess sem stefndi verði sjálfur að tryggja sína eigin hagsmuni. Stefnandi hafi ítrekað minnt yfirmenn sína á orlofsréttindi sem skilgreind séu í samningi og óskað eftir því að félagið greiddi útistandandi orlofsdaga. Þeirri kröfu hafi í raun aldrei verið svarað auk þess sem skilaboð æðstu stjórnenda hafi verið misvísandi. Á sama tíma og forstjóri stefnda hafi hvatt starfsmenn til að fara í frí, hafi raunverulegur stjórnandi og stærsti eigandi stefnda, Jón Ásgeir Jóhannesson, kallað eftir því að stefnandi kláraði ný verkefni sem stöðugt lágu fyrir. Hann hafi auk þess margsinnis sagt að fréttastjóri stefnda gæti ekkert verið í frí. Vandinn hafi því oftast ekki legið í því að forstjóri stefnda hafi viljað að menn nýttu orlofsréttindi sín, á meðan eigandi stefnda hafi verið annarrar skoðunar og í raun haft boðvald sem öllum hafi verið ljóst að hafið hafi verið yfir fyrirskipanir eða stefnu forstjóra stefnda. Kröfum stefnanda hafi því verið svarað með útúrsmúningum og þessi réttindi hans til orlofstöku og orlofsgreiðslna virt að vettugi.

Það hvíli á stefnda sem vinnuveitanda að hafa frumkvæði að því að uppfylla skyldur sínar samkvæmt samningum við stefnda og aðra starfsmenn. Umrætt ákvæði í ráðningarsamningi hafi verið ólíkt orlofsákvæðum annarra starfsmanna stefnda og gefið stefnda tilefni til þess að halda sérstaklega utan um orlofstöku. Þar sem það virðist ekki hafa verið gert verði að leggja upplýsingar stefnanda um fjölda orlofsdaga til grundvallar, enda séu þeir færri en umsamdir orlofsdagar.

Skýra verði orðið „útilokað“ í þriðja málslið 1. mgr. 5. gr. sammingsins í samræmi við annan málslið þess. Til þess að stefnandi gæti tekið út orlof hafi verið sett tvö skilyrði. Annars vegar að fyrir lægi samkomulag við forstjóra um hvernig orlofstökunni yrði hagað og hins vegar að hagsmunir félagsins byðu upp á að stefnandi tæki sér frí. Hvorki fyrra né síðara skilyrðið hafi verið uppfyllt og því beri að inna orlofsgreiðsluna af hendi í samræmi við ákvæði sammingsins. Engar ráðstafanir hafi verið gerðar vegna hugsanlegrar fjarveru stefnanda, auk þess sem óskýr fyrirmæli forstjóra, sem ekki hafi verið fylgt eftir með neinum hætti og hafi gengið í berhögg við fyrirmæli eiganda félagsins, leiði til þess að hvorugt skilyrðið hafi verið uppfyllt.

Vegna eðlis og umfangs starfa stefnanda hjá stefnda hafi hann sjálfur haft um það mat hvort verkefni hans hjá stefnda á hverjum tíma kæmu í veg fyrir frítöku samkvæmt 3. málslið 1. mgr. 5. gr. sammingsins. Enginn annar en hann sjálfur hafi getað metið hvort möguleikar á orlofstöku væru fyrir hendi. Til viðbótar því skilyrði að hagsmunir og verkefni stefnanda hjá stefnda kæmu ekki í veg fyrir frítöku, hafi samþykki forstjóra þurft fyrir orlofstöku. Stefnandi hafi unnið heilshugar að rekstri og uppbyggingu á þeim miðlum sem hann hafi stýrt. Hann hafi verið liðsmaður í fremstu röð stjórnenda og ávallt haft hag stefnda að leiðarljósi.

Stefnandi hafi ekki getað sótt þessi réttindi fastar en hann hafi gert nema með því að ógna á sama tíma starfi sínu sem stjórnandi. Staða stefnanda hafi því að þessu leyti verið mjög erfið og gert honum í raun ómögulegt að sækja þessi réttindi fyrir en honum hafi verið sagt upp störfum.

Óskýrt orðalag í samningi verði að skýra stefnda í óhag enda sé hann sterkari aðilinn við samningsgerðina. Slík samningagerð sé jafnframt þáttur í atvinnustarfsemi stefnda auk þess hann hafi haft á hendi samningu og útfærslu ákvæða samningsins.

Ákveðin frumkvæðisskylda hafi hvílt á stefnda til að greiða út vangreitt orlof. Þar sem það hafi ekki verið gert, taki upphæðin mið af þeim launum sem stefnandi hafi haft við lok vinnuréttarsambandsins og stefndi miði sjálfur við í útreikningum sínum. Dráttarvextir í aðalkröfu séu reiknaðir frá þeim tíma þegar fyrsta orlofstímabilinu ljúki og uppgjör á ógreiddu orlofi hefði átt að fara fram að frumkvæði stefnda.

Aðalkrafan byggir á orlofsgreiðslu stefnda fyrir orlofstímabilið frá 1. maí 2014 til 1. febrúar 2015 þegar uppsagnarfresti stefnanda hafi lokið, eða í nýu mánuði, samtals 17,5 orlofsdaga. Samtals séu orlofsgreiðslur samkvæmt útreikningum stefnda sjálfs á launaseðli fyrir orlofsréttindi stefnanda 3.042.222 krónur, auk orlofsuppbótar 29.613 krónur eða samtals 3.071.935 krónur. Fjárhæðin sé reiknuð út frá 1.750.000 króna mánaðarlaunum. Aðalkröfu sína sundurliðar stefnandi svo:

1. Á fyrsta orlofsári hafi mánaðarlaun verið 1.583.363 krónur. Samsvarandi fjárhæð fyrir orlofsárið 2010-2011 sem séu 25 dagar sé því 3.970.603 krónur.
2. Vegna orlofsársins 2011 til 2012 dragist átta dagar frá umsömdum 25 dögum. Mánaðarlaun á þeim tíma hafi verið 1.521.903 krónur. Því sé sambærileg fjárhæð vegna 17 daga 2.595.206 krónur.
3. Vegna orlofsársins 2012 til 2013 dragist níu dagar frá umsömdum 25 dögum. Mánaðarlaun á þeim tíma hafi verið 2.160.353 krónur. Því sé sambærileg fjárhæð vegna 16 daga 3.467.213 krónur.
4. Fyrir orlofsárið 2013 til 2014 dragist fimm dagar frá 25 dögum eða samtals 20 dagar. Mánaðarlaun á þeim tíma hafi verið 2.106.724 krónur. Því sé sambærileg fjárhæð 4.226.429 krónur.

Samtals sé stefnufjárhæðin vegna þessara 78 ógreidda orlofsdaga því 14.259.451 króna.

Varakrafan byggir á sömu mánaðarlaunum og orlofsgreiðslu frá stefnda fyrir orlofstímabilið frá 1. maí 2014 til 1. febrúar 2015, 1.750.000 krónum. Samsvarandi fjárhæð fyrir orlofsárið 2010-2011 sem séu 25 dagar séu því 4.388.479 krónur. Vegna orlofsársins 2011 til 2012 dragist átta dagar frá umsömdum 25 dögum og þá sé sambærileg fjárhæð vegna 17 daga 2.984.165 krónur. Vegna orlofsársins 2012 til 2013 dragist níu dagar frá umsömdum 25 dögum og þá sé sambærileg fjárhæð vegna 16 daga 2.808.626 krónur. Fyrir orlofsárið 2013 til 2014 dragist fimm dagar frá 25 dögum eða samtals 20 dagar sem séu þá 3.510.783 krónur. Samtals sé fjárhæð varakröfu vegna þessara 78 ógreidda orlofsdaga því 13.692.053 krónur.

Stefnandi vísi til almennra reglna samninga-, kröfu- og vinnuréttar, svo sem varðandi túlkun samninga, efnaskyldu, samband vinnuveitenda og launþega o.fl. Jafnframt sé vísað til laga um orlof nr. 30/1987 sbr. einkum 2. gr. Um vexti vísi stefnandi til ákvæða laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Um málskostnaðarkröfu vísist til XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Málsástæður og lagarök stefnda

Stefndi kveður samninga hafa verið í gildi við alla yfirmenn stefnda, a.m.k. frá árinu 2010, um að ótekið orlof falli niður við lok orlofstökutímabils. Í grein 7.2 í starfsmannahandbók stefnda komi

einnig fram að óheimilt sé að framselja orlofslaun og flytja þau á milli orlofsára. Það hafi aldrei sætt gagnrýni og margoft verið rætt á framkvæmdastjórnarfundum hjá stefnda, sem stefnandi hafi m.a. setið. Megi um það vísa til fundargerða s.k. lykklafunda, þ.e. funda yfirstjórnar stefnda frá 18. febrúar og 4. mars 2014, en á báðum þessum fundum hafi sérstaklega verið bókað að yfirmenn þyrftu að koma upplýsingum til starfsmanna um að allt ónotað orlof félli niður frá 1. maí. Stefnandi hafi setið þessa fundi. Bak við þá reglu búi hin augljósu rök að það geti ekki staðist að yfirmenn innan stefnda safni með óhóflegum hætti upp orlofi og þar með fjárkröfu á hendur stefnda, heldur verði þeir sjálfir að bera ábyrgð á því að þeir taki orlof sitt eða komi því ella skýrt á framfæri við forstjóra stefnda að ómöguleiki til orlofstöku sé til staðar.

Stefnandi hafi aldrei komið því á framfæri við forstjóra stefnda að hann gæti ekki vegna anna tekið út orlof sitt. Stefnandi leggi ekki fram nein skjöl þess efnis. Sú skylda hljóti að hvíla á yfirmönnum hvers fyrirtækis að þeir hagi rekstri þeirra eininga sem undir þá heyrir með þeim hætti að fyrirtækið starfi eðlilega, en eitt af því sé að fólk, háir sem lágir innan fyrirtækis, taki það frí sem þeim beri. Því sé harðlega mótmælt að reynt hafi verið að koma í veg fyrir frítöku stefnanda eða að eiginmaður aðaleiganda stefnda, Jón Ásgeir Jóhannesson, hafi sagt að stefnandi ætti ekki að taka frí vegna eðlis þess starfs sem hann gegndi innan reksturs stefnda. Stefnandi hafi ekki lotið boðvaldi Jóns Ásgeirs, þótt þeir hafi oft rætt sín á milli atriði í rekstri stefnda.

Í þessu efni verði að hafa í huga að stefnandi hafi verið hátt launaður starfsmaður. Hann hafi verið einn af yfirmönnum stefnda og hafi þegar að starfslokum kom haft 2.106.724 krónur í laun á mánuði, sem sé hátt á alla mælikvarða og notið því til viðbótar hlunninda, m.a. í formi bifreiðar, sem var að markaðsverði í kringum 5-6 milljónir. Meðal annars á þeim grundvelli hafi hann afsalað sér rétti til svokallaðs tveggja mánaða orlofs skv. kjarasamningi BÍ, sbr. 6. mgr. 5. gr. samningsins, en ákvæðið sé hugsað fyrir starfandi blaðamenn, sem nýti þá orlofið til endurmenntunar. Stefnandi hafi á engan hátt starfað sem blaða- eða fréttamaður hjá stefnda og hafi aldrei unnið fréttir, heldur hafi hann verið í stjórnunarstöðu og þegið laun eftir því.

Stefndi byggi kröfu sína um sýknu á því að til staðar hafi verið algjörlega skýr samningur aðila, sem kveðið hafi á um að ótekið orlof félli niður við lok orlofstökutímabils eftir orlofsávinnslutímabil, nema útilokað hafi verið fyrir starfsmann að taka frí vegna verkefna hjá stefnda. Um það hafi stefnandi ekki haft sjálfðæmi, heldur hafi að sjálfsögðu þurft að ræða þær aðstæður, væru þær fyrir hendi, við forstjóra stefnda og reyna að bæta úr. Að halda því fram að slík umræða hefði ógnað starfsöryggi hans sé með öllu fráleitt.

Ekki hafi verið útilokað fyrir stefnanda að taka út lög- og samningsbundna orlofsdaga. Stefnanda sé að sanna að þau atvik hafi verið uppi að ómöguleiki hafi staðið til töku orlofsins. Sú sönnun hafi ekki tekist. Það stoði ekki að koma eftir starfslok og segjast eiga inni orlofskröfu á hendur stefnda upp á annan tug milljóna króna, eftir að laun á uppsagnarfresti voru greidd og byggja þá kröfu einungis á eigin frásögn.

Stefnanda hafi verið fullljóst að orlofskröfur hafi ekki átt að safnast upp. Hafi stefndi verið í þeirri stöðu, sem hann segist vera í sé óskiljanlegt með öllu að hann hafi ekki svo mikið sem sent einn tölvupóst vegna málsins og krafist uppgjors eða bent á að þau atvik væru til staðar, sem ráðningarsamningur hans hafi kveðið á um. Á því beri hann einn ábyrgð.

Stefndi byggir á því, öfugt við það sem stefnandi haldi fram í stefnu, að stefnandi hafi aldrei svo mikið sem minnst á að hann gæti ekki tekið út orlof. Honum hafi því ekki tekist sönnun þess að þau atvik hafi átt við, sem hann hafi fyrst haldið fram eftir starfslok, að ómöguleiki vegna verkefna hans fyrir stefnda hafi komið í veg fyrir að hann gæti tekið út orlof sitt. Í málinu séu engin gögn, hvorki tölvuskeyti, bréfaskriftir né neitt annað sem renni stoðum undir þá staðhæfingu stefnanda í stefnu að hann hafi ítrekað minnt yfirmenn sína á orlofsréttindin. Reyndar skilji stefndi ekki þegar stefnandi tali um yfirmenn í fleirtölu, þar sem einungis einn yfirmaður hafi verið yfir stefnanda, forstjóri félagsins, sem hafi verið Ari Edwald fram til júlí 2014. Ari hafni því alfarið að stefnandi eigi rétt til orlofs eða að fyrirmæli hans hafi ekki verið skýr. Varðandi aðkomu Jóns Ásgeirs Jóhannessonar, þá sé því einu til að svara að þótt stefnandi hafi átt einhver samskipti um rekstur stefnda við Jón Ásgeir, þá hafi hann ekkert haft um orlofsmál stefnanda að segja.

Stefndi rengr fjölda þeirra daga sem stefnandi haldi fram að hann hafi verið í orlofi og telji þá umtalsvert fleiri og stefnandi hafi ekki sinnt þeirri skyldu sinni að skrá orlof sitt. Þannig hafi stefnandi t.d. verið í fríi með fjölskyldu sinni í lok júní 2014 í Tyrklandi í tvær vikur, án þess að séð verði að hann hafi hlutast til um að skrá það. Stefndi geri sér ekki alveg grein fyrir því hversu marga daga um sé að ræða, en telji þá vera umtalsverða.

Stefnandi hafi sýnt af sér verulegt tómlæti að hafa ekki, sem einn af yfirmönnum stefnda, komið því skýrt á framfæri að hann teldi sig eiga inni fjárkröfu vegna orlofs á hendur stefnda. Í því samhengi verði að hafa í huga að ekki sé um að ræða einhverja daga til eða frá, heldur samtals 78 daga, sem sé á annan tug milljóna í fjárhæðum talið.

Með vísan til alls framangreinds telji stefndi að sýkna beri hann af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Varakrafa stefnda um lækkun sé byggð á því að stefnandi hafi ekki skráð alla daga sem hann hafi verið í orlofi og það standist ekki skoðun að hann hafi tekið jafn lítið frí og hann vilji vera láta, auk þess sem málið sé þannig vaxið að lækka beri dómkröfu hans verulega.

Þá byggir stefndi á því að dráttarvextir geti aldrei talist nema frá 26. febrúar 2015 til greiðsludags, sbr. varakröfu stefnanda. Krafa um sýknu sé einkum byggð á almennum reglum vinnuarkaðsréttar og lögum nr. 30/1987 um orlof. Málskostnaðarkrafa stefnda byggist á 130. gr. laga nr. 91/1991.

Niðurstaða

Í máli þessu deila aðilar um kröfu stefnanda um greiðslu vegna 78 daga orlofs sem hann kveðst ekki hafa nýtt sér í starfi sínu hjá stefnda á árunum 2010-2013, að báðum árum meðtöldum. Stefndi var sagt upp störfum hjá stefnda í júlí 2014. Við starfslok fékk hann greidd laun í sex mánuði auk greiðslu vegna ótekinna 17,5 orlofsdaga það ár. Starfsmannastjóri stefnda bar fyrir dómnum að stefnandi hefði aldrei minnst á ótekið orlof fyrri ára við vitnið fyrr en kom að þessu uppgjöri í árslok 2014. Yfirmenn noti almennt ekki tímaskráningarkerfið, en vitnið hafi vitað um orlof sem stefnandi hafi tekið orlofsárið 2014, fyrir starfslokinn. Engin samtímagögn liggja fyrir í málinu um tekið eða ótekið orlof stefnanda frá fyrri árum, en umkrafinn dagafjöldi er tiltekinn einhliða í kröfubréfi lögmanns stefnanda til stefnda, dags. 26. janúar 2015, og í stefnu.

Í starfsmannahandbók stefnda er vakin á því athygli að óheimilt sé að framselja orlofslaun og flytja þau á milli orlofsára. Þeirri reglu að ótekið orlof starfsmanna falli niður í lok orlofsárs mun yfirstjórn stefnda hafa fylgt eftir af festu. Í málinu liggur fyrir fundargerð fundar yfirmanna stefnda, svokallaðs lykklafundar, frá 18. febrúar 2014. Þar kemur fram undir liðnum *orlofsmálin* að *lyklar* verði að koma upplýsingum á starfsfólkið, engar undanþágur séu gefnar og alveg ljóst að allt ónotað orlof fellur niður frá 1. maí. Í fundargerð lykklafundar frá 4. mars sama ár kemur fram að Ari Edwald, þáverandi forstjóri, ítreki að orlof sem ekki sé búið að taka út fyrir 1. maí falli niður. Ekkert þýði að koma eftir á og biðja um greiðslur eða frí. Menn megi ekki lofa neinu slíku. Stefnandi tók samkvæmt fundargerðunum þátt í báðum þessum fundum. Fram kom fyrir dóminum að forstjóri hefði gefið yfirmönnum sams konar fyrirmæli á árunum 2012 og 2013.

Þá liggja fyrir í málinu tölvupóstsamskipti milli stefnanda og forstjóra frá 3. apríl 2014 þar sem stefnandi ber undir forstjóra hvort flytja megi orlofsdaga tveggja starfsmanna hans til næsta tímabils eða hvort senda eigi þá í frí. Í svari forstjórans til stefnanda segir: *Við gætum klárað þetta eins og S..., þau hafi til 1. júní til að klára þetta. Mikilvægt að setja endamörk svo þetta safnist ekki upp sem eitthvað óútskýrt mál. Það var stundum þannig í gamla daga þegar mönnum var sagt upp að þeir töldu sig eiga marga mánuði í óteknu orlofi. Í dag er slíkt ekki fræðilegur möguleiki og á ekki að vera.*

Stefnandi hafði unnið hjá stefnda í nokkur ár áður en hann tók við stöðu yfirmanns og var kunnugt um hvaða reglur giltu þar um orlof þegar nýr ráðningarsamningur var gerður við hann 3. september 2010. Í ráðningarsamningnum segir að orlof skuli vera 25 dagar, það skuli ákveðið í samráði við forstjóra og taka mið af hagsmunum félagsins. Þar kemur fram að ótekið orlof falli niður í lok orlofstökutímabils, nema útilokað hafi verið fyrir starfsmann að taka frí vegna verkefna hjá 365 miðlum og skuli þá greitt út. Stefnandi átti við samningsgerðina frumkvæði að efni síðastgreinds málsliðar um útgreiðslu orlofs. Með þessu samningsákvæði er gerð undantekning frá þeirri reglu sem stefndi fylgdi, að ótekið orlof falli alltaf niður. Stefnanda var því við samningsgerðina ljóst að sú regla gildi jafnt um stefnanda og aðra starfsmenn, nema sérstaklega væri um annað samið.

Ekki er um það deilt að ráðningarsamninginn beri að leggja til grundvallar í málinu. Aðila greinir á hinn bóginn á um það hvort uppfyllt séu skilyrði samningsákvæðisins um útgreiðslu orlofs, vegna orlofsdaga sem stefnandi átti rétt á að taka á árunum 2010 til 2013, en kveðst ekki hafa tekið. Stefnandi túlkar ákvæðið svo að það eigi ekki aðeins við ef verkefni fyrir stefnda hafa útilokað frítöku, sbr. síðasta málslið þess, heldur geti einnig komið til útgreiðslu orlofs ef taka orlofs er útilokuð vegna þess að ekki takist samráð við forstjóra eða að frítaka taki ekki mið af hagsmunum félagsins.

Starf stefnanda heyrði beint undir forstjóra fyrirtækisins og bar stefnanda samkvæmt ráðningarsamningi að ákveða orlof sitt í samráði við hann og skyldi það taka mið af hagsmunum félagsins. Stefnandi kveður engar ráðstafanir hafa verið gerðar vegna hugsanlegrar fjarveru hans og óskýrum fyrirmælum forstjóra um frítöku hafi ekki verið fylgt eftir. Skilyrði ráðningarsamnings um að orlof skuli ákveðið í samráði við forstjóra verður þó að skilja svo að stefnanda hafi borið að hafa frumkvæði að samráði við forstjóra um áform sín um töku orlofs. Þá gaf hið sérstaka ákvæði samningsins, sem stefnandi lagði sjálfur til, honum sérstakt tilefni til samráðs við forstjóra um orlofsáform, teldi hann fulla orlofstöku útilokaða vegna verkefna sinna fyrir stefnda. Ekki hefur verið

sýnt fram á viðleitni stefnanda til að eiga slíkt samráð og engin gögn styðja þá fullyrðingu stefnanda að hann hafi ítrekað gert kröfu um að félagið greiddi honum útistandandi orlofsdaga.

Stefnandi hefur ekki skýrt það með viðhlítandi hætti hvernig það geti samrýmst hagsmunum stefnda að hann tæki ekki umsamið orlof ár hvert. Í gögnum málsins og framburði fyrrum forstjóra stefnda fyrir dómi kemur fram að lögð hafi verið sérstök áhersla á það í stjórnun stefnda að koma í veg fyrir uppsöfnun orlofs starfsmanna. Sú regla, að ótekið orlof falli niður sé það ekki nýtt, felur í sér hvatningu til starfsmanna til þess að taka sér frí frá starfi á ári hverju. Regluleg orlofstaka starfsmanna er til þess fallin að endurnýja starfskrafta og starfsánægju og telst almennt vera í samræmi við hagsmuni vinnuveitanda. Ósannað er að hagsmunir stefnda hafi staðið til þess að stefnandi tæki ekki umsamið orlof.

Stefnandi heldur því fram að útilokað hafi verið fyrir hann að taka umsamið orlof vegna verkefna hjá stefnda á árunum 2010 til 2013. Forstjóri stefnda hafi hvatt starfsmenn til að fara í frí á sama tíma og Jón Ásgeir Jóhannesson, sem í stefnu er nefndur raunverulegur stjórnandi og stærsti eigandi stefnda, hafi kallað eftir því að stefnandi kláraði ný verkefni sem stöðugt hafi legið fyrir. Auk þess hafi hann margsinnis sagt að fréttastjóri stefnda gæti ekkert verið í frí. Stefnandi lýsti því fyrir dóminum að Jón Ásgeir hafi til dæmis sent honum SMS-skilaboð þegar hann var í hestaferð og sagt að það væri ekki í boði að fréttastjóri væri úti í sveit þegar allt ætti að vera í gangi.

Vitnið Ari Edwald, fyrrum forstjóri stefnda, kvað það hafa verið honum mikið kappsmál að um orlofsmál starfsmanna giltu skýrar reglur og hafi hann reglulega fengið yfirlit um orlof þeirra. Ótekið orlof skyldi falla niður í samræmi við orlofslög og það hafi gilt jafnt um yfirmenn og aðra starfsmenn. Vitnið kvaðst ekki muna eftir samræðum við stefnanda um orlof hans, um að hann kæmist ekki í frí eða að orlof hans væri að safnast upp. Allir yfirmenn hafi verið í sömu stöðu að því leyti að þeir hafi þurft að setja það í forgang að komast í frí og skipuleggja starf sitt þannig.

Vitnið Jón Ásgeir Jóhannesson kvaðst af og til hafa rætt við stefnanda um verkefni hans, vitnið kvaðst ekki hafa verið yfirmaður hans, heldur væri það ráðgjafi félagsins í ýmsum málum. Aðspurt hvort það kannaðist við að hafa sagt við stefnanda að sá sem stjórnir fréttastofu ætti ekki að fara í frí kvaðst vitnið ekki kannast við það, vitnið hafi alltaf verið talsmaður þess að fólk fari í frí og endurnýji sig og það sé öllum hollt.

Stefnandi lýsti annasömu starfi sínu hjá stefnda fyrir dóminum. Starfinu fylgdi ábyrgð og fyrir það fékk stefnandi greidd há laun og hafði einhver fríðindi. Ljóst er að hann stýrði umfangsmikilli starfsemi fyrir stefnda, hafði fjölda undirmanna og skipulagði vinnutíma sinn sjálfur. Verður að telja að stefnanda hafi staðið það næst að skipuleggja starfsemi þá sem hann stýrði með þeim hætti að hann kæmist í frí.

Stefnanda mátti vera ljóst að tækist honum ekki að skipuleggja starf sitt með þeim hætti að hann gæti tekið orlof, í samráði við forstjóra stefnda, myndi það falla niður, nema skilyrði umsaminnar undantekningar til útgreiðslu ótekens orlofs væru fyrir hendi. Mátti honum vera ljóst að um það ætti hann ekki sjálfðæmi. Það fær hvorki stoð í gögnum málsins né framburði vitna að útilokað hafi verið fyrir stefnanda að taka umsamið orlof vegna verkefna hjá stefnda á árunum 2010 til og með 2013.

Samkvæmt framansögðu hefur ekki verið sýnt fram á að umsömdum skilyrðum til útgreiðslu orlofs sé fullnægt og verður þegar af þeirri ástæðu að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í málinu. Þarf

Því ekki að taka afstöðu til þess í málinu að hvaða marki stefnandi hafði þegar nýtt orlofsrétt sinn með frítöku við starfslok sín.

Í samræmi við niðurstöðu málsins og 1. mgr. 130. gr. laga um meðferð einkamála, nr. 91/1991, verður stefnanda gert að greiða stefnda málskostnað sem ákveðinn er 600.000 krónur.

Kristrún Kristinsdóttir héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

D ó m s o r ð

Stefndi, 365 miðlar hf., er sýkn af kröfum stefnanda, Freys Einarssonar.

Stefnandi greiði stefnda 600.000 krónur í málskostnað.