

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 3. júlí 2008 í máli nr. E-101/2007:

Anton Valur Pálsson

(Jónas Haraldsson hrl.)

gegn

Brimi hf.

(Magnús Helgi Árnason hdl.)

Mál þetta, sem dómtekið var 1. júlí sl., er höfðað með stefnu útgefinni 2. janúar 2007.

Stefnandi er Anton Valur Pálsson, Hringbraut 105, Reykjavík.

Stefndi er Brim hf., Fiskitanga, Akureyri.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi, Brim hf. verði dæmdur til að greiða stefnanda 2.305.739 krónur, auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 38/2001 af þeirri fjárhæð frá 18. maí 2006 til greiðsludags.

Stefnandi krefst málskostnaðar að skaðlausu.

Stefndi gerir þær kröfur aðallega að stefndi verði sýknaður af kröfu stefnanda og stefnanda verði gert að greiða stefnda málskostnað.

Til vara krefst hann þess að krafa stefnanda verði lækkuð og hvor aðili málsins verði látinn bera sinn kostnað af málinu.

MÁLSATVIK

Stefnandi, er vélstjóri með réttindastigið VS I. Hann réð sig með skriflegum ráðningarsamningi sem 2. vélstjóra í eina veiðiferð til afleysinga á frystitogarann Guðmund í Nesi RE - 13 (2626), eign stefnda. Stóð veiðiferðin frá 21 nóvember til 23. desember 2005.

Í fyrstu viku af janúar 2006 hafði stefnandi samband við útgerðarstjóra stefnda, sem bauð stefnanda stöðu 2. vélstjóra á b.v Harðbak EA - 3 (1412) þ.e. sem þriðji maður í vél, stöðu sem stefnandi hafði réttindi til að gegna. Skipið var þá mannað með þremur vélstjórum, þ.e. yfirvélstjóra, 1. vélstjóra og 2. vélstjóra Skipið

stundaði ísfiskveiðar.

Stefnandi kveður þessa ráðningu ekki hafa verið tímabundna eða að gerður hafi verið við hann skriflegur ráðningarsamningur. Var stefnandi lögskráður á skipið hinn 12. janúar 2006 og starfaði stefnandi óslitið í fjórar veiðiferðir, en var afskráður af skipinu 7. febrúar 2006, þegar stefnandi fór í tveggja túra frí.

Þann 31. janúar 2006 úrskurðaði mönnunarnefnd, að heimilt væri að hafa tvo vélstjóra á skipinu í stað þriggja. Eftir úrskurð mönnunarnefndar var fækkað um einn vélstjóra á skipinu og upp frá því störfuðu tveir vélstjórar á skipinu hverju sinni í stað þriggja, þegar staða 2. vélstjóra var lögð niður. Þrír vélstjórar voru þó í ráðningarsambandi á skipinu þannig, að um borð í skipinu voru tveir vélstjórar hverju sinni, en einn vélstjóri í fríi í landi og fríunum skipt í hlutföllunum tveir túrar á sjó á móti einum frítúr í landi.

Tímabilið 23. febrúar til 22. mars 2006 starfaði stefnandi sem 1. vélstjóri á undanþágu á skipinu, þegar stefnandi fór aftur í frí í eina veiðiferð. Eftir fríið fór stefnandi síðan aftur um borð í skipið hinn 3. apríl 2006 og starfaði áfram á undanþágu og óslitið til 18. maí 2006, þegar stefnandi fór í frí að því er hann taldi, sem var í samræmi við vinnufyrirkomulag vélstjóranna eins og áður greindi.

Miðvikudaginn 7. júní 2006 kom skipið til löndunar og stoppaði vegna sjómanna dagshelgarinnar. Hafði stefnandi samband við nýjan útgerðarstjóra stefnda og spurði hann hvenær næsta veiðiferð skipsins hæfist, en skv. vinnufyrirkomulagi vélstjóranna skyldi stefnandi fara í næstu veiðiferðir. Var honum þá tilkynnt að ekki væri lengur þörf fyrir hann á skipinu, auk þess sem stefnandi hefði ekki fullnægjandi starfsréttindi til að gegna stöðu 1. vélstjóra á skipinu. Var stefnanda boðið starf háseta á skipinu, einnig starf vélstjóra á togbát í eigu stefnda, sem stefnandi hafnaði, enda taldi hann ekki um sambærilegt starf að ræða og tekjumöguleika minni. Hafi ráðningu stefnanda þar með verið rift, þegar útgerðarstjórinn tilkynnti honum, að hann yrði ekki áfram í áhöfn b.v. Harðbaks EA - 3.

Hinn 13. júní 2006 var lögskráður nýr vélstjóri á b.v. Harðbak EA - 3, Reynir Rósantsson, sem hafði full vélstjórnarréttindi, en hann hafði áður starfað sem 1. vélstjóri á b.v. Kaldbak EA - 1 (1395), uns því skipi var lagt eftir löndun nokkrum dögum áður eða hinn 9. júní 2006.

Með bréfi dags. 25. júlí 2006 krafði lögmaður stefnanda stefnda um laun í þriggja mánaða uppsagnarfresti vegna riftunar á ráðningarsamningi stefnanda.

Með bréfi dags. 9. nóvember 2006 var kröfu stefnanda hafnað á þeim forsendum, að stefnandi hafi verið ráðinn tímabundinni ráðningu, uns vélstjóri með full réttindi fengist til starfans, sem hafi orðið með ráðningu nýs vélstjóra á skipið. Auk þess hafi stefnandi fyrirgert hugsanlegum rétti sínum til launa í uppsagnarfresti, þegar hann hafi hafnað nýrri ráðningu í hásetastarf á skipinu og einnig vélstjórastöðu á öðru skipi í eigu stefnda, þ.e á togbátnum Siglunesi SH - 22 (1146).

Með bréfi dags. 17. nóvember 2006 sendi lögmaður stefnanda stefnda aftur kröfubréf og ítarlega rökstutt, þar sem stefndi var krafinn um laun í uppsagnarfresti

vegna riftunar ráðningarsamnings stefnanda, eins og þar greinir nánar frá. Stefnandi svaraði bréfi þessu ekki sérstaklega, en staðfesti með tölvuskeyti þann 28. desember 2006, að ekki yrði gengist við kröfu stefnanda.

Þar sem stefnandi hefur ekki fallist á kröfu stefnanda, er til þessa máls stofnað af hálfu stefnanda.

MÁLSÁSTÆÐUR OG LAGARÖK

Krafa stefnanda er um laun í þriggja mánaða uppsagnarfresti vegna riftunar stefnda á ráðningarsamningi hans.

Stefnandi hafi verið ráðinn ótímabundinni ráðningu sem 2. vélstjóri á b.v Harðbak EA - 3 og verið lögskráður sem 2. vélstjóri (þriðji maður í vél) og hafi starfað þar sem slíkur.

Eftir að stefnandi hafi fengið samþykki mönnunarnefndar fyrir fækkun vélstjóra á skipinu úr þremur í tvo og staða stefnanda sem 2. vélstjóra lögð niður, starfaði stefnandi þar áfram sem 1. vélstjóri á undanþágu, sem alltaf fékkst, þar sem stefnandi hafði næstu réttindi fyrir neðan þau, sem þurfti til að fá að starfa sem 1. vélstjóri á þessu skipi, sbr. 6. gr. starfsreglna fyrir undanþágunefnd nr. 417/2003.

Stefnandi hafi tekið þá ákvörðun að leggja systurskipi Harðbaks EA - 3, þ.e. b.v. Kaldbaki EA - 1 og flytja 1. vélstjórnann af Kaldbaki yfir á Harðbak. Sá hafi haft full starfsréttindi og því stefnda heimilt að lögum að ráða hann í stað stefnanda, en það hafi ekki gerst fyrr en tæpum mánuði eftir að ráðningu stefnanda var fyrirvaralaust slitið. Hafi það gerst þannig, að báðir hinir vélstjórnarnir hafi komið úr fríi til starfa, þ.e. annars vegar Óðinn Traustason, sem hafi starfsréttindin VF. 1 og hafði starfað á skipinu frá 1999 og hins vegar Eiríkur R Hermannsson, sem einnig hafi VF. 1 starfsréttindi og hafði starfað á skipinu frá 2005. Var þá ekki lengur pláss fyrir stefnanda, sem hafði fram að þeim tíma starfað sem 1. vélstjóri, annað hvort við að leysa Eirík sjálfan af vegna frítöku hans eða þegar Eiríkur var að leysa Óðinn af. Hefði þetta ekki átt að koma að sök fyrir stefnanda, þar sem hann hefði skv. vinnufyrirkomulaginu átt að vera í launalausum frí næstu veiðiferðirnar eftir 18. maí 2006 og hefja störf að óbreyttu á ný eftir sjómannadagshelgina.

Stefnandi byggir mál sitt á því, að hann hafi verið ráðinn í byrjun janúar 2006 ótímabundinni ráðningu á b.v Harðbak EA - 3 (1412) hjá stefnda, Brimi ehf., og verið lögskráður á skipið hinn 12. janúar 2006. Ráðningin hafi ekki verið tímabundin eða til ákveðins tíma eða ákveðinnar vertíðar, sbr. 9. gr. sjómannalaga. Uppsagnarfrestur yfirmanna, þ.m.t. vélstjóra, sé þrjú mánuðir, sbr. 9. gr. og 25. gr. sjóml. nr. 35/1985, sbr. gr. 1.22 kjarasamnings V.S.F.Í. og L.Í.Ú.

Ráðningu stefnanda hafi lokið þegar útgerðarstjóri stefnda hafi tilkynnt stefnanda í samtali þeirra um sjómannadagshelgina 2006, að ráðningu stefnanda væri lokið og stefnandi væri ekki lengur í áhöfn skipsins, án þess að stefnanda hefði áður verið sagt upp störfum eða ráðningu hans hefði verið lokið að öðrum ástæðum. Hafi síðan nýr vélstjóri, Reynir Rósantsson, verið lögskráður í stað stefnanda og stefnandi hefði ákveðið að kæmi í stað stefnanda.

Ekki hafi verið gerður við stefnanda skriflegur ráðningarsamningur, eins og stefnda hafi verið lögskilyt skv. 6. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, sbr. auglýsingu nr. 503/1997 um gildistöku tilskipunar Evrópusambandsins nr. 91/553/EBE frá 14. október 1991 um skyldu vinnuveitanda að skýra launþegum frá samningsskilmálum eða ráðningarfyrikomulagi., sbr. og gr. 1.22 kjarasamnings V.S.F.Í og L.Í.Ú.

Þá áréttar stefnandi að stefndi sem útgerðarmaður skipsins beri alla sönnunarbyrðina fyrir þeirri fullyrðingu sinni, ef svo ber undir, að stefnandi hafi eingöngu verið ráðinn á skipið tímabundinni ráðningu eða til ákveðinna verkefna og eigi því ekki rétt á uppsagnarfresti. Verði stefndi að bera hallan af vanrækslu skyldu sinnar að gera skriflegan ráðningarsamning við stefnanda, sem honum var lögskilyt.

Með vísan til framanritaðs telur stefnandi að hann hafi verið í ótímabundinni ráðningu hjá stefnda á b.v Harðbak EA - 3 (1412), er stefndi sleit ráðningu hans.

Stefnandi byggir á því að um riftun ráðningarsamningsins hafi verið að ræða er útgerðarstjóri stefnda hefði lýst því yfir við stefnanda, að stefnandi væri ekki lengur í skipverji á b.v Harðbaki EA – 3. Hafi hann þar með rift ráðningu stefnanda.

Þá hafi stefndi með ráðningu nýs vélstjóra í stað stefnanda sbr. lögskráningarvottorð, rift ráðningu stefnanda fyrirvaralaust.

Stefnandi bendir á þá staðreynd, að hann hafi ekki verið ráðinn til útgerðarinnar og af þeim ástæðum með öllu óskilyt að taka upp störf á öðrum skipum útgerðarinnar. Þá hafi honum verið óskilyt sem yfirmanni á skipinu, vélstjóra, að ráða sig í starf undirmanns á skipinu, þ.e háseta. Stefnandi hafi ráðið sig sem vélstjóra á ákveðið skip og átt sem yfirmaður rétt á þriggja mánaða uppsagnarfresti á meðallaunum, sbr. 9. gr. og 25. gr. sjómannalaga nr. 35/1985.

Áréttað er sérstaklega, sem stefnandi telur kjarna þessa máls, að þótt stefnandi hafi ekki haft réttindi til að starfa sem 1. vélstjóri á b.v Harðbak EA - 3, nema að fenginni undanþágu og orðið að víkja fyrir réttindamanni, þá hafi stefnandi samt sem áður verið í ráðningarsambandi á skipinu og því átt rétt til launa í uppsagnarfresti þar sem honum hafi ekki verið gefinn kostur á að starfa áfram sem vélstjóri á skipinu og ráðningunni þar með rift, enda tilkynnt að hann færi ekki meir um borð í skipið.

Þessu til stuðnings vísar stefnandi í dóm Hæstaréttar í máli nr. 165/2005 frá 1. desember 2005.

Stefnandi telur þennan dóm Hæstaréttar hafa fordæmisgildi í þessu máli hér. Með þessum dómi taki Hæstiréttur af skarið með það, að undanþáguvélstjóri, sem sé í ráðningarsambandi við útgerð, eigi rétt á uppsagnarfresti eins og aðrir launþegar, þótt undanþága sé ekki veitt eða hún afturkölluð, þar sem réttindamaður hafi óskað eftir starfinu. Stefnandi hafi verið ráðinn til starfa, sem vélstjóri á b.v Harðbak EA - 3 og starfað þar bæði sem 2. og 1. vélstjóri og starf hans ekki bundið tilteknu starfsheiti, sbr. nefndan hæstaréttardóm, þá verði einnig að leggja áherslu á

það, að stefnandi hafi ekki rift ráðningu sinni, eins og gerst hafi í fyrrnefndu Hæstaréttarmáli, heldur hafi það hér verið stefndi, sem rift hafi ráðningu stefnanda

Yfirmenn á skipum, að frátöldum skipstjóra, eigi rétt á óskertum launum í þriggja mánaða uppsagnarfresti, sbr. 9. gr. og 25. gr. sjómannalaga 35/1985. Komi því ekki til að stefnda sé heimilt að draga frá meðallaunum stefnanda í uppsagnarfresti tekjur, sem hann kunnir að hafa unnið sér inn annars staðar á uppsagnarfresti.

Stefnandi byggir kröfu sína á því, að stefnda beri að greiða sér meðallaun í uppsagnarfresti miðað við eigin aflareynslu þann tíma, sem hann starfaði á skipinu, en þar sem stefnandi hafi starfað aðeins rúma fjóra mánuði á skipinu, sé ekki við lengra tímabil að styðjast.

Réttur skipverja til greiðslu meðallauna í uppsagnarfresti sé í samræmi við fjölmarga nýfallna dóma Hæstaréttar Íslands. Þannig verði fundin út réttur stefnanda til meðallauna með því að deila tekjum hans á ráðningartíma hans í lögskráningardaga hans og þannig fundin út meðallaun pr. lögskráningardag og síðan margfaldað með 90 dögum, þ.e. uppsagnarfresti stefnanda.

Stefnandi sundurliðar kröfu sína varðandi útreikning launa í uppsagnarfresti þannig:

Samkvæmt launaseðli nr. 14 vegna ársins 2006, hafi heildartekjur stefnanda verið 2.418.272 krónur og lögskráningardagar 101. Meðallaun séu því 23.943 krónur, $(2.418.272 : 101 \text{ lögskráningardögum}) \times 90 \text{ dagar í uppsagnarfresti} = 2.154.896 \text{ krónur}$. Glötuð 7% lífeyrisréttindi af meðallaunum, sbr. gr. 1.45.1 í kjarasamningi V.S.F.Í og L.Í.Ú = 150.843 krónur. Samtals séu laun í uppsagnarfresti 2.305.739 krónur. $(2.154.896 + 150.843.)$

Alls sé því stefnukrafan 2.305.739 krónur.

Stefnandi byggir kröfur sínar á 6.gr., 9.gr., 25. gr. og 27. gr. sjómannalaga nr. 35/1985. Um orlof vísast til orlofslaga nr. 30/1987. Um dráttarvexti vísast til III. kafla vaxtalaga nr. 38/2001. Um málskostnað vísast til 1. m.gr. 130. gr. EML nr. 91/1991. Um virðisaukaskatt vísast til laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988.

Aðalkrafa stefnda um sýknu byggist á því að skriflegur ráðningarsamningur milli stefnanda og stefnda, þar sem stefnandi var ráðinn í stöðu 2. vélstjóra Harðbaks EA. 3, hafi verið gerður 12. janúar 2006. Ráðningarsamningurinn hafi verið tímabundinn vegna umfjöllunar mönnunarnefndar um umsókn stefnda, þess efnis að starf 2. vélstjóra væri fellt niður, og í stað þriggja vélstjóra, væru tveir vélstjórar skráðir á skipið Harðbak EA. 3.

Ráðningarsamningi þessum hafi verið breytt eða nýr munnlegur samningur gerður, milli stefnanda og stefnda, hinn 23. febrúar 2006, þegar stefnandi var skráður í starf 1. vélstjóra Harðbaks EA. 3. Þetta hafi að sjálfsögðu verið gert með samþykki stefnanda sjálfs, sem tekið hafi við launum í samræmi við starfsheiti sitt og samþykkti lögskráningu.

Stefnanda hafi verið ljóst eða mátt vera ljóst að hann hafði ekki réttindi til þess að gegna starfi 1. vélstjóra Harðbaks EA. 3, en til þess þurfti réttindin VF. 1. Heimild stefnanda til starfsins hafi því verið háð undanþágu, sem bæði sé tímabundin og háð því að vélstjóri með fullnægjandi réttindi óski ekki eftir starfinu.

Stefnanda hafi ekki verið vikið úr skiprúmi, eins og stefnandi haldi fram í stefnu. Stefnandi hafi boðið stefnanda laust starf háseta á skipinu Harðbaki EA. 3 hinn 7. júní 2006, þegar vélstjóri með VF. 1 réttindi hafi óskað eftir starfi 1. vélstjóra Harðbaks EA. 3, auk þess sem stefnandi hafi boðið stefnanda starf vélstjóra á öðru skipi í eigu stefnda.

Hvort sem líta beri svo á að tímabilið 23. febrúar 2006 til 18. maí 2006 hafi stefnandi starfað samkvæmt ráðningarsamningi, sem dagsettur var 12. janúar 2006, með þeirri breytingu að stefnandi var ráðinn í starf 1. vélstjóra, eða stefnandi hafi verið ráðinn, nú munnlegri ráðningu í starf 1. vélstjóra, sé það ótvírætt að stefnanda hafi verið ljóst að starf 2. vélstjóra skipsins Harðbaks EA. 3, hafi verið fellt niður með heimild mönnunarnefndar án athugasemdar stefnanda.

Stefnandi hafi verið lögskráður í starf 1. vélstjóra, með eigin samþykki, samanber II kafla laga 43/1987, auk þess sem starfsheiti hans komi fram á launauppgjörum stefnanda. Stefnanda hafi jafnframt verið ljóst eða mátt vera ljóst, sem menntuðum vélstjóra, að hann hafði ekki réttindi til að gegna starfi 1. vélstjóra skips með 2090 kílówatta aðalvél. Áhættu vegna þessa hafi stefnandi fengið greidda í hærra launum sem 1. vélstjóri, en stefnandi hafi sjálfur borið áhættuna að því hve lengi hann gat gegnt starfi 1. vélstjóra. Þó hafi stefnandi vitað eða mátt vita að hámark undanþágu undanþágunefndar hafi verið og séu 6 mánuðir. Stefnandi vísi til 6. gr. starfsreglna undanþágunefndar þótt stefnanda sé ljóst að 4. gr. starfsreglna um 1. vélstjóra taki til undanþágu, samanber 8. gr. sömu starfsreglna um afturköllun undanþágu, samanber einnig 8. gr. laga 113/1984, um 6 mánaða hámarkstíma undanþágu heimild.

Hafi stefnandi álitid að milli stefnanda og stefnda, væri í gildi ráðningarsamningur um starf á skipinu Harðbaki EA. 3, sem ekki hafi verið bundinn við ákveðið starfsheiti, eða tímallengd, þá sé óumdeilt, að stefnandi hafi boðið stefnanda starf háseta á skipinu Harðbaki EA. 3. sem stefnandi hafi hafnað.

Hafi stefnandi litið svo á að um uppsögn á ráðningarsamningi hafi verið um að ræða, þegar annar vélstjóri með full réttindi var ráðinn á skipið Harðbak EA. 3, hafi hann fyrirgert hugsanlegum rétti sínum til launa í uppsagnarfresti, með því að hafna boði um áframhaldandi starf sem háseti á skipinu Harðbaki EA. 3.

Varðandi kröfu stefnda í aðalkröfu, um greiðslu stefnanda á málskostnaði stefnda, vísar stefnandi til 1. mgr. 130. gr. laga 91/1991.

Verði ekki fallist á aðalkröfu stefnda, gerir stefnandi kröfu til þess að fjárhæð kröfu stefnanda verði lækkuð og hvor aðili máls þessa um sig verði látinn bera sinn hluta málskostnaðar.

Varakröfu um lækkun byggir stefnandi á að bætur verði ákvarðaðar á grundvelli þessi að stefnandi eigi 7. daga uppsagnarfrest samkvæmt 9. gr.

sjómannalaga nr. 35/1985, samanber 1. mgr. 25. gr. laga 35/1985. Ef ekki verði fallist á þá varakröfu eigi hann eins mánaðar uppsagnarfrest samkvæmt 9. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, samanber 1. mgr. 25. gr. laga 35/1985.

Þá gerir stefndi í varakröfu kröfu til þess að ákvörðun bóta miðist við meðallaun miðað við ráðningardaga stefnanda. Ráðningardagar séu samkvæmt dóm skjali 9, samtals 117. eða 106 lögskráningardagar, ekki 101, eins og stefnandi miði við í stefnu, auk 11 annarra daga, sem séu ráðningardagar stefnanda samkvæmt uppgjöri. Meðallaun á hvern ráðningardag endurspegli þann skaða er stefnandi verði fyrir vegna riftunar, en lögskráningardagar endurspegli þá daga sem stefnandi er á sjó, en ekki þá daga sem ráðning varir, samanber 5. gr. laga 43/1987, þar sem fram kemur sú lagaskylda að lögskrá úr skiprúmi, þegar veru um borð í skipi lýkur, til dæmis vegna hafnarfría og annarra lögbundinna stoppa.

Samkvæmt þessu er varakrafa stefnda um eftirfarandi lækkun kröfu stefnanda:

Aðallega, meðallaun, miðað við 7 daga uppsagnarfrest á íslenskum fiskiskipum, samanber, 1. mgr. 9. gr. laga 35/1985, samanber 1. mgr. 25. gr. sömu laga:

Heildartekjur kr. 2.418.272.- deilt með 116 lögskráningardögum = kr./dag 20.847 margfaldað með 7 daga uppsagnarfresti eða samtals kr. 145.929.-

Til vara, meðallaun, miðað við einn mánuð (30 daga) uppsagnarfrest, samanber meginreglu, 1. mgr. 9. gr. laga 35/1985, samanber 1. mgr. 25. gr. sömu laga:

Heildartekjur kr. 2.418.272.- deilt með 116 lögskráningardögum = kr./dag 20.847 margfaldað með 30 daga uppsagnarfresti eða samtals kr. 625.410.-

Stefnandi hafi ekki haft réttindi til þess yfirmannsstarfs er hann athugasemdalaust gegndi tímabundið, (hámark 6. mánuðir) samanber 1. gr. starfsreglna undanþágunefndar númer 417 frá 21. maí 2003.

Samkvæmt greinargerð með 9. gr. laga 35/1985 sé afdráttarlaust kveðið á um það að undanþágumaður geti ekki öðlast rétt yfirmanns til uppsagnarfrests, heldur sé réttur undanþágumans bundinn við 1. mgr. 9. gr. laga 35/1985:

Í síðari hluta 2. mgr. sé mikilvæg breyting frá því, sem sé í gildandi lögum. Hafi ekki verið sérstaklega um annað samið, skuli sú regla gilda, að sá sem hafi full réttindi til þess að gegna viðkomandi yfirmannsstöðu og starfað hafi í afleysingum sem yfirmaður í níu mánuði samfleytt, öðlist rétt til þriggja mánaða uppsagnarfrests eins og aðrir yfirmenn. Með orðinu „samfleytt“ sé ekki einungis átt við algerlega óslitinn starfa sem yfirmaður, heldur einnig greiðsluskyld veikinda- eða slysaforföll á tímabilinu og eðlileg frí, sem skipverjar eigi rétt á. Hins vegar sé það skilyrði, til þess að öðlast þennan rétt, að skipverji gegni ekki undirmannsstöðu á skipi á umræddu tímabili. Undanþágumaður geti ekki öðlast þennan rétt, heldur ráðist réttur hans af 1. mgr.

Starfsaldur stefnanda hjá stefnda hafi að hámarki verið frá 12. janúar 2006 til 18. maí 2006, eða rúmir 4 mánuðir.

Stefndi mótmælir kröfu stefnanda um greiðslu á 7% lífeyrisréttinda á meðallaun. Samkvæmt 2. mgr. 7. gr. laga 129/1997, sé það viðkomandi lífeyrissjóðs að annast innheimtu lífeyrisiðgjalda, en ekki hvers launamanns. Þá hafi stefnandi ekki sýnt fram á að hann hafi glatað lífeyrisréttindum.

Stefndi gerir kröfu til þess fallist dómurinn ekki á kröfu stefnda um sýknu vegna kröfu stefnanda um greiðslu lífeyris, að krafa stefnanda vegna lífeyris taki hlutfallslegt mið að varakröfu stefnda, það er a) aðallega 7% af kr. 145.929.- eða b) 7% af kr. 625.410 -

Um rök fyrir því að málskostnaður verði felldur niður vísar stefndi til 3 töluliðs 130 gr. laga 91/1991.

NIÐURSTAÐA

Samkvæmt ráðningarsamningi dagsettum 12. janúar 2006 hófst ráðning stefnanda sem 2. vélstjóri á Harðbaki EA 3 þann dag og segir um lengd ráðningartíma að hann sé a.m.k. ein veiðiferð. Stefnandi hélt áfram í skipsrúmi eftir það og var þá kominn á ótímabundinn ráðningarsamningur svo sem stefnandi heldur fram.

Um uppsagnarfrest vélstjóra segir í 2. mgr. 1. 22. gr. kjarasamnings Vélstjórafélags Ísands og Landsamband Íslenskra Útvegsmanna að hann skuli vera 3 mánuðir. Í 2. mgr. 9. gr. sjómannalaga nr. 35/1985 segir að uppsagnarfrestur á skipsrúmssamningi yfirmanns skuli vera þrjú mánuðir nema um annað hafi verið samið.

Stefnandi var samkvæmt framansögðu ráðinn ótímabundinni ráðningu í skipsrúm á Harðbaki EA 3 er stefndi réði réttindamann í stað stefnanda. Sú ráðning fól í reynd í sér að stefnanda var sagt upp starfa sínum sem vélstjóri og með því að hann var ráðinn í skipsrúm átti hann rétt til uppsagnarfrests. Stefnandi var ráðinn í yfirmansstöðu á skipinu. og ekki skylt að taka við stöðu undirmanns og tapaði ekki uppsagnarfresti við að synja boði útgerðarstjóra um starf háseta á skipinu. Stefnandi var skráður sem 2. vélstjóri 12. janúar 2006 á skipið Harðbak EA 3 en til þess starfa hafði hann réttindi. Var hann þar með yfirmaður á skipinu og enda þótt hann hafi starfað á undanþágu eftir að mönnun var breytt í vélarrúmi leiðir það ekki til þess að uppsagnarfrestur hans fari úr þremur mánuðum niður í sjö daga. Er það niðurstaða málsins um þetta að uppsagnarfrestur stefnanda var þrjú mánuðir samkvæmt ákvæðum þeim sem hér að framan eru rakin.

Stefnandi á rétt á óskertum launum í uppsagnarfresti sbr. 9. gr. og 25. gr. sjómannalaga nr. 35/1985. Er fallist á það með stefnanda að hann eigi rétt til meðallauna miðað við lögskráningardaga þar með talið 7% lífeyrisframlag atvinnurekanda.

Samkvæmt öllu framansögðu verða kröfur stefnanda teknar til greina.

Eftir úrslitum málsins verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda 600.000 krónur í málskostnað.

DÓMSORÐ

Stefndi, Brim hf., greiði stefnanda, Antoni Vali Pálssyni, 2.305.739 krónur, auk dráttarvaxta skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, af þeirri fjárhæð frá 18. maí 2006 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 600.000 krónur í málskostnað.

Allan V. Magnússon