



D Ó M U R

9. desember 2014

**Mál nr.**      **E-302/2013:**

Stefnandi:    A

*(Jónas Haraldsson hdl.)*

Stefndi: B

*(Jóhannes Bjarni Björnsson hrl.)*

Dómari: Ólafur Ólafsson héraðsdómari

## **D Ó M U R**

**Héraðsdóms Norðurlands eystra þriðjudaginn 9. desember 2014 í máli**

**E-302/2013:**

**A**

*(Jónas Haraldsson hdl.)*

**gegn**

**B**

*(Jóhannes Bjarni Björnsson hrl.)*

Mál þetta, sem dómtekið var 15. október 2014, hefur A, höfðað hér fyrir dómi á hendur B.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru að stefndi verði dæmdur til að greiða honum 17.483.901 krónu, auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. III. kafla vaxtalaga nr. 38, 2001, frá 3. júlí 2013 til greiðsludags.

Til vara krefst stefnandi þess að stefndi verði dæmdur til að greiða honum 6.734.988 krónur, auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. III. kafla vaxtalaga nr. 38, 2001, frá 3. júlí 2013 til greiðsludags.

Þá krefst stefnandi málskostnaðar.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda, en einnig málskostnaðar.

## I.

Samkvæmt stefnu, greinargerð og framlögðum gögnum eru helstu atvik máls þessa þau að stefnandi hóf sjómannsstörf hjá stefnda í maí 2003, en á árinu 2007 var hann fyrst lögskráður sem háseti á frysti- og fjölveiðiskipi stefnda, X. Þann 14. ágúst 2008 gerðu aðilar með sér ráðningarsamning, en þar segir að stefnandi sé ráðinn ótímabundinni ráðningu sem háseti á nefnt skip. Í samningnum er vísað til sjómannalaga og gildandi kjarasamnings, en í 2.-5. tl. er m.a. kveðið á um ráðningarfyrikomulag, ráðningartíma, um tilfærslu á milli skipa stefnda að nánar tilteknum skilyrðum uppfylltum, um orlof, frí í veikindum og veikindadaga. Þá er í 7. tl. samningsins kveðið á um öryggismál og umgengni og samskipti við samstarfsmenn. Í 6. lið samningsins er ákvæði um meðferð vímuefna, en þar segir:

*„Öll meðferð ólöglegra vímuefna er stranglega bönnuð í skipum útgerðarinnar. Óheimilt er með öllu að vera undir áhrifum áfengis, annarra vímuefna eða lyfja þegar komið er til starfa á vakt eða neyta áfengis, annarra vímuefna og lyfja við störf. Slíkt varðar fyrirvaralausri brottvikningu úr starfi.*

*Af öryggisástæðum er jafnframt óheimilt að skipverjar séu undir áhrifum áfengis, vímuefna eða lyfja um borð í skipum útgerðarinnar eða við vinnu í landi vegna skipsins. Mun [B] gera viðeigandi ráðstafanir til að tryggja að starfsmenn séu ekki undir áhrifum áfengis, annarra vímuefna eða lyfja á vinnustað og samþykkir starfsmaður að gangast undir próf því til staðfestingar.“*

Fyrir hönd stefnda ritaði undir samninginn C, skipstjóri á X, og stefnandi.

Ágreiningslaust er að stefnandi fór í orlof 6. júlí 2012, efir löndun úr X í Neskaupstað, og að hann kom aftur um borð á sama stað þann 15. ágúst sama ár. Liggur fyrir að strax við komu stefnanda var honum, líkt og öllum öðrum skipverjum skipsins, gert að gefa þvagprufu vegna fíkniefnaprófs. Varð stefnandi við því, en sýnatökuna annaðist hjúkrunarfræðingur. Reyndist próf stefnanda jákvætt með tilliti til fíkniefnisins MDMA, (ecstasy). Var stefnandi vegna þess sendur á fund skipstjórans, C, þar sem hann viðurkenndi að hafa neytt fíkniefna nokkrum dögum áður, en staðhæfði að hann fyndi ekki fyrir áhrifum efnisins. Liggur fyrir að á þessum fundi tilkynnti skipstjórinn stefnanda að hann yrði að fylgja reglum stefnda, en einnig ráðningarsamningi, um að stefnandi gæti ekki eins og komið var sinnt starfi sínu um borð og var honum í framhaldi af því vísað úr skipsrúmi. Í tölvubréfi stefnanda, dagsettu 2. september 2013, lýsti stefnandi nánar þessum fundi og eftirmálum hans þannig:

*„Hann (skipstjórinn) segir mér að (hann) þurfi vegna starfsreglna að senda mig heim, en bætir við að ef ég gæti sýnt fram á að ég væri ekki í neyslu mætti skoða framhaldið og ég gæti jafnvel komið aftur.“*

Í skipsdagbók skráir nefndur skipstjóri neðanmáls að stefnanda hefði við greint tækifæri verið sagt upp störfum þar sem hann hefði fallið á fíkniefnaprófi.

Samkvæmt atvicalýsingu stefnanda og fyrrnefndu tölvubréfi fór stefnandi í heilsufarsskoðun þann 29. ágúst nefnt ár, þ.e. þegar hann taldi sig fullvissan um að engar leifar af fíkniefnunum fyndust í líkama hans, og fékk það staðfest. Óumdeilt er að stefnandi leitaði í framhaldi af því eftir áframhaldandi starfi hjá stefnda í símaviðræðum við starfsmannastjóra stefnda, D, og nefndan skipstjóra.

Óumdeilt er að stefnandi var þann 12. september nefnt ár boðaður á skrifstofu stefnda til viðtals við áðurnefndan starfsmannastjóra. Varð það niðurstaða fundarins að stefnandi fengi annað tækifæri hjá útgerð stefnda við afleysingastörf sem háseti, en að því tilskildu að hann gengist áður undir fíkniefnapróf. Á fundinum ritaði stefndi jafnframt undir bréf sem ber heitið „uppsagnarbréf“, en þar segir m.a.:

*„Það hefur verið staðfest með mælingu að fíkniefni hafi mælst í þér þegar þú mætir til vinnu þann 15. ágúst 2012 um borð í [X].*

*Samkvæmt ráðningarsamningi þá er óheimilt með öllu að vera undir áhrifum áfengis, annarra vímuefna eða lyfja þegar komið er til starfa á vakt eða neyta áfengis, annarra vímuefna og lyfja við störf. Slíkt varðar fyrirvaralausri brottvikningu úr starfi. Þér er hér með tilkynnt um brottvikningu úr starfi frá og með 15. ágúst 2012.“*

Stefnandi ritaði undir bréfið ásamt starfsmannastjóranum.

Í kjölfar lýsts fundar var stefnandi í símasambandi við C skipstjóra þar sem hann, að sögn, leitaði eftir efnendum þeirra orða að honum gæfist færi á að komast á sjó á ný á fyrrnefnt frysti- og fjölveiðiskip stefnda. Af því varð ekki, en fyrir liggur að stefnandi ritaði í byrjun október undir tímabundinn ráðningarsamning þar sem hann réði sig á skip dótturfélags stefnda, E, Z. Var hann í kjölfarið lögskráður í veiðiferð skipsins, sem hófst 4. október 2012. Við upphaf veiðiferðarinnar var stefnanda gert að gangast undir fíkniefnapróf til staðfestingar á því að hann væri hættur fíkniefnaneyslu. Reyndist prófið neikvætt og hóf hann í framhaldi af því störf sem háseti á nefndu skipi. Óumdeilt er að stefnandi hélt skipsplássi sínu í tíðum veiðiferðum Z, en ritaði þá jafnan undir tímabundna ráðningarsamninga, samtals í tíu skipti eða allt til 23. janúar 2013. Þann dag var áhöfn skipsins gert að skila þvagprufu vegna fíkniefnaprófs við upphaf veiðiferðar. Var um óreglubundið eftirlit að ræða og annaðist hjúkrunarfræðingur prófið. Öll áhöfn skipsins gekkst undir prófið að undanskildum stefnanda sem neitaði. Var stefnanda af því tilefni gert ljóst að stæði hann við neitun sína færi hann ekki í veiðiferð skipsins og er neitun hans stóð var honum gert að yfirgefa skipið og kom annar háseti í hans stað. Lauk þar með ráðningu stefnanda hjá stefnda.

Með bréfi dagsettu 3. júní 2013 krafði stéttarfélag stefnanda stefnda um laun í þriggja mánaða uppsagnarfresti vegna stefnanda. Stefndi hafnaði kröfunni og vísaði til þess að það væri ófrávíkjanlega viðbrögð hans að víkja starfsfólki úr starfi ef vímuefni mældust í þvagprufum. Stefnandi sendi stefnda innheimtubréf 3. september 2013, en því var hafnað með bréfi stefnda 8. október sama ár.

## II.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi byggir kröfu sína á því að brottvikning hans úr starfi hafi verið ólögmat og af þeim ástæðum beri honum réttur til launa í þriggja mánaða uppsagnarfresti.

Stefnandi byggir á því að stefndi hafi ekki gætt formreglna 2. mgr. 24. gr. sjómannalaga nr. 35, 1985 er hann vék honum úr starfi þann 12. september 2012. Þá byggir stefnandi á því að stefndi hafi ekki virt meðalhófsreglu vinnuréttar, þegar hann vék stefnanda úr starfi, þar sem stefndi hafi ekki áminnt hann og/eða sagt honum upp starfi með lögbundnum uppsagnarfresti.

Stefnandi hafnar því að það lyfjapróf sem honum var gert að gangast undir hafi verið lögmætt og gilt og byggir á því að í raun hefðu ekki legið fyrir upplýsingar eða sönnun þess að mælst hafi vímuefni í þvagi hans. Þá byggir hann á því að heimildin til að gera lyfjapróf hafi ekki stoð í lögum og kjarasamningi, en að auki hafi slík próf ekki verið gerð í samráði við samtök sjómanna. Einnig bendir stefnandi á að Persónuvernd hafi gagnrýnt gerð og framkvæmd lyfjaprófa, sbr. mál stofnunarinnar nr. 2013/315. Þá byggir stefnandi á því að ákvæði í ráðningarsamningi aðila frá 14. ágúst 2010 hafi verið einhliða samið af stefnda, og staðhæfir að í samningnum séu ákvæði sem brjóti berlega í bága við sjómannalög, m.a. að því er varðar forfallalaun þar sem segi m.a. að þau laun skuli greiddast eftir ákvæðum skaðabótalaga, en ekki 36. gr. sjómannalaga, sbr. félagsdómsmálið nr. 6/2007.

Stefnandi rökstyður kröfur sínar nánar með vísan til 4. tl. 1. mgr. 24. gr. sjómannalaga. Vísar hann til þess að í ákvæðinu sé kveðið á um að skipstjóra sé heimilt að víkja skipverja úr skipsrúmi ef „*skipverji er ítrekað drukinn um bord, nema brot sé því alvarlegra, eða undir áhrifum fíkniefna um bord*“.

Stefnandi byggir á því að það sé algert skilyrði þess að skipverja verði vikið úr skipsrúmi af greindum ástæðum, sbr. 2. mgr. 24. gr. nefndra laga, að skipstjóri eða útgerðarmaður skýri viðkomandi skipverja frá ákvörðun um brottvísun hið fyrsta „*og eigi síðar en 7 dögum eftir að hann fékk vitneskju um þau atvik, sem brottvikning byggist á, nema sérstakar aðstæður réttlæti lengri frest.*“

Stefnandi leggur áherslu á að skipstjóri X hafi þann 15. ágúst 2012 ekki vikið stefnanda úr skipsrúmi við áðurlýstar aðstæður heldur hafi hann aðeins meinað honum að fara þá veiðiferð sem skipið hafi verið að fara í, hvað sem síðar yrði. Það hefði því ekki verið fyrr en stefnandi var kallaður á skrifstofu stefnda, 12. september 2012, sem honum hafi verið afhent áðurrakið, ódagsett uppsagnarbréf. Hann bendir á efni bréfsins og segir að þar komi m.a. fram að stefnanda hafi verið vikið úr starfi afturvirktt frá og með 15. ágúst sama ár eða mánuði eftir að þvagsýnið var tekið og skipstjóri sendi hann heim. Byggir stefndi á því að afturvirk brottvísun úr starfi sé ólögmat og fái ekki staðist. Telur stefnandi ljóst að stefndi hafi gert sér grein fyrir að formsskilyrði brottvikningar samkvæmt ákvæði 2. mgr. 24. gr. sjómannalaganna hafði ekki verið virt og af þeim ástæðum hefði hann reynt að klóra í bakkann og látið viljandi vera að dagsetja bréfið. Þá staðhæfir stefnandi að honum hafi verið gerð grein fyrir því að ef hann skrifaði ekki undir bréfið fengi

hann ekki að starfa frammar hjá stefnda.

Stefnandi andmælir því sérstaklega, að með því að undirrita móttöku á umræddu uppsagnarbréfi þann 12. september 2012 hafi hann viðurkennt lögmæti hinnar afturvirkur brottvísunar. Vísar stefnandi til tilvitnaðra orða í bréfinu og byggir á því að stefndi hafi einfaldlega verið að tilkynna honum um brottvísun sem átt hafi sér stað hinn 15. ágúst 2012. Byggir stefnandi á því að af þessari ástæðu hafi lögboðinn sjö daga frestur ekki verið virtur samkvæmt fyrrnefndu ákvæði 2. mgr. 24. gr. sjómannalaganna, en þar um vísar hann til dóma Hæstaréttar. Hafi stefnda verið ólögmætt að vísa honum fyrirvaralaust úr starfi þann 12. september sama ár. Byggir stefnandi á því að vegna hinnar ólögmætu riftunar á ráðningarsamningi eigi hann rétt á bótum samkvæmt 1. mgr. 25. gr. sjómannalaga, sbr. 9. gr. sömu laga.

Um frekari rökstuðning fyrir kröfum sínum vísar stefnandi til fyrrnefnds 4. tl. 1. mgr. 24. gr. sjómannalaga og til greinargerðar Alþingis með lagaákvæðinu. Vísar hann til þess að í lagaákvæðinu og lögskýringargögnum komi skýrt fram að með þeim sé verið að reyna að sporna við því að skipverji sé við störf um borð undir áhrifum áfengis eða annarra vímuefna, er hamli vinnu þeirra og geti skapað hættu. Stefnandi byggir á því að slíku hafi ekki verið að heilsa í tilfalli hans í greint sinn, þó svo að leifar hafi fundist af fíkniefni í þvagi hans. Byggir stefnandi á því að ekkert liggi fyrir um að hann hafi verið „undir áhrifum fíkniefna um borð“ en slíkt sé algjör forsenda fyrir brottvikningu úr starfa. Stefnandi bendir jafnframt á það að hann hafi ekki verið áminntur áður vegna ætlaðrar fíkniefnaneyslu eða að slíkt hafi haft áhrif á störf hans.

Stefnandi bendir á að þrátt fyrir að fyrrnefnt ákvæði 4. tl. 1. mgr. 24. gr. sjómannalaganna veiti skipstjóra heimild til að grípa til róttækustu aðgerðar sem vinnurétturinn við þar til greindar aðstæður heimili verði að gæta meðalhófs í því sem öðru. Að auki verði að gæta samræmis varðandi neyslu áfengis annars vegar og annarra vímuefna hins vegar, en annar mælikvarði verði ekki lagður á áhrif neyslu áfengis en neyslu vímuefna á starf sjómanna. Þá verði að vera samræmi milli tilgangs og aðgerða, þ.e. afleiðingarnar verði að vera í einhverju samræmi eða í hlutfalli við alvarleika brotsins. Í þessu samhengi bendir stefnandi á að laun skipverja á umræddu frysti- og fjölveiðiskipi séu ein þau hæstu á íslenskum fiskiskipum og séu afleiðingar brottvísunar fyrir stefnanda því fjárhagslega miklar og alvarlegar.

Stefnandi byggir á því að sú ákvörðun stefnda að víkja honum fyrirvaralaust úr starfi hafi brotið í bága við meðalhófsregluna, sem hann segir að gildi í stjórnarsýslurétti og í almennum vinnurétti. Vísar stefnandi til þess að samkvæmt reglunni eigi atvinnurekandi því aðeins að taka íþyngjandi ákvörðun þegar lögmætu markmiði sem að sé stefnt verði ekki náð með öðru eða vægara móti. Þá skuli þess gætt samkvæmt reglunni að ekki sé farið strangar í sakirnar en nauðsyn beri til. Í þessu samhengi vísar stefnandi til þess að almennt beri að áminna starfsmann fyrst og veita honum hæfilegan frest til að koma málum í lögmætt horf áður en gripið sé til harkalegra úrræða, nema ljóst sé að aðila sé það ómögulegt eða um bráða hættu sé að ræða sem bregðast verði tafarlaust við.

Stefnandi leggur ríka áherslu á að þó svo að niðurstaða umrædds þvagprófs hafi leitt í ljós að hann hafði neytt fíkniefna einhverjum dögum eða vikum áður en það var tekið þá sé allur munur á því, hvort starfsmaður sé undir áhrifum við vinnu sína

eða hafi neytt vímuefna í frítíma sínum löngu fyrr og sé jafn allsgáður og félagar hans um borð sem fengið hafi sér áfengi í glas á sama tíma, þ.e.a.s. dögum eða vikum áður. Bendir hann á að leifar fíkniefna geti fundist í þvagi allt að tveimur vikum eftir neyslu.

Byggir stefnandi á því að stefndi hafi í aðgerðum sínum ekki fylgt fyrrnefndum ákvæðum meðalhófsreglunnar, en það sé andstætt fjölda dómafordæma Hæstaréttar Íslands. Staðhæfir stefnandi að hæfi hans til starfa í greint sinn hafi ekki verið lakara en þeirra sem hafi neytt áfengis fáeinum dögum fyrir brottför skips, og því hefði ástand hans ekki skapað hættu um borð í skipinu. Brottvikning stefnanda í greint sinn hafi því verið í engu hlutfalli við gerðir hans og því hefðu gerðir stefnda brotið í bága við fyrrnefnda meðalhófsreglu og þar af leiðandi verið ólögmatar.

Stefnandi sundurliðaði dómkröfur sínar nánar í stefnu og endanlegri kröfugerð, en einnig við flutning.

Um lagarök vísar stefnandi til fyrrnefndra lagaákvæða og reglna vinnuréttar en einnig byggir hann á 2. mgr. 1 gr. í kjarasamningi Sjómannasambands Íslands og Landssambands íslenskra útgerðarmanna. Um dráttarvexti vísar stefnandi til III. kafla vaxtalaga nr. 38, 2001, en um málskostnað til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 90, 1991, og um virðisaukaskatt til laga nr. 50, 1988.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi hafnar málsástæðu stefnanda og byggir á því að hann hafi í samningum sínum við stefnanda fylgt ýtrustu ákvæðum sjómannalaga nr. 35, 1985, kjarasamnings aðila og ákvæðum ráðningarsamnings sem aðilar gerðu sín í milli.

Stefndi byggir á því að fyrir liggi full sönnun þess að stefnandi hafi fallið á fíkniefnaprófi og að hann hafi viðurkennt neyslu fíkniefna. Sé þetta í samræmi við öll gögn málsins og þ. á m. þau er stafa frá stefnanda, en einnig sé þetta í samræmi við bréf trúnaðarlæknis um niðurstöðu prófsins. Við flutning vísaði stefnandi til þess að ekki væri ágreiningur með aðilum um að fundist hefði svonefnt MDMA-efni (ecstasy) í þvagsýni stefnanda, en ekki hassefni, líkt og stefndi hefði haldið fram í fyrstu.

Stefndi byggir á því að þrátt fyrir að umþrætt fíkniefnapróf byggist ekki á heimild í lögum eða kjarasamningi aðila hafi skýrt verið kveðið á um það í áðurröktum ráðningarsamningi þeirra. Þá hafi framkvæmd prófsins ekki farið gegn fyrrnefndu áliti Persónuverndar enda hafi ekki verið um að ræða söfnun eða vinnslu á persónuupplýsingum. Þessu til viðbótar bendir stefndi á að fyrir liggi í málinu samþykki stefnanda varðandi fíkniefnapróf og því hafi ekki reynt á það hvort stefndi gæti þvingað stefnanda til að taka slíkt próf. Því sé óumdeilt að stefnandi hafi haft heimild til að taka sjálfur ákvörðun um að gangast undir fíkniefnapróf og semja um slíkt í ráðningarsamningi sínum. Til þess þurfi hann hvorki heimild í lögum eða kjarasamningi, enda sé samningsfrelsi meginregla í íslenskum lögum.

Af hálfu stefnda er þeirri málsástæðu stefnanda andmælt að stefnandi hafi ekki verið vikið úr skipsrúmi þann 15. ágúst 2012 af skipstjóra skipsins, heldur „meinað

honum að fara þá veiðiferð“. Að þessu leyti bendir stefndi á efni áðurrakins tölvubréfs stefnanda, en þar hafi hann greint frá atvikum máls þannig: „*Ef ég gæti sýnt fram á að ég væri ekki í neyslu mætti skoða framhaldið og ég gæti jafnvel komið aftur.*“

Stefndi byggir á því að í starfsreglum hans sé skýrlega kveðið á um að það varði fyrirvaralausri brottvikningu úr starfi mæti skipverji til skips undir áhrifum fíkniefna. Reglur þessar komi og fram í áðurröktum ráðningarsamningi aðila. Af þessum sökum hafi stefnanda verið fullkomlega ljósar afleiðingar þess að mæta til skips undir áhrifum fíkniefna. Því hafi aðgerðir skipstjóra, að víkja stefnanda úr skipsrúmi þann 15. ágúst 2012, verið í samræmi við nefndar starfsreglur. Stefndi byggir jafnframt á því að sú málsástæða stefnanda að honum hafi aðeins verið meinað að fara í viðkomandi veiðiferð, en ekki verið vikið úr skipsrúmi, stangist á við hegðun stefnanda sjálfs eftir brottvikninguna og síðari samninga aðila.

Stefndi bendir á að X hafi verið á kolmunnaveiðum í ágúst 2012 og hafi hver veiðiferð aðeins verið nokkrir dagar. Við flutning var að þessu leyti vísað til framlagðs yfirlits um landanir skipsins fiskveiðiárið 1. september 2011 til 31. ágúst 2012. Hann bendir á að þannig hafi skipið farið í þrjár veiðiferðir í ágústmánuði 2012, þ.e. eftir þá veiðiferð sem stefnanda var „meinað“ að fara án þess að stefnandi mætti til skips eða teldi að hann ætti að mæta til skips. Að auki hafi skipið farið í veiðiferð þann 30. ágúst 2012 eða daginn eftir að stefnandi hafi fengið nýtt heilbrigðisvottorð. Þrátt fyrir þetta hefði stefnandi ekki mætt til skips eða verið boðaður til skips af skipstjóra sem hann hefði mátt búast við ef rétt væri hjá stefnanda að skipstjóri hefði aðeins meinað honum að fara þessa einu ferð, en hafi gert ráð fyrir honum til vinnu eftir að runnið hefði verið af honum. Stefndi bendir á að þar að auki hafi skipið farið fjórum sinnum til síldveiða í septembermánuði 2012 án þess að skipstjóri kallaði stefnanda aftur til starfa. Þá liggi fyrir að stefnandi hefði verið ráðinn í afleysingar á annað skip, m.a. eftir að hann hafði haft samskipti við skipstjóra X. Telur stefndi að af þessu sé ljóst að atvik máls hafi ekki verið eins og stefnandi haldi fram, þ.e. að hann hefði átt að mæta í hið fyrra skipsrúm sitt eftir að hann hefði sjálfur talið sig vera orðinn „hreinn“. Þessu til viðbótar vísar stefndi til áðurrakinnar skráningar skipstjóra í skipsdagbók, sem sé í samræmi við síðari yfirlýsingu hans, sbr. dskj. nr. 34, um að stefnda hafi vikið stefnanda úr skipsrúmi þann 15. ágúst 2012 eftir að hann féll á fyrrnefndu fíkniefnaprófi. Þá hafi stefnandi staðfest brottvikningu sína með undirritun sinni á fyrrnefndu uppsagnarbréfi, ódagsettu, þann 12. september 2012. Stefndi byggir á því að lýst atburðarás sé einnig í samræmi við það að stefnandi hafi gert tímabundinn ráðningarsamning þann 4. október 2012, en í framhaldi af því hafið störf sem háseti á skipinu Z. Í þessu samhengi byggir stefndi á því að verði það niðurstaðan að hinum fyrri samningi milli aðila hafi ekki verið lokið á þeim tíma, þá sé a.m.k. ljóst að hinn nýi ráðningarsamningur komi í stað hins eldri. Hið sama hafi síðan gerst við hvern veiðitúr Z, en þá hafi stefnandi ætíð skrifað undir nýjan ráðningarsamning fyrir hverja veiðiferð og þar með endurnýjun á ráðningarsambandi sínu við stefnda í hvert sinn.

Að öllu ofangreindu sögðu byggir stefndi á því að eftirfarandi atvik séu fullsönnuð: Að stefnandi gekkst undir fíkniefnapróf og mældist jákvæður fyrir MDMA við upphaf veiðiferðar þann 15. ágúst 2012, að stefnandi viðurkenndi eftir mælingu að hafa neytt fíkniefna, að stefnanda var vikið úr skipsrúmi af skipstjóra í kjölfarið og hafi ráðningu hans þar með lokið sem háseta á X og að hann hafi ekki farið í fleiri

veiðiferðir með því skipi, að stefnandi hafi fengið annað tækifæri hjá stefnda og verið ráðinn til reynslu til afleysinga á skipinu Z og verið endurráðinn samkvæmt nýjum ráðningarsamningi í því skyni í fyrsta sinn þann 4. október 2012, að stefnandi hafi þann 23. janúar 2013 gengið frá borði við upphaf veiðiferðar Z þar sem fram hafi átt að fara fíkniefnapróf fyrir alla áhöfnina samkvæmt starfsreglum stefnda, að enginn ágreiningur sé um starfslok stefnanda hjá stefnda frá 23. janúar 2013.

Að ofangreindu sögðu byggir stefndi á því að ekki sé fyrir hendi skilyrði til að fallast á kröfu stefnanda um bætur fyrir að hafa verið vikið úr starfi með ólögnum hætti. Jafnframt byggir stefndi á því að jafnvel þó svo að lýsing stefnanda á atvikum væri lögð til grundvallar við lok málsins þá skapaði hún ekki rétt til bóta á grundvelli 25. gr. sjómannaálag, líkt og byggt sé á af hálfu stefnanda. Áréttar stefndi að stefnandi hafi verið sendur heim til að láta renna af sér og að hann ætti að koma aftur til vinnu síðar, þegar hann væri ekki lengur undir áhrifum fíkniefna. Hafi stefnandi fengið heilbrigðisvottorð þann 29. ágúst 2012 um að hann væri ekki lengur undir áhrifum fíkniefna og hafi hann í framhaldi af því mætt á fund hjá starfsmannastjóra stefnda fyrri hluta septembermánaðar 2012, til að ræða framhald starfa hans og nánara fyrirkomulag endurkomu hans. Hefði niðurstaða fundarins orðið á þá leið að stefnandi hefði samþykkt að hætta á X, en þá um leið fengið tækifæri til að koma aftur til vinnu, en þá til afleysinga til að byrja með. Enginn ágreiningur hefði verið um þessa tilhögun með aðilum, a.m.k. ekki á þeim tíma sem hún fór fram. Atvik hefðu síðan þróast á þann veg að stefnandi hefði látið af störfum þann 23. janúar 2013. Byggir stefndi á því að lýst atburðarás hafi ekki skapað stefnanda rétt til bóta vegna ólögmeðrar brottvikningar úr starfi, enda grundvallarskilyrði til slíks ekki verið til staðar.

Stefndi byggir á því að hefði stefnandi viljað gera ágreining um starfslok sín sem háseti á X hefði hann þurft að hafa uppi þau sjónarmið strax og tilefni hafi verið til þess, eða í síðasta lagi á fundi með starfsmannastjóra í september 2012. Byggir stefndi á því að stefnandi hafi ekki bæði getað „átt inni“ eða viðhaldið rétti til að gera ágreining um starfslok á X og hafa uppi kröfu um laun á uppsagnarfresti, en á sama tíma innan meints uppsagnarfrest samið við stefnda um að taka við nýrri stöðu sem afleysingamaður á Z. Þar um vísar stefndi til dóms Hæstaréttar í máli nr. 190/2001. Hafi stefnandi átt einhver réttindi eða kröfu vegna starfsloka sinna á X þá hafi þau tapast vegna hans eigin aðgerðar- eða tómlætis og verði þær kröfur hans ekki teknar upp að nýju vegna þess að hann hafi síðar misst starf sitt við afleysingar á Z í janúar 2013.

Stefndi hafnar þeirri málsástæðu stefnanda að um hafi verið að ræða riftun á ráðningarsamningi sem hafi farið gegn svonefndri meðalhófsreglu stjórnsýslulaga. Byggir stefndi á því að í einkaréttarlegum samningum og þá sérstaklega í ráðningarsamningum sé viðurkennd svonefnd tillitsskylda samningsaðila, sem feli í sér að samningsaðilum beri að gæta að því að markmiðum samnings sé náð og að aðilar fari ekki með ósanngjörnum hætti fram gagnvart hvor öðrum ef upp koma ófyrirséð vandamál. Að þessu leyti vísar stefndi til þess að hann hafi í baráttu sinni fyrir auknu öryggi um borð í skipum sínum, í samvinnu við skipstjóra og áhafnir, sett strangar reglur um að óheimilt sé að mæta til skips undir áhrifum, hvort sem um sé að ræða áfengi eða önnur vímuefni og eigi hið sama við um neyslu um borð í skipum stefnda. Séu viðurlög við brotum á þessari reglu brottvikning úr starfi, en þau viðbrögð endurspegli mat stefnda á alvarleika og mikilvægi þess að

fyrirgreindar reglur séu virtar. Telur stefndi að óumdeilt sé að honum og öðrum útgerðum sé heimilt að setja sér slíkar reglur og semja við skipverja sína um það sama í ráðningarsamningi. Við gerð ráðningarsamnings þurfi viðkomandi skipverji því að taka afstöðu til þess hvort hann vilji undirgangast ákvæði ráðningarsamningsins í þessa veru, enda verði að vera hægt að ganga út frá því að við gerð ráðningarsamnings sé starfsmaður að samþykkja skilmála hans og gera þá að sínum. Þegar upp komi brot sem aðilar hafi fyrirfram samþykkt að séu svo alvarleg að það varði fyrirvaralausri brottvikningu, sé erfitt að sjá hvernig sjónarmið um meðalhóf eða tillitsgildi geti leitt til annarrar niðurstöðu um afleiðingar en aðilarnir sjálfir hafi samið um sín á milli. Stefndi bendir á að löggjafinn hafi metið alvarleika þess að vera undir áhrifum fíkniefna við skipsstörf með sama hætti og hann, sbr. ákvæði 4. tl. 1. mgr. 24. gr. sjómannalaga nr. 35, 1985, og því hafnar hann þeim sjónarmiðum sem stefnandi tefli fram, m.a. um að ekki sé tilefni til að gera greinarmun á neyslu áfengis eða fíkniefna. Að öðru leyti telur stefndi að hann hafi tekið ríkt tillit til stefnanda þegar hann hafi samþykkt að veita honum annað tækifæri og hafi ráðið hann aftur til starfa hjá félaginu, en hann hafi verið kominn aftur á sjó strax í október 2012.

Stefndi byggir á því að verði ekki fallist á sýknukröfu hans beri að lækka kröfu stefnanda verulega, enda sé hún ekki í samræmi við ákvæði 25. gr. sjómannalaga eða dómafordæmi Hæstaréttar. Vísar stefndi til þess að stefnandi krefjist bóta samkvæmt 25. gr. sjómannalaga í þriggja mánaða uppsagnarfresti frá og með 12. september 2012, eða þeim degi sem hann hafi átt fund með starfsmannastjóra stefnda, en miði síðan kröfu sína við laun háseta á skipinu X. Stefndi andmælir þessum sjónarmiðum og byggir á því að launakrafa verði að taka mið af launum viðkomandi skipverja áður en til brottvikningar kom, en geti ekki tekið mið af tekjum í uppsagnarfresti, en þar um er vísað til dóms Hæstaréttar í málum nr. 197/2001, en einnig til dóma réttarins í máli nr. 229/2010. Stefndi bendir á að heildarlaun stefnanda, sem háseta á X á árinu 2012, þ.e. frá 1. janúar 2012 til 15. ágúst 2012, hafi verið 6.902.432 krónur, en þannig hafi meðallaun hans verið 812.051 króna. Þá hafi kauptrygging á mánuði verið 242.909 krónur og þannig hafi kauptrygging fyrir tvo mánuði samtals verið 485.818 krónur. Heildarbætur samkvæmt 25. gr. sjómannalaga telur stefndi því hafa verið 1.297.869 krónur (812.051 + 485.818 krónur). Þá telur stefndi að frá bótum beri að draga laun sem stefnandi hafi fengið frá stefnda þegar hann hafi verið ráðinn aftur til starfa, það er á tímabilinu frá 12. september til 12. desember 2012, sbr. að því leyti dóm Hæstaréttar í máli nr. 189/2001. Launagreiðslur stefnda til stefnanda við afleysingar í níu veiðiferðum á Z á árinu 2012 hafi samtals verið 3.230.221 króna, en átta af þessum níu veiðiferðum hafi verið á tímabilinu frá 12. september til 12. desember 2012 og sé heildarlaunum skipt niður á veiðiferðirnar hafi laun fyrir þessar átta veiðiferðir verið 2.871.308 krónur eða langt umfram þau laun sem stefnandi hefði átt rétt á í uppsagnarfresti. Þannig beri að sýkna stefnda jafnvel þó svo að komist verði að þeirri niðurstöðu að stefnandi hefði átt rétt til launa á uppsagnarfresti á tímabilinu frá 12. september til 12. desember 2012.

Um lagarök vísar stefndi til áðurnefndra laga, en um málskostnað vísar hann til 130. gr. laga nr. 91, 1991.

### III.

Stefnandi kom fyrir dóminn og staðfesti efni áðurrakins tölvupósts um málavexti, frá 15. ágúst 2012. Stefnandi kvaðst hafa verið kvaddur á fund C, skipstjóra á X, eftir að hann féll á fíkniefnaprófi. Á fundi þeirra kvaðst hann hafa viðurkennt að hafa neytt fíkniefna, e-taflna, helgina 11.-12. ágúst og bar að hann hefði verið „að djamma svolítið hart“, en fundist ótrúlegt að efnið skyldi finnast, enda ekki fundið fyrir áhrifum þess. Stefnandi bar að skipstjórinn hefði strax tilkynnt honum að samkvæmt reglum útgerðarinnar yrði hann að bregðast við; „að senda mig heim ... en gæti hugsanlega tekið mig aftur ef að ég sýndi fram á það að ég væri ekki í eiturlyfjaneyslu ... mér var aldrei sagt að ég væri rekinn, en ég var sendur heim“. Stefnandi sagði að vegna þessa hefði hann afráðið að fara í skoðun, þann 29. ágúst, og þá með þeirri ætlan að geta sýnt fram á að hann væri ekki lengur í neyslu, en í framhaldi af því hefði hann rætt málefnið á ný við skipstjóran, en síðan átt fund með starfsmannastjóra stefnanda, þann 12. september sama ár. Hann sagði að niðurstaða þessa síðastnefnda fundar hefði verið á þá leið að hann gæti fengið annað tækifæri, samkvæmt nánari ákvörðun C skipstjóra, að því skilyrði uppfylltu að hann undirritaði uppsagnarbréf varðandi fastráðningarsamning sinn hjá stefnda, sbr. dskj. nr. 4. Hann kvaðst hafa fallist á þetta, en bar að þegar á hefði reynt hefði skipstjórinn alfarið hafnað því að taka hann aftur um borð í skipið X. Að lokum hefði honum verið boðin tímabundin ráðning á skipið C, og staðfesti að sú ráðning hefði ætíð verið endurnýjuð við upphaf hverrar veiðiferðar og sagði: „Ég þáði það sem mér var boðið, ... og gerði engar athugasemdir.“

Vitnið C skipstjóri sagði að við upphaf veiðiferðar X þann 15. ágúst 2012 hefði hann og öll áhöfn skipsins, en einnig sú áhöfn sem var að fara af skipinu, farið í fíkniefnapróf. Er komið hefði í ljós að stefnandi hafði fallið á prófinu hefði hann kallað hann á sinn fund. Vitnið sagði að stefnandi hefði strax haft orð á því að hann væri vegna þessa búinn að missa starf sitt á skipinu. Vitnið kvaðst hafa staðfest þennan skilning stefnanda og jafnframt tilkynnt honum að hann yrði að fara heim, en í framhaldi af því kallað til baka þá bifreið sem var að aka fyrri áhöfninni til Akureyrar þannig að stefnandi gæti fylgt þeim. Vitnið bar að starfslok stefnanda hefðu verið vafalaus með honum og stefnanda, enda í samræmi við gildandi samning um fastráðningu hjá stefnda. Vitnið sagði að það hefði nokkru eftir þetta áréttað þennan skilning sinn við stefnanda, þ.e. að hann gæti ekki fengið fastráðningu á skipið aftur, en ætti rétt á því að ræða mál sín við starfsmannastjóra stefnda og þá um hásetastörf á öðrum skipum félagsins.

Vitnið D, starfsmannastjóri stefnda, kvaðst hafa kallað stefnanda til fundar 11. eða 12. september 2012 og bar að tilefnið hefði verið fyrirvaralaus brottvikning hans úr skipsrúmi vegna fíkniefnaneyslu. Vitnið staðhæfði að sú ráðstöfun hefði verið í samræmi við skýrt ákvæði í ráðningarsamningi stefnanda, en sagði að það hefði talið eðlilegt að stefnandi staðfesti gjörðina með formlegum hætti og þá með því að undirrita bréf þar um, sbr. dskj. nr. 4. Vitnið kvaðst hafa ráðfært sig við lögfræðing LÍÚ við gerð bréfsins, en láðst að dagsetja það. Vitnið áréttaði að það hefði litið svo á að stefnandi hefði sagt sig frá starfi sínu með háttsemi sinni þann 15. ágúst nefnt ár og staðhæfði að það hefði einnig verið skilningur stefnanda á nefndum fundi þeirra. Hefði stefnandi því undirritað bréfið, en sagði að orðræðan hefði síðan varðað það að hann ætti, líkt og aðrir sjómenn stefnda sem hefðu verið í álíka sporum, möguleika á því að spreyta sig að nýju hjá félaginu, en þá til að byrja með með tímabundinni ráðningu. Vitnið sagði að það hefði síðan gengið eftir þegar stefnda hefði verið boðið hásetastarf á skipi hjá dótturfélagi stefnda, en vitnið

kvaðst einnig hafa verið starfsmannastjóri þess félags.

#### IV.

Stefnandi starfaði sem háseti á frysti- og fjölveiðiskipinu X frá árinu 2007 til 15. ágúst 2012, en hafði áður verið á öðrum skipum stefnda um nokkurra ára skeið. Fyrir liggur að aðilar gerðu með sér skriflegan ráðningarsamning, sbr. ákvæði 6. gr. sjómannalaga nr. 35, 1985, hinn 28. ágúst 2010, þar sem kveðið var á um réttindi og skyldur í 2. til 5. lið.

Samkvæmt gögnum var skipið á síldar- og kolmunaveiðum sumarið 2012 og landaði afla í Neskaupstað. Var afla landað úr skipinu í sex skipti í júlímánuði, þ. á m. þann 6. júlí. Þá var afla landað úr skipinu sjö sinnum í ágústmánuði, þ. á m. þann 15., 24. og 30. ágúst.

Óumdeilt er að stefnandi fór í orlof 6. júlí og ætlaði að koma til starfa í skipinu á ný þann 15. ágúst, en þá var eins og áður sagði verið að landa úr því á Neskaupstað. Var stefnandi í fylgd C skipstjóra og öðrum skipverjum, en þeir leystu þá af hólmi aðra áhöfn skipsins. Liggur fyrir að strax við komu stefnanda um borð var honum, líkt og öllum öðrum skipverjum skipsins, þ.m.t. yfirmönnum, gert að gefa þvagprufu vegna fíkniefnaprófs. Reyndist próf stefnanda jákvætt með tilliti til fíkniefnisins MDMA (ecstasy). Var nefndum skipstjóra þegar tilkynnt um hvernig komið var og fór stefnandi í kjölfarið á fund hans. Óumdeilt er að stefnandi viðurkenndi strax fíkniefnaneyslu sína, en fyrir dómi hefur hann skýrt frá því að þremur til fjórum sólarhringum fyrir prófið hefði hann neytt fíkniefna af greindri tegund. Í kjölfar þessa vísaði C skipstjóri stefnanda frá borði, en skipið lagði úr höfn aðfaranótt 16. ágúst klukkan 01:10. Af gögnum verður ráðið að stefnandi hafi eftir að hann yfirgaf skipið farið til síns heima ásamt þeirri áhöfn skipsins sem hafði verið leyst af hólmi. Óumdeilt er að stefnandi ritaði, ásamt starfsmannastjóra stefnda, undir skjal hinn 12. september sama ár, sem ber heitið „uppsagnarbréf“, en þar er m.a. vikið að lýstum atvikum þann 15. ágúst 2012.

Stefnandi byggir m.a. á því að fíkniefnaprófið sem honum var gert að gangast undir hafi ekki verið lögmætt, en hann véfengir m.a. gildi þess og nákvæmni. Þá byggir hann á því að ekki hafi verið gætt formreglna 2. mgr. 24. gr. sjómannalaganna er honum var sagt upp með uppsagnarbréfi þann 12. september, enda hefði ekki verið um eiginlega brottvikningu að ræða þann 15. ágúst þar sem hann hefði þá aðeins verið sendur heim. Stefnandi byggir m.a. á því að í greint sinn hafi honum einungis verið meinað að fara í þá veiðiferð, sem hófst laust eftir miðnættið 16. ágúst nefnt ár.

Dómurinn lítur svo á að ráðningarsamningur stefnanda og stefnda hafi verið gagnkvæmur persónubundinn samningur, þar sem kveðið var á um réttindi og skyldur. Í samræmi við ákvæði 6. gr. sjómannalaganna var samningurinn formbundinn.

Í 2. mgr. 24. gr. sjómannalaganna segir: „Ef skipstjóri vill víkja skipverja úr skipsrúmi skv. 3-7. tl. 1. mgr. skal hann skýra skipverja frá því hið fyrsta og eigi síðar en 7 dögum eftir, að hann fékk vitneskju um þau atvik, sem brottvikning byggist á, nema sérstakar ástæður réttlæti lengri frest.“ Í 4. tl. 1. mgr. lagagreinarinnar segir að skipstjóri geti vikið skipverja úr skipsrúmi ef hann er

ítrekað drukkinn, nema brot sé því alvarlegra eða hann er undir áhrifum fíkniefna um borð.

Í 6. og 7. lið ráðningarsamnings aðila er kveðið á um öryggismál og umgengni, en einnig um meðferð vímuefna í skipum stefnda. Segir þar m.a. að óheimilt sé að vera undir áhrifum fíkniefna þegar komið er til starfa á vakt og að það varði fyrirvaralausri brottvikningu úr starfi. Er í þessu viðfangi vísað til öryggisásthæðna og er tiltekið að stefndi muni gera viðeigandi ráðstafanir til að tryggja að starfsmenn séu ekki undir áhrifum áfengis, annarra vímuefna eða lyfja á vinnustað. Þá er áskilið að stefnandi samþykki að gangast undir próf þessu til staðfestingar.

Þegar ofangreint er virt í ljósi eðlis ákvæðisins um fíkniefni ásamt sjálfssákvörðunarrétti stefnanda er það álit dómsins að stefnda hafi verið heimilt að setja reglur og ákvæði þar um, vegna öryggissjónarmiða, í ráðningarsamning. Stefnandi hefur að mati dómsins ekki sannað að ákvæðið sé óréttmætt eða að það byggist á ólögum sjónarmiðum. Þá er ákvæðið að mati dómsins ekki í andstöðu við ákvæði 71. gr. stjórnarskrárinnar og 8. gr. mannréttindasáttmála Evrópu.

Það er niðurstaða dómsins að stefnandi hafi verið bundinn af nefndu ákvæði ráðningarsamningsins. Verður því umrætt fíkniefnapróf lagt til grundvallar við úrlausn málsins.

Það er álit dómsins að skipstjóra hafi verið heimilt að víkja stefnanda, líkt og atvikum var háttað, fyrirvaralaust úr skipsrúmi þann 15. ágúst, sbr. 4. tl. 1. mgr. 24. gr. sjómannalaganna. Að virtum skýrum og trúverðugum vitnisburði C skipstjóra, sem að mati dómsins hefur stóð í öðrum gögnum, verður lagt til grundvallar að brottvikningin hafi þá þegar tekið gildi. Er til þess að líta að stefndi yfirgaf skipið strax. Þá hafði hann ekki uppi andmæli eða fyrirvara á fundi með starfsmannastjóra stefnda 12. september sama ár. Er málsástæðum stefnanda um að brottvikning hans hafi aðeins varðað þá veiðiferð sem var að hefjast þann 15. ágúst hafnað, en eins og áður er rakið lagði skipið úr höfn klukkan 01:10 aðfaranótt 16. ágúst nefnt ár.

Samkvæmt 3. mgr. 24. gr. sjómannalaganna á skipverji, sem vikið er úr skipsrúmi samkvæmt þessari grein, ekki rétt á launum lengur en hann gegndi starfi sínu.

Að öllu framangreindu virtu, en einnig með vísan til málsástæðna stefnda, ber að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Eftir þessari niðurstöðu og með vísan til 130. gr. laga nr. 91, 1991 verður stefnanda gert að greiða stefnda málskostnað, sem telst hæfilegur 350.000 krónur.

Fyrir uppkvaðningu dómsins var gætt ákvæða 115. gr. laga nr. 91, 1991.

Ólafur Ólafsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

**D Ó M S O R Ð**

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

Stefnandi greiði stefnda 350.000 krónur í málskostnað.