

## D Ó M U R

**Héraðsdóms Reykjavíkur 2. júní 2010 í máli nr. E-12039/2009:**

**Finnbogi Björnsson**

*(Björn Lárus Bergsson hrl.)*

**gegn**

**Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins B-deild**

*(Þórey Sigríður Þórðardóttir hrl.)*

Mál þetta, sem höfðað var 21. október 2009, var dómtekið 5. maí sl.

Stefnandi, Finnbogi Björnsson, gerir aðallega þær dómkröfur að ákvörðun stefnda sem tilkynnt var 10. mars 2008, um breytingu á viðmiðunarlaunum stefnanda til ákvörðunar lífeyrisréttinda verði ógilt. Að viðurkennt verði að áunnin lífeyrisréttindi stefnanda í B-deild stefnda skuli taka mið af umsömdum ráðningarkjörum hans hjá Dvalarheimilum aldraðra, Suðurnesjum.

Til vara er þess krafist að dæmt verði að stefndi hafi með athugasemdalausri viðtöku iðgjaldagreiðslna 1999 – 2007 bakað sér skaðabótaábyrgð á fjárhagstjóni stefnanda vegna skertra lífeyrisréttinda.

Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar samkvæmt málskostnaðarreikningi auk álags er nemi virðisaukaskatti.

Stefndi, Lífeyrissjóður starfsmanna ríkisins B-deild, gerir þær dómkröfur að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til að greiða honum málskostnað að skaðlausu samkvæmt mati dómsins.

I

Stefnandi, sem hefur allt frá árinu 1976 starfað sem framkvæmdarstjóri Dvalarheimila aldraðra, Suðurnesjum hefur frá 1. maí 1977 greitt iðgjöld í samræmi við samning við atvinnurekanda sinn af launum sínum til stefnda.

Launakjör stefnanda voru síðast ákvörðuð með „kjarasamningi“ milli stefnanda og launanefndar Sambands sveitarfélaga á Suðurnesjum, dags. 8. febrúar 1999. Frá þeim tíma hefur stefnandi greitt iðgjöld til stefnda í samræmi við laun sín og þann samning.

Með bréfi, dags. 12. mars 2007, var stefnanda tilkynnt að starfsnefnd stefnda hafi á fundi sínum, 26. janúar 2007, ákvarðað launaviðmið stefnanda til greiðslu iðgjalda til B-deildar Lífeyrissjóðs starfsmanna ríkisins í samræmi við 6. mgr. 23. gr. laga nr. 1/1997 um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins.

Í tilvitnaðri 6. mgr. 23. gr. laga nr. 1/1997 er mælt fyrir um að stjórn lífeyrissjóðsins hafi það hlutverk að ákvarða viðmiðunarlaun til greiðslu iðgjalda ef sjóðsfélagi tekur ekki laun samkvæmt samningum eða öðrum launaákvörðunum sem miðast við kjarasamninga eða ákvarðanir kjararáðs.

Stefndi kveður laun stefnanda vera ákvörðuð með þeim hætti að stjórn stefnda hafi borið að taka ákvörðun um viðmiðunarlaun þar sem ákvarðanir um laun stefnda voru teknar af launanefnd en hvorki ákvörðuð samkvæmt kjarasamningum sem gerðir eru á grundvelli laga um kjarasamninga opinberra starfsmanna nr. 94/1986 né ákvörðuð af kjararáði.

Stefndi kveður Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins hafa með reglubundnum hætti sent út bréf til launagreiðanda til að unnt sé að fylgja því eftir að iðgjaldaskilum sé háttað til samræmis við lög er um sjóðinn gilda. Upphaflega hafi bréf verið sent út til allra launagreiðanda á árinu 1998 þar sem vakin var athygli á reglum sjóðsins og óskað eftir upplýsingum til að unnt væri að hafa eftirlit með framkvæmd laganna.

Stefndi kveður að erfitt hafi verið að fá launagreiðanda stefnanda til þess að skila réttum iðgjöldum fyrir stefnanda. Stefndi hafi sent ítrekun fyrirspurnar með bréfi dags. 25. október 2002. Nokkuð af upplýsingum hafi fengist frá stefnanda, sem sjálfur hafi svarað fyrirspurnum varðandi launakjör sín þegar eftir því hafi verið gengið.

Stefndi kveður mikið vanta upp á að málsmeðferðin hafi verið til samræmis við það sem almennt gerist í málum sem þessum. Stefndi eigi sök á því en þar sé ekki síður um að ræða sök stefnanda sjálfs, sem komi fram sem fyrirsvarsmaður launagreiðanda varðandi eigin mál í samskiptum við starfsmenn stefnda, auk þess sem hann hafi kosið að leiða málin úr sínum venjubundna farvegi með því að beina erindum sínum að framkvæmdastjóra stefnda, Hauki Hafsteinssyni. Með þessum hætti hafi stefnandi átt nokkurn þátt í því að mál hans féll milli laga á árinu 2002 en sá starfsmaður sem bar ábyrgð á málaflokknum taldi málið vera á borði framkvæmdastjóra.

Stefndi kveður nokkrum árum síðar, eða á árinu 2006, hafa komið í ljós við árlega bréfaútsendingu á launagreiðendum, þar sem verið sé að minna á reglur sjóðsins um iðgjaldaskil og óska eftir upplýsingum, að ekki hafði enn verið tekin ákvörðun um viðmiðunarlaun fyrir starf stefnanda. Fyrir hafi legið að laun hans voru ekki sundurgreind í dagvinnulaun, persónu- og orlofsuppbót þar sem hann var með ósundurgreind heildarlaun frá árinu 1999.

Stjórn stefnda skipar starfsnefnd sem hefur m.a. það hlutverk að finna viðmiðunarlaun í málum sem þessum, sbr. 7. gr. samþykktar stefnda og málsmeðferðarreglur nefndarinnar. Var mál stefnanda fyrst lagt fyrir starfsnefnd þann 7. apríl 2006.

Á fundi starfsnefndar þann 26. janúar 2007 var mál stefnanda fyrst afgreitt efnislega. Þar segir í fundargerð:

„Hann veitir Dvalarheimilinu Garðvangi forstöðu og hefur um alllangan tíma greitt iðgjald af launum sem ekki samrýmast ákvæðum 6. mgr. 23. gr. laga og LSR ekki tekist að stöðva slíkar greiðslur og finna honum önnur viðmiðunarlaun. Þegar tekið er tillit til aðdraganda þessa máls og afgreiðslu hliðstæðra mála hjá sjóðnum var lagt til að launaviðmið yrði sótt nú í kjaranefndarlaunaflokk 132 og var tillagan samþykkt.“

Með bréfi, dags. 12. mars 2007, var stefnanda tilkynnt um afgreiðslu starfsnefndar. Í bréfinu eru nokkuð ítarlega raktar þær forsendur sem lágu að baki ákvörðun um launaviðmið. Þar segir m.a.:

„Litið er til sambærilegra starfa við ákvörðun á viðmiðunarlaunum og við afgreiðslu á máli yðar voru skoðaðar sambærilegar stofnanir með vistrými fyrir aldraða. Laun yðar voru sambærileg við laun forstjóra Sólvangs á árinu 1999 en frá þeim tíma er fyrsta ákvörðun kjaranefndar fyrir það starf. Framkvæmdastjóri Sólvangs fær greitt samkvæmt ákvörðun kjaranefndar (lf. 128). Framkvæmdastjórar heilbrigðisstofnunar Ísafjarðarbæjar, Sauðárkróks og St. Jósefsspítala Hafnarfirði fá greitt skv. launaflokki 131. Sé litið til enn stærri stofnana s.s. Heilbrigðisstofnunar Austurlands, Suðurlands og Akraness þá eru laun framkvæmdastjóra skv. launaflokki 132.“

Með aðdraganda þessa máls í huga ákvað starfsnefnd á fundi þann 26. janúar sl. að launaviðmið yðar skyldi vera skv. launaflokki 132, sem nú eru 585.144 krónur.“

Þar sem sú fjárhæð var öllu lægri en sú sem stefnandi hafði í laun, og hafði þar af leiðandi borgað iðgjöld til samræmis við, var boðað í bréfinu að „ofgreidd iðgjöld“ stefnanda yrðu endurgreidd af stefnda innan 10 daga frá dagsetningu bréfsins.

Stefndi kveður ljóst vera að ákvörðun viðmiðunarlauna hafi verið nokkuð hærri en hlutlaust mat á starfi stefnanda gaf tilefni til. Starfsnefndin hafi því tekið verulega ívilnandi ákvörðun um viðmiðunarlaun fyrir stefnanda en sú ákvörðun hafi byggst á því að sátt fengist í málinu þar sem afgreiðsla hafði dregist úr hófi og röng iðgjaldaskil fengið að viðgangast allan tímann.

Stefnandi óskaði eftir frekari fresti til athugasemda. Með bréfi, dags. 2. apríl 2007, var fyrirætlunum stefnda um endurgreiðslu mótmælt af hálfu stefnanda. Var meðal annars bent á að sú lagaheimild sem sjóðurinn vísaði til ætti ekki við í tilfalli stefnanda þar sem í gildi sé samningur um kjör stefnanda sem launanefnd Sambands sveitarfélaga á Suðurnesjum stendur að og staðfestur sé af stjórn sambandsins. Tilgreint ákvæði ætti eingöngu við þegar ekki væri slíku til að dreifa. Þá var rakið í bréfinu að einhliða afstaða stefnda til réttinda stefnanda ætti ekki við

rök að styðjast enda eigi stefndi ekki ákvörðunarvald um réttindi stefnanda hvað þetta varðar. Jafnframt var á það bent að stefndi hafi tekið fyrirvaralaust við iðgjaldagreiðslum stefnanda frá því að hann hóf að greiða í sjóðinn og þannig hafi myndast stjórnarskrárvarin réttindi stefnanda sem ekki verði afturkölluð eða af honum tekin einhliða.

Stefndi brást við athugasemdum af hálfu stefnanda með bréfi, dags. 4. júní 2007, þar sem fram kemur að sjálfsagt sé að verða við beiðni um endurupptöku á málinu í starfsnefnd. Í framhaldinu var farið fram á endurupptöku málsins, sbr. bréf til stefnda dags. 18. júní 2007, og svarbréf stefnda, dags. 19. júní 2007.

Ekki var unað við svör stefnda og mótmæli stefnanda því ítrekuð með bréfi dags. 18. september 2007. Ítrekuð var krafa um að stefnandi fái notið þegar áunninna lífeyrisréttinda.

Málið var lagt fyrir starfsnefnd að nýju á fundi sem haldinn var þann 19. september 2007. Í fundargerð starfsnefndar er bókað að ekkert nýtt sé í málinu. Mál stefnanda var síðan afgreitt á fundi stjórnar sem haldinn var þann 3. október 2007. Í fundargerð stjórnar segir:

„Rætt um viðmiðunarlaun iðgjalda fyrir Finnboga Björnsson, kt. 120442-7919. Starfsnefnd var sammála um afgreiðslu, en á fundi nefndarinnar kom fram beiðni um að málið yrði kynnt sérstaklega fyrir stjórn sjóðsins. Sjá lið 2.1 í fundargerð starfsnefndar. Stjórnarmenn töldu málið nú í öðrum farvegi en þegar viðmiðunarlaun voru ákvörðuð fyrir Finnboga en þá var litið til þess að iðgjaldaskil höfðu í nokkurn tíma verið utan þess ramma sem 6. mgr. 23. gr. laga sjóðsins heimilar. Á grundvelli málamiðlana voru viðmiðunarlaun ákvörðuð talsvert hærrí en ella og litið til starfa framkvæmdastjóra mun stærri stofnana en Finnbogi veitti forstöðu en það viðmið sem ákveðið var er nú eftir síðustu hækkun, launaflokkur 135. Stjórnin leit á þá samþykkt sem málamiðlun í ljósi aðdraganda málsins en þar sem lögmaður Finnboga hefur með bréfi, dags. 18. september 2007, lýst því yfir að sú niðurstaða sé óásættanleg fyrir Finnboga taldi stjórnin rétt að vísa málinu til starfsnefndar að nýju til ákvörðunar um viðmiðunarlaun af því starfi sem Finnbogi greiddi síðast af til sjóðsins þar sem litið yrði fram hjá röngum iðgjaldaskilum. Stjórnin vildi áréttta að fyrri ákvörðun um viðmiðunarlaun stæði sem sátt í málinu enda byggð á slíkum grunni.“

Með bréfi, dags. 9. október 2007, var stefnanda kynnt sú fyrirætlun stefnda að vísa máli hans aftur til starfsnefndar sjóðsins til endurupptöku og ítrekað að fyrri afgreiðsla starfsnefndar um viðmiðunarlaun, byggð á ákvörðun kjararáðs, launaflokkur 135, hafi verið byggð á málamiðlun sem sáttarleið vegna „rangra iðgjaldaskila“ og að þessi viðmiðunarlaun standi stefnanda enn til boða.

Til samræmis við ákvörðun stjórnar stefnda var mál stefnanda á ný lagt fyrir starfsnefnd til afgreiðslu. Stefndi sendi jafnframt bréf á lögmann stefnanda, dags. 1. nóvember 2007, þar sem tilkynnt var um að frekari umfjöllun málsins væri frestað meðan upplýsinga væri aflað hjá Samtökum sveitarfélaga á Suðurnesjum um launaákvæðanir handa stefnanda. Frekari gögnum og sjónarmiðum var komið á framfæri af lögmanni stefnanda með bréfi dags. 9. nóvember 2007. Stefnda barst bréf frá Sambandi sveitarfélaga á Suðurnesjum, dags. 10. desember 2007. Stefndi óskaði frekari upplýsinga, sbr. bréf stefnda dags. 12. desember 2007. Svarbréfi

Samtaka sveitarfélaga á Suðurnesjum, dags. 3. janúar 2008, fylgdi nokkuð af fylgigögnum. Mál stefnanda var tekið fyrir á nokkrum fundum starfsnefndar en endanlega afgreitt á fundi þann 4. mars 2008.

Starfsnefndin tók þá ákvörðun að miða bæri launaviðmið stefnanda við kjör forstöðumanns Heilbrigðisstofnunar í Vestmannaeyjum. Nefndin komst að þeirri niðurstöðu eftir að hafa metið hin ýmsu gögn, s.s. úrskurði kjararáðs um laun forstöðumanna sambærilegra stofnana hjá ríkinu og þeirri sem stefnandi veitir forstöðu, auk upplýsinga um starfsumfang og fjárveitingar til sambærilegra stofnana.

Stefndi tilkynnti um niðurstöðu nefndarinnar með bréfi dags. 10. mars 2008. Þar segir m.a.:

„Við mat á launaviðmiði horfði starfsnefnd til ákvörðunar kjaranefndar/kjararáðs um launakjör forstöðumanna er undir hana heyra og stýra stofnunum sem eru sambærilegar þeirri er umbjóðandi yðar stýrir hvað varðar fjölda hjúkrunarrýma, stöðugildi og fjárframlaga. Starfsnefnd lagði til að launaviðmið yrði launaflokkur Kjararáðs 502-131, sem nú eru kr. 576.664. Við þá ákvörðun var einkum hafður til hliðsjónar úrskurður Kjaranefndar frá árunum 1999 og 2005 um kjör framkvæmdastjóra Sólvangs í Hafnarfirði en á þeim tíma var sú stofnun með hliðstæða starfsemi bæði að eðli og umfangi og nú er í Garðvangi og Hlévangi undir stjórn Finnboga.

Þegar kjaranefnd úrskurðaði á árinu 1999 og 2005 hvað greitt skyldi fyrir starfs forstöðumanns Sólvangs fékk framkvæmdastóri Heilbrigðisstofnunarinnar í Vestmannaeyjum sömu röðun. Síðan hefur rekstri Sólvangs verið breytt en starfsnefndarmenn lögðu til að launaviðmið fyrir iðgjöld Finnboga tækju mið af kjörum forstöðumanns Heilbrigðisstofnunarinnar í Vestmannaeyjum.“

Síðan segir í sama bréfi:

„Eins og fram kemur í afgreiðslu stjórnar þá standa umbjóðanda yðar enn til boða viðmiðunarlaun sem nú eru kr. 661.735 sem sátt í málinu þar sem iðgjaldaskil í sjóðinn hafa verið í andstöðu við reglur sjóðsins í nokkurn tíma. Því er óskað eftir afstöðu umbjóðanda yðar til málsins en leiðrétting á iðgjaldaskilum verður framkvæmd til samræmis við ákvörðun hans.“

Stefnda barst ekki tilkynning um afstöðu stefnanda í málinu og var því beiðnin ítrekuð með bréfi dags. 8. júlí 2008. Stefnandi óskaði eftir fresti til 31. ágúst 2008. Með bréfi lögmanns stefnanda, dags. 21. nóvember 2008, er boðað að haldi „lífeyrissjóðurinn fast við ráðagerð sína“ verði leitað til dómstóla með málið. Í framhaldi af því var mál stefnanda lagt fyrir stjórn stefnda og afgreitt á fundi þann 18. desember 2008.

Lögmanni stefnanda var tilkynnt um afgreiðslu stjórnar stefnda með bréfi, dags. 18. desember 2008. Í bréfinu kemur fram að stjórnin telji einsýnt að túlka beri bréfið frá 21. nóvember 2008 sem synjun á sáttarboði og því beri að leiðrétta iðgjaldaskil til samræmis við ákvörðun starfsnefndar þar sem litið er til sambærilegra stofnana á vegum ríkisins, þ.e. viðmið við Heilbrigðisstofnun Vestmannaeyja. Þar er jafnframt tilkynnt að ofgreidd iðgjöld verði endurgreidd launagreiðanda með

neysluverðsvísitölu og útlánavöxtum sjóðsins. Jafnframt var tekið fram að vilji „umbjóðandi þinn í samráði við atvinnurekanda sinn að ofgreidd iðgjöld verði fremur flutt í annan lífeyrissjóð, s.s. Söfnunarsjóð lífeyrisréttinda“, þyrfti slíkt að tilkynnast sjóðnum sem fyrst og eigi síðar en fyrir n.k. mánaðarmót.

Ekki barst tilkynning um að flytja bæri réttindi í annan lífeyrissjóð og endurgreiddi stefndi því ofgreidd iðgjöld, alls kr. 4.166.805, til atvinnurekanda stefnanda Garðvangs. Endurgreiðslan var móttækin með fyrirvara.

## II

Stefnandi byggir á því að með greiðslum á iðgjöldum til stefnda um langt árabíl hafi hann áunnið sér lífeyrisréttindi sem vernduð séu af eignarréttarákvæði stjórnarskrárinnar. Þau réttindi verði ekki skert eða afnumin með einhliða afturvirkri ákvörðun stefnda.

Stefnandi byggir á að réttindaávinnsla hans sé í samræmi við reglur stefnda. Þó að stefndi kunni að hafa gefið út almennar reglur sem hugsanlega hafi verið komið á framfæri við launagreiðendur þá leysi það stefnda ekki undan þeirri skyldu að gæta þess að reglum sjóðsins sé fylgt og bregðast við telji stefndi að útaf sé brugðið í einstöku tilviki. Stefndi hafi ekki gefið stefnanda neina ástæðu til að ætla að nokkuð væri athugasvert við iðgjaldaskil hans í þau hartnær 10 ár sem liðu frá því að hann hóf að greiða iðgjöld samkvæmt nýjasta launasamningi sínum við atvinnurekanda sinn. Svo hafi hátað til allt þar til fyrsta bréf sjóðsins var sent vegna máls þessa. Af þeim sökum sé því sérstaklega andmælt af hálfu stefnanda að málefni hans falli að hugtaksskilyrðum 6. mgr. 23. gr. laga nr. 1/1997.

Frá 8. febrúar 1999, þegar launakjör stefnanda voru síðast ákvörðuð með sérstökum gagnkvæmum ráðningarsamningi milli stefnanda og launanefndar Sambands sveitafélaga á Suðurnesjum, hafi stefnandi greitt iðgjöld í samræmi við laun sín og þann samning til stefnda. Stefndi hafi ráð stefnanda í þessum efnum ekki í hendi sér öndvert því sem á sé byggt í bréfi stefnda, dags. 4. júní 2007, þar sem tekið sé fram að lífeyrisréttindaöflun stefnanda hafi aldrei verið samþykkt af stefnda. Af hálfu stefnanda sé á því byggt að það stríði gegn jafnræði sjóðfélaga ef réttindaávinnsla sumra þeirra sé háð sérstöku ákvörðunarvaldi á sama tíma og aðrir njóti athugasemdaleusrar réttindaöflunar sem sæti engri endurskoðun af hálfu stefnda. Jafnvel þó stefnda yrði játað eitthvert svigrúm til umfjöllunar um réttindaávinnslu einstakra sjóðfélaga þá sé framganga stefnda gagnvart stefnanda langt út fyrir eðlileg mörk.

Lífeyrisréttindi séu eignaréttindi varin af 72. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Slík áunnin réttindi verði ekki afnumin eða skert með afturvirkri einhliða túlkun stefnda þess efnis að réttindanna hafi ekki verið aflað þar sem sérstakt samþykki hafi ekki verið látið í té varðandi réttindaöflun stefnanda. Af hálfu stefnanda er á því byggt að réttindanautn hans í lífeyrissjóði sé ekki háð samþykki stefnda hvorki fyrirfram- né eftiráfengnu. Sérstaklega myndi túlkun um réttindi stefnda til þess að hafna réttindaávinnslu eftirá fara mjög í berhöggi við almenn túlkunarviðhorf á mannréttindum þess efnis að vörn stjórnarskrárinnar beri frekar að túlka rúmt heldur en svo þröngt sem stefndi vilji hér vera láta með lögskýringum sínum. Á því sé byggt að hafi stefndi haft eitthvað við iðgjaldagreiðslur stefnanda að athuga hafi hann haft alla möguleika á að gera

tafarlaust athugasemdir við þær. Stjórnarskrárvernd lífeyrisréttinda stefnanda séu ekki háð einhliða ákvörðunarvaldi stefnda, mörgum árum eftir að réttindanna var aflað með athugasemdarlausri móttöku stefnda á iðgjöldum stefnanda.

Á því sé byggt að stefndi hafi í raun enga heimild til að ákveða einhliða við hvaða launafjárhæð og þar með iðgjaldafjárhæð eigi að miða í tilviki stefnanda. En hafi stefndi á einhverju stigi haft slíka heimild sé á því byggt að með áralöngu tómlæti, allt frá árinu 1999 til 12. mars 2007, er stefnanda var ritað bréf, hafi stefndi fyrirgert öllum meintum rétti til slíkrar endurákvörðunar. Ljóst sé að mati stefnanda að engin haldbær rök séu fyrir því af hálfu sjóðsins að draga það með slíkum hætti og hér sé raunin að taka til skoðunar iðgjaldagreiðslur hans hafi einhverjar forsendur verið til þess enda ekkert breyst í þeim efnunum um árabíl.

Áréttað skuli einnig að stefndi hefur enga lögvarða hagsmuni af framgöngu sinni eða tilraun til að skerða áunnin lífeyrisréttindi stefnanda. Fyrir liggir í málinu að ef misræmi reynist vera milli iðgjaldagreiðslu stefnanda og þeirra viðmiðunarhópa sem stefndi kys að horfa til, hafi það engin áhrif á skuldbindingar stefnda gagnvart stefnanda. Strax í öndverðu, þegar samþykkt var af hálfu stefnda að starfsmenn atvinnurekanda stefnanda fengju aðild að stefnda, var það gert með því skilyrði að sveitarfélögin tækju ábyrgð á lífeyrisskuldbindingum sem kynnu að reynast vera umfram greiðslur til stefnda. Þetta skilyrði var sett í samræmi við 25. gr. þágildandi laga um lífeyrissjóðinn nr. 29/1963. Undir þetta skilyrði gekkst atvinnurekandi stefnanda, sbr. 6. tl. aðalfundar stjórnar Dvalarheimila aldraðra, Suðurnesjum, sem haldinn var þann 7. maí 1980. Þar sé staðfest, með vísan til ofangreinds lagaákvæðis, „ábyrgð á greiðslu lífeyrishækkana“. Því sé það svo að það er atvinnurekandi stefnanda sem beri fjárhagslega ábyrgð á því ef lífeyrisgreiðslur stefnda verða hærri en inngreidd iðgjöld standa undir og meintur mismunur á iðgjaldagreiðslum stefnanda og óskilgreindra viðmiðunarhópa ætti því engu að breyta fyrir skuldbindingar sjóðsins til framtíðar. Atvinnurekandi stefnanda beri ábyrgð á slíkum mismun. Því verði ekki séð að röksemdir stefnda, í þá veru að ekki sé hægt að miða laun stefnanda við greidd iðgjöld þar sem slíkt myndi leiða til of mikillar skuldbindingar fyrir sjóðinn, eigi við nokkur rök að styðjast.

Varakrafa stefnanda styðjist við sömu rök og aðalkrafa að breyttu breytanda en til þess sé jafnframt að líta að stefndi hafi valdið stefnanda fjártjóni ef á réttmæti skerðingarinnar er fallist. Gildi þá einu hvernig framganga stefnda sé metin. Hefði stefndi gert athugasemdir í öndverðu við iðgjaldagreiðslur stefnanda og tjáð honum að honum væri ekki tækt að afla sér lífeyrisréttinda með réttri greiðslu iðgjalda af launum þá hefði stefnanda mögulega verið unnt að bregðast við. Stefnandi hefði þá getað ráðstafað þeim fjármunum sem greiddir hafi verið til stefnda með öðrum hætti í þeim tilgangi að tryggja sér einhverja svipaða fjárhagslega afkomu í ellinni og full lífeyrisréttindi hefðu tryggt honum. Í þessu sambandi skuli einnig áréttað að stefndi endurgreiddi stefnanda ekki ofgreidd iðgjöld heldur atvinnurekanda hans. Stefnandi hafi þannig ekki nefnda aura einu sinni í hendi og eigi í sjálfu sér ekki tilkall til þeirra úr hendi atvinnurekanda síns samkvæmt samningi þeirra á milli.

Málsókn sína styður stefnandi við lög um lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins nr. 1/1997 og eignaréttarákvæði 72. gr. stjórnarskrárinnar, auk meginreglu samningaréttar um að efna skuli gerða samninga.

Krafa um málskostnað styðst við 130. gr. laga nr. 91/1991. Krafa um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun styðst við lög nr. 50/1988 en stefnandi er ekki virðisaukaskattsskyldur og ber því nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefnda.

### III

Stefndi byggir á að ljóst sé af ákvæðum 23., 24. og 35. gr. laga nr. 1/1997 um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins að löggjafinn ætlist til þess að það séu ákveðin takmörk fyrir sjálfðæmi launagreiðanda, sem heimild hafi fengið til að greiða fyrir starfsmenn sína í sjóðinn, að ákvarða þau viðmiðunarlaun sem lífeyrir reiknast af.

Laun stefnanda í máli þessu séu ákvörðuð með þeim hætti að stjórn stefnda beri að ákvarða viðmiðunarlaun, skv. 6. mgr. 23. gr. laga um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins.

Starfsnefndin hafi tekið verulega ívilnandi ákvörðun um viðmiðunarlaun fyrir stefnanda en sú ákvörðun byggðist á því að sátt fengist í málinu þar sem afgreiðsla hafði dregist úr hófi og röng iðgjaldaskil fengið að viðgangast í alllangan tíma.

Stefnandi haldi því fram að 6. mgr. 23. gr. laga um Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins eigi ekki við í tilviki stefnanda þar sem í gildi sé samningur um kjör stefnanda. Stefndi mótmæli því sérstaklega að samningur stefnanda komi í veg fyrir beitingu á 6. mgr. 23. gr. enda liggja fyrir að umræddur samningur sé hvorki kjarasamningur sem gerður er á grundvelli laga um kjarasamninga opinberra starfsmanna nr. 94/1986 né samningur sem talist geti í gildi ákvörðunar kjararáðs sem starfar samkvæmt sérstökum lögum settum á Alþingi, sbr. lög um kjararáð nr. 47/2006.

Launaákvörðanir er varði kjör stefnanda séu ekki í því fastmótaða umhverfi sem gerð sé krafa um til að heimilt sé að greiða af þeim launum til B-deildar stefnda. Stefndi sé eftirlaunakerfi þar sem ríkið er í ábyrgð fyrir greiðslum og því sé nauðsynlegt að gæta að samræmi milli annars vegar ríkisstarfsmanna sem fá laun ákvörðuð á grundvelli laga um kjarasamninga opinberra starfsmanna nr. 94/1986 eða með ákvörðunum kjararáðs og hins vegar þeirra sem heimilt sé að greiða fyrir í sjóðinn og fá laun sem ákvörðuð eru eftir öðrum aðferðum en gilda um laun opinberra starfsmanna. Ef ekki væri fyrir hendi ákvæði 6. mgr. 23. gr. laga nr. 1/1997 væri opin leið fyrir launagreiðendur, aðra en ríkið, að veita starfsmönnum sínum ríkari réttindi en gerist innan hins opinbera launaumhverfis en á kostnað og ábyrgð ríkisins. Til að fyrirbyggja slíkar ákvarðanir hafi verið sett ákvæði í lög sjóðsins sem hér reyni á og sjóðnum beri skylda að fylgja eftir í framkvæmd.

Í þessu sambandi skuli bent á ákvæði 1. mgr. 9. gr. laga um kjararáð nr. 47/2006 þar sem segi að kjararáð skuli ákvarða föst laun fyrir venjulega dagvinnu og önnur laun sem starfinu fylgja og kveða á um önnur starfskjör. Ákvæðið geri ráð fyrir slíkri skiptingu í ákvörðunum kjararáðs og sé sú skipting einkum tilgreind vegna eftirlaunakerfis ríkisstarfsmanna í B-deild LSR.

Því beri að mótmæla sérstaklega að stefnandi hafi áunnið sér stjórnarskrárvarin lífeyrisréttindi með röngum iðgjaldaskilum sem ekki séu til samræmis við lög. Röng iðgjaldaskil geti ekki skapað stjórnarskrárvarin réttindi. Tekið skuli fram að ábyrgð á iðgjaldaskilum hvílir á launagreiðanda og sé það því ekki síst á hans ábyrgð að kynna sér þær reglur sem um iðgjaldaskil gildi. Þannig séu ákvæði í 3. mgr. 23. gr. laga nr. 1/1997 sem kveði á um skyldu launagreiðanda til að greiða ákveðna prósentu „af föstum launum fyrir dagvinnu, persónuuppþót og orlofsuppþót er sjóðfélagi tekur hjá þeim í iðgjöld til sjóðsins og skal greiða þau sjóðnum samtímis iðgjöldum sjóðfélaga.“ Samkynja ákvæði sé í lögum um skyldutryggingu lífeyrisréttinda og starfsemi lífeyrissjóða nr. 129/1997. Þar segi í 3. mgr. 7. gr.: „Launagreiðanda er skylt að halda eftir af launum iðgjaldshluta launþega og standa viðkomandi lífeyrissjóði skil á honum, ásamt iðgjaldshluta sínum.“ Iðgjaldaskil til lífeyrissjóðs sé því á ábyrgð launagreiðanda. Stefndi hafi ítrekað reynt að koma iðgjaldaskilum í lögbundið horf hjá launagreiðanda stefnanda en án árangurs.

Í stefnu sé því haldið fram að stefndi hafi ekki gefið stefnanda „ástæðu til að ætla að nokkuð væri athugasvert við iðgjaldaskil hans í hartnær 10 ár sem liðu frá því að hann hóf að greiða iðgjöld samkvæmt nýjasta launasamningi sínum við atvinnurekanda sinn.“ Eins og rakið sé hér að framan og stutt nokkrum gögnum sé ljóst að stefndi hafði gert talsvert til að reyna að koma iðgjaldaskilum launagreiðanda stefnanda í lögbundið form. Stefndi viðurkenni þó eigin sök í þeim efnum þ.e. að betur hefði mátt haga allri málsmeðferð en ekki sé unnt að líta fram hjá sök stefnanda sjálfs í þeim efnum. Stefnandi komi fram sem æðsti maður launagreiðanda í málum sem varði hans persónulegu launakjör. Einnig hafi það truflað meðferð málsins að stefnandi sneri sér ítrekað með málið beint til framkvæmdastjóra stefnda og hafi það átt stóran þátt í því að málið tapaði formfestu sinni.

Í stefnu sé því haldið fram að það „stríði gegn jafnræði sjóðfélaga ef réttindaávinnsla sumra þeirra sé háð sérstöku ákvörðunarvaldi á sama tíma og aðrir njóta athugasemdalaustrar réttindaöflunar sem sæti engri endurskoðun af hálfu stefnda.“ Þessu beri að mótmæla sérstaklega enda sé 6. mgr. 23. gr. laga nr. 1/1997 ætlað að gæta jafnræðis sjóðfélaga sem ávinni sér réttindi úr eftirlaunakerfi ríkisstarfsmanna. Væru engin takmörk í þessum efnum leiddi það til þess að launagreiðendur, aðrir en ríki og sveitarfélög, sem heimild hafa til að greiða í stefnda fyrir starfsmenn sína, gætu með einhliða ákvörðunum og hugsanlega stuttu fyrir lífeyristöku haft sjálfðæmi um að semja um laun og skilað iðgjöldum til stefnda á kostnað ríkisins sem sé í ábyrgð fyrir greiðslum úr sjóðnum, sbr. 32. gr. laga um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins nr. 1/1997. Ákvæði 6. mgr. 23. gr. laganna sé því ætlað að koma í veg fyrir að launagreiðendur hafi það í hendi sinni að hækka laun starfsmanna á kostnað ríkisins. Með því að setja lögbundnar skorður á iðgjaldaskilin sé samhliða gætt jafnræðis milli sjóðfélaga í réttindaávinnslu.

Jafnframt beri að mótmæla sérstaklega þeirri staðhæfingu að stefndi hafi ranglega endurgreitt launagreiðanda stefnanda ofgreidd iðgjöld. A launagreiðanda hvíli lögbundin skylda til að skila iðgjöldum réttilega til lífeyrissjóðs. Launagreiðandinn hafi borið ábyrgð á því að skila iðgjöldunum og sé ekkert í málinu sem gefi tilefni til að ætla annað en að launagreiðandi stefnanda komi til með að standa við að gera þeim lífeyrissjóði skil á iðgjöldum sem heimild hafi til að taka við þeim.

Stefndi starfi samkvæmt settum lögum um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins nr. 1/1997. Því hafi aðilar þessa máls ekki rétt til að semja sín á milli um réttindi í sjóðnum. Stefnandi byggir á því að tómlæti við að leiðrétta iðgjaldagreiðslur geti skapað stefnanda réttindi samkvæmt lögum. Í máli þessu hafi aðilar ekki forræði yfir lögbundnum réttindum og því geti rangar iðgjaldagreiðslur, eða dráttur við að leiðrétta iðgjaldaskil, ekki búið til lögbundin réttindi samkvæmt lögum um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins. Aðilar hafi ekki forræði yfir lögunum og geti ekki með athöfnum sínum breytt lögbundnum réttindum. Hér beri að áréttta að lífeyrisréttindi stefnanda í stefnda byggja ekki á samningi en áhrif tómlætis í frjálsum samningum aðila geta skapað réttmætar væntingar og skapað rétt eða fellt niður rétt. Slík réttaráhrif séu ekki óalgeng á sviði samningaréttar. Hins vegar þegar aðilar hafi ekki forræði yfir viðkomandi réttindum geti tómlæti ekki skapað slík réttindi. Réttarstaða aðila byggir ekki á einkaréttarlegum samningi heldur fremur allsherjarrétti þar sem löggjafinn hafi sett reglur um hver hin lögbundnu réttindi aðila séu með settum lagareglum. Aðilar geti því ekki með háttalagi sínu breytt lögbundnum réttindum enda hafi þeir ekki forræði yfir þeim réttindum sem tilgreind séu í lögum um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins.

Ítreka beri mótmæli við því að röng iðgjaldaskil geti skapað stjórnarskrárvarin eignaréttindi, sbr. 72. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Stefnandi byggir kröfu sína um eignaréttarvarin lífeyrisréttindi á ólögmætum iðgjaldaskilum. Stefnandi mótmæli því að ólögmæt iðgjaldaskil geti skapað stefnda réttindi samkvæmt lögum sem um stefnda gilda nr. 1/1997. Iðgjaldaskil til stefnda sem ekki sé lagaheimild til að taka við geti ekki orðið grundvöllur réttinda samkvæmt lögum nr. 1/1997.

Í stefnu sé því haldið fram að stefndi hafi enga lögvarða hagsmuni af framgöngu sinni í málinu. Þessu beri að mótmæla enda liggja fyrir, eins og sjóðurinn er uppbyggður, að það sé lífeyrissjóðurinn sem beri ábyrgð á fyrstu greiðslu lífeyris. Iðgjaldaskil til stefnda standi því aðeins undir litlum hluta af þeim lífeyri sem sjóðurinn beri ábyrgð á og ríkissjóður sé í bakábyrgð fyrir, sbr. 32. gr. laga nr. 1/1997. Launagreiðandinn beri aðeins ábyrgð á lífeyrishækkunum samkvæmt ákvæði sem nú sé í 33. gr. laga nr. 1/1997. Sú ábyrgð sem launagreiðandi gengst við í formi lífeyrishækkana sé aðeins hluti af þeirri lífeyrisskuldbindingu sem falli til og lögbundið sé að greiða skuli sjóðfélögum.

Stefndi krefst sýknu á varakröfu stefnanda um skaðabætur enda sé sök stefnda óveruleg í málinu þegar litið er til lagaskyldu launagreiðanda til að skila réttum iðgjöldum. Einnig liggja ekkert fyrir í málinu um að dráttur á að fylgja leiðréttingum á iðgjaldaskilum eftir hafi valdið stefnanda tjóni. Til að unnt sé að leggja á aðila bótaskyldu þurfi að liggja fyrir orsakatengsl milli sakar og tjóns. Í þessu máli liggja

ekkert fyrir sem bendi til þess að stefnandi hefði hagað gjörðum sínum með öðrum hætti þótt leiðréttingar á röngum iðgjaldaskilum stefnanda hefðu rakleitt verið leiðréttar. Ekki sé unnt að horfa fram hjá því að á laungreiðanda hvíli jafnframt skylda til að kynna sér reglur sem um iðgjaldaskil gilda og skila réttum iðgjöldum.

Því sé mótmælt sem ósönnuðu að stefndi hafi valdið stefnanda tjóni en vilji svo ólíklega til að dómurinn telji að stefndi hafi með háttalagi sínu valdið stefnanda tjóni sé umfang þess alfarið ósannað. Stefndi hafi nú þegar endurgreitt launagreiðanda stefnanda ofgreidd iðgjöld ásamt vöxtum og verðbótum. Ólíklegt verði að telja að stefnandi hefði hagað gjörðum sínum með þeim hætti að honum hefði tekist að ávaxta það iðgjald sem ranglega var í vörslu stefnda með hagkvæmari hætti en endurgreiðsla sú sem fram fór þann 16. janúar sl. en þar voru greiddir vextir og verðbætur að fjárhæð kr. 1.750.426. Verði stefndi talinn bótaskyldur er sýknukrafan á því byggð að slíkt tjón hafi þegar að fullu verið bætt með greiðslu verðbóta og vaxta. Í þessu sambandi skuli árétta að sök stefnanda í málinu sé mikil þar sem hann komi fram sem æðsti maður launagreiðanda sem ábyrgð beri á iðgjaldaskilunum. Einnig hafi stefnandi sjálfur átt mikinn þátt í þeirri atburðarás, sem leiddi til dráttar á leiðréttingunni, og sé því eigin sök stefnanda mikil.

Stefndi bendi á að réttur móttakandi endurgreiddra iðgjalda sé launagreiðandi þar sem á honum hvíli lagaskylda að skila iðgjöldum réttilega til lífeyrissjóða. Í bréfi stefnda til lögmanns stefnanda, dags. 18. desember 2008, kemur fram að vilji stefnandi, í samráði við atvinnurekanda sinn, að ofgreidd iðgjöld verði fremur flutt í annan lífeyrissjóð, s.s. Söfnunarsjóð lífeyrisréttinda, þurfi slíkt að tilkynnast stefnda. Það var launagreiðandinn sem bar ábyrgð á því að skila iðgjöldum réttilega og er ekkert í málinu sem gefi tilefni til að ætla að á laungreiðanda stefnanda standi að gera þeim lífeyrissjóði skil á iðgjöldunum sem heimild hafi til að taka við þeim. Taka beri fram að stefndi hafi ekki heimild til að greiða iðgjöld til sjóðfélaga nema í formi greiðslu lífeyris. Endurgreiðsla á iðgjöldum til sjóðfélaga væri í beinni andstöðu við skyldutryggingakerfi lífeyrisréttinda þar sem tryggja beri að allir uppfylli skyldu sína til greiðslu í lífeyrissjóð.

Eins og fyrr greini hvílir skyldan til að gera skil á lífeyrissjóðsiðgjöldum á launagreiðanda. Það sé ekkert sem bendi til þess, og því ósannað, að launagreiðandi stefnanda geri ekki réttmæt skil í framtíðinni og leggi sig fram við að leiðrétta mistök sín við iðgjaldaskil fyrir stefnanda. Meðan ekkert bendi til annars en að launagreiðandi stefnanda muni gera iðgjöldunum skil beri að sýkna stefnda, a.m.k. að svo stöddu.

Stefndi vísar til ákvæða laga nr. 1/1997, um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins, sérstaklega 23. gr., 24. gr., 32. gr. og 33. gr. laganna og laga um skyldutryggingu lífeyrisréttinda og starfsemi lífeyrissjóða nr. 129/1997, sérstaklega 3. mgr. 7. gr. Jafnframt er vísað til samþykka stefnda, einkum 7. gr., 2. mgr. 25. gr., 2. mgr. 74. gr. Einnig er vísað til laga um kjarasamninga opinberra starfsmanna nr. 94/1986 og lög um kjararáð nr. 47/2006.

Varðandi málskostnaðarkröfuna vísast til 1. mgr. 130. gr., sbr. 4. mgr. 129. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Bent skal á að stefndi er ekki

virðisaukaskattskyldur aðili og krafa um greiðslu er jafngildir virðisaukaskattsgreiðslu af málflutningsþóknun byggist á lögum nr. 50/1988.

#### IV

Stefnandi er framkvæmdastjóri Dvalarheimila aldraðra, Suðurnesjum og tekur laun samkvæmt kjarasamningi, dags. 8. febrúar 1999, á milli stefnanda og Launanefndar S.S.S. f.h. Sambands sveitarfélaga á Suðurnesjum. Hafa iðgjöld af launum stefnanda verið greidd til B-deildar LSR í samræmi við kjarasamninginn og 23. gr. laga nr. 1/1997 um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins.

Með ákvörðun stefnda, sem tilkynnt var 10. mars 2008, var tekin endanleg ákvörðun, sbr. 6. mgr. 23. gr. laga nr. 1/1997 um Lífeyrissjóð starfsmanna ríkisins, um viðmiðunarlaun stefnanda vegna greiðslu iðgjalda til B-deildar sjóðsins. Þar sem viðmiðunarlaunin voru, með ákvörðuninni, ákveðin lægri en laun stefnanda, sem iðgjöld höfðu verið greidd af, endurgreiddi stefndi í kjölfarið ofgreidd iðgjöld, ásamt vöxtum og verðbótum, til launagreiðanda stefnanda. Var endurgreiðslan fyrir tímabilið frá 1. janúar 1998 til 30. nóvember 2008.

Snýst mál þetta um gildi framangreindrar ákvörðunar.

Tilvitnuð 6. mgr. 23. gr. laga nr. 1/1997 mælir fyrir um að stjórn lífeyrissjóðsins hafi það hlutverk að ákvarða viðmiðunarlaun til greiðslu iðgjalda ef sjóðfélagi tekur ekki laun samkvæmt samningum eða öðrum launaákvörðunum sem miðast við kjarasamninga opinberra starfsmanna, ákvarðanir kjararáðs eða kjarasamninga sem sveitarfélög gera á grundvelli laga um kjarasamninga opinberra starfsmanna.

Ákvæði 6. mgr. 23. gr. laga nr. 1/1997 setur þannig skorður við iðgjaldaskilum þeirra sem heimild hafa fengið til að greiða fyrir starfsmenn sína í sjóðinn og kemur með því í veg fyrir að þeir starfsmenn geti í krafti ráðningarsamninga öðlast lífeyrisrétt sem er í miklu ósamræmi við það sem almennt gerist hjá sjóðfélögum. Ákvæðið stuðlar þannig að jafnræði sjóðfélaga til réttinda úr eftirlaunakerfi ríkisstarfsmanna.

Kjarasamningur sá sem ákvarðar laun stefnanda er ekki kjarasamningur sem gerður er á grundvelli laga um kjarasamninga opinberra starfsmanna nr. 94/1986 og hann miðast heldur ekki við ákvarðanir kjararáðs. Fallast ber því á það með stefnda að laun stefnanda séu ákvörðuð með þeim hætti að stjórn stefnda beri að ákvarða viðmiðunarlaun til greiðslu iðgjalda til B-deildar Lífeyrissjóðs starfsmanna ríkisins, sbr. 6. mgr. 23. gr. laga 1/1997.

Samkvæmt því hvíldi lagaskylda á stefnda að taka hina umdeildu ákvörðun þegar fyrir lá að skilyrði til töku hennar voru fyrir hendi. Þar sem það var því ekki á forræði stefnda hvort ákvörðun væri tekin um viðmiðunarlaun stefnanda verður ekki talið að sá mikli dráttur sem varð á töku ákvörðunarinnar, og viðurkennt er af hálfu stefnda að hann hafi átt ákveðna sök á, geti haft áhrif á gildi hennar.

Samkvæmt framangreindu verður kröfu stefnanda um ógildingu ákvörðunarinnar hafnað.

Samkvæmt því, og þar sem það er hlutverk stjórnar sjóðsins að ákvarða viðmiðunarlaun í tilvikum sem eiga undir tilvitnaða lagagrein, verður og að hafna kröfu stefnanda um að viðurkennt verði að áunnin lífeyrisréttindi hans skuli taka mið af umsömdum ráðningarkjörum hans.

Þar sem iðgjaldaskil vegna stefnanda voru samkvæmt framangreindu ekki í samræmi við lög verður ekki séð að ákvæði 72. gr. stjórnarskrárinnar standi niðurstöðu þessari í vegi.

Fyrir liggur að stefndi endurgreiddi ofgreidd iðgjöld með vöxtum og verðbótum, alls kr. 4.166.805, til atvinnurekanda stefnanda Garðvangs, sem telja verður réttan viðtakanda iðgjaldanna þar sem hann er greiðandi iðgjalda til sjóðsins samkvæmt 23. gr. laga nr. 1/1997.

Telja verður að stefndi beri meginábyrgð á þeim óhóflega drætti sem varð á töku ákvörðunar um viðmiðunarlaun stefnanda og leiðréttingu á iðgjaldaskilum. Stefnandi þykir hins vegar ekki hafa sýnt fram á að stefndi hafi valdið honum tjóni með drættinum. Samkvæmt því þykir ekki verða hjá því komist að sýkna stefnda af varakröfu stefnanda.

Eftir atvikum þykir rétt að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Þorgerður Erlendsdóttir héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Lífeyrissjóður starfsmanna ríkisins B-deild, er sýkn af kröfum stefnanda, Finnboga Björnssonar.

Málskostnaður fellur niður.

Þorgerður Erlendsdóttir