

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 18. desember 2009 í máli nr. E-5339/2009:

Jóhann Guðni Jóhannsson

(Jónas Haraldsson hrl.)

gegn

Þorbirni hf.

(Jóhannes Bjarni Björnsson hrl.)

Mál þetta, sem dómtekið var hinn 12. nóvember sl., að loknum munnlegum málflutningi, var höfðað fyrir dómþinginu af Jóhanni Guðna Jóhannssyni, Háteigsvegi 20, Reykjavík, á hendur Þorbirni hf., Hafnargötu 12, Grindavík, með stefnu þingfestri 30. apríl 2009.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða stefnanda 1.536.103 krónur, auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 38/2001, frá 15. janúar 2009 til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnanda, að skaðlausu, að viðbættum virðisaukaskatti.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnanda verði gert að greiða honum málskostnað að skaðlausu.

II

Hinn 8. maí 2008 réð stefnandi sig á b.v. Gnúp 11 (1579), sem er frystitogari í eigu stefnda. Stefnandi kveður að ráðningin hafi verið ótímabundin, en stefndi heldur því fram, að stefnandi hafi verið ráðinn til reynslu og í afleysingar, eftir því sem þurft hafi. Ekki var gerður skriflegur ráðningarsamningur við stefnanda. Hver veiðiferð stóð í u.þ.b. mánuð. Stefnandi kveður að ekkert sérstakt frítúrakerfi hafa verið á skipinu og tóku skipverjar sér frí eftir hendinni.

Stefnandi fór eftir ráðningu sína í næstu þrjár veiðiferðir skipsins, en tók sér frí í eina veiðiferð eftir þær og var afskráður af þeim sökum hinn 10. ágúst 2008. Að þeim frítúr loknum fór stefnandi aftur um borð í veiðiferð, sem hófst 12. september 2008, og var þá aftur lögskráður á skipið. Fór stefnandi því næst í tvær

veiðiferðir með skipinu og kom skipið til löndunar úr seinni veiðiferð sinni hinn 15. nóvember 2008.

Stefnandi kveðst síðan hafa ætlað í næstu veiðiferð skipsins, en þá hafi skipstjórinn haft samband við sig og tilkynnt honum, að hann færi ekki í næstu veiðiferð, heldur skyldi hann taka sér frí þá veiðiferð. Í stað stefnanda hafi skipstjórinn síðan ráðið annan mann á skipið, sem enn starfi þar. Þessu mótmælir stefndi og kveður, að stefnandi hafi hvorki verið þvingaður í frí né hafi annar maður verið ráðinn í stað stefnanda. Kveður stefndi, að desembertúrin hafi verið fullmannaður og af þeirri ástæðu hafi stefnandi ekki verið í áhöfn skipsins það sinn. Hafi stefnandi aldrei verið beðinn um að fara í þá ferð eða fengið vilyrði í þá veru.

Stefndi kveður, að þegar komið hafi að desembertúrnnum hinn 20. nóvember 2008 hafi ekki verið þörf fyrir krafta stefnanda og því hafi hann ekki verið í áhöfn skipsins í þeim tús. Í greinargerð stefnda er því haldið fram, að almennt fyrirkomulag vinnu á skipinu sé að menn fari tvær veiðiferðir en taki frí eina, en ein og hálf áhöfn sé fastráðin á skipið.

Með bréfi, dagsettu 24. nóvember 2008, hafi stefndi tilkynnt stefnanda að honum væri sagt upp störfum frá og með þeim degi og að uppsagnarfresturinn væri einn mánuður. Stefnandi kveður tilkynningu þessa hafa borist í ábyrgðarbréfi á fyrrum heimilisfang stefnanda.

Með bréfi, dagsettu 23. febrúar 2009, krafði lögmaður stefnanda stefnda um greiðslu launa vegna desembertúsins á þeim forsendum að stefndi hafi með ölögnum hætti ákveðið að stefnandi tæki sér frítúr gegn vilja sínum.

Með bréfi, dagsettu 22. apríl 2009, hafnaði lögmaður stefnda kröfu stefnanda á þeim forsendum, að stefnandi hafi verið ráðinn í eina veiðiferð í senn í afleysingum.

III

Stefnandi byggir kröfu sína á því, að hann hafi ekki verið ráðinn til afleysinga í einstaka veiðiferðir, eins og stefndi haldi fram, heldur hafi hann verið ráðinn ótímabundinni venjulegri ráðningu, enda hafi honum verið sagt upp störfum með venjulegum fyrirvara. Hann hafi því verið fastráðinn.

Með dómi Hæstaréttar í máli nr. 323/1986, sem kveðinn hafi verið upp hinn 22. október 1987, hafi verið komist að þeirri niðurstöðu, að útgerð væri óheimilt að skylda skipverja til að taka sér frí gegn vilja skipverjans. Væri skipverjanum heimilt að líta á slíka þvingun um frítöku sem fyrirvaralaus uppsögn. Á þessum dómi Hæstaréttar, sem sé fordæmisgefandi, byggir stefnandi kröfu sína.

Stefnandi kveðst leggja áherslu á það, að hann hafi hvorki verið ráðinn til né bundinn af neinu sérstöku frítökufyrirkomulagi, enda hafi skipverjar skipsins

tekið sér frí eftir hendinni og verið sjálfráðir um hvenær þeir tækju sér frítúr. Sjóreynsla stefnanda á ráðningartíma hans á skipinu hafi verið sú, að hann hafi farið þrjár veiðiferðir og tekið sér frí þá fjórðu. Á þeirri stundu, er skipstjóri skipsins hafi þvingað stefnanda í fríð, hafi stefnandi farið tvær veiðiferðir og ætlað sér að fara þá þriðju, áður en hann tæki sér frí eina veiðiferð, á sama hátt og hann hefði gert. Úr því hafi ekki orðið vegna fyrirvaralausrar ákvörðunar skipstjóra skipsins að þvinga stefnanda í frí gegn vilja hans og án nokkurs samráðs við hann. Jafnframt hafi uppsagnarfrestur verið felldur inn í þennan þvingaða frítúr.

Stefnandi bendi á það, að samkvæmt 6. mgr. gr. 5.29 í kjarasamningi L.Í.Ú. og S.S.Í., sem fjalli um hafnarfrí á frystitogurum, skulu skipsverjar eiga rétt á frí þriðju hverju veiðiferð. Fjalli ákvæði þetta um rétt skipverja til lágmarksfrítúratöku, sem sé val hvers og eins skipverja. Engin ákvæði séu í dag í kjarasamningum eða lögum um rétt skipstjóra til að þvinga skipverja til að taka sér frítúr, frekar en verið hafi þegar tilvitnaður dómur Hæstaréttar hafi fallið. Ekki hafi verið um að ræða sérstakt frítúrakerfi á b.v. Gnúpi GK – 11, sem stefnandi hafi verið bundin af við ráðningu sína, sem hluti af ráðningarkjörum sínum. Engar rekstrarlegar forsendur hafi legið að baki ákvörðun stefnda.

Með vísan til þessa tilvitnaða dóms Hæstaréttar telji stefnandi ljóst, að dæma beri stefnda til að greiða stefnanda kröfuna, sem sé um laun háseta vegna desemberveiðiferðarinnar, sem stefnandi hafi orðið af vegna þvingunar um frítúratökuna, eins og áður sé getið. Telur stefnandi að stefnda sé ekki tækt að neita að virða niðurstöðu dómafordæmis Hæstaréttar Íslands í þessum efnum.

Um lagarök vísar stefnandi til 4. gr. og 6. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, sbr. 27. gr. þeirra laga. Einnig vísar stefnandi til gr. 5.29 í kjarasamningi L.Í.Ú. og S.S.Í.

Kröfu um dráttarvexti byggir stefnandi á lögum nr. 38/2001, um vexti og verðtryggingu.

Kröfu um málskostnað byggir stefnandi á 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

Kröfu um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun byggir stefnandi á lögum nr. 50/1988, um virðisaukaskatt.

IV

Stefndi byggir sýknukröfu sína á því, að hann hafi við uppsögn stefnanda fylgt ýtrustu ákvæðum laga nr. 35/1985 og kjarasamningi aðila.

Stefndi hafnar því, að stefnandi hafi verið þvingaður til frítöku eða að stefnandi hafi litið á frítöku sína sem fyrirvaralaus uppsögn, á þeim tíma sem hún hafi átt sér stað. Telur stefnandi að tilvitnaður dómur Hæstaréttar hafi ekkert fordæmisgildi í málinu enda málsatvik og aðstæður í því máli gerólíkar.

Stefndi mótmælir því ekki að stefnandi hafi verið ráðinn ótímabundið, þrátt fyrir að ráðning hans hafi verið í þeim tilgangi að hann leysti af á skipinu eftir því sem þörf hefði verið á, enda hafi stefnanda verið sagt upp úr starfi með eins mánaðar fyrirvara.

Stefnandi hafi starfað á frystitogara stefnda, Gnúpi GK, sem hásesti. Á skipinu, eins og öllum frystitogurum, séu ráðnir nokkru fleiri skipverjar en þurfi til að fullmanna hverja veiðiferð og skiptist skipverjar á að manna skipið eftir fyrir fram ákveðnum reglum. Í áhöfn skipsins í hverri veiðiferð séu 26 menn en um 40 skipverjar séu ráðnir á skipið að jafnaði. Við útgerð Gnúps GK sé miðað við það að skipverjar fari almennt tvær veiðiferðir en taki frí þá þriðju og því sé ráðin á skipið ein og hálf áhöfn, sem saman manni þau skipsrúm sem á skipinu séu. Það fyrirkomulag að vera með eina og hálfá áhöfn á frystitogara, sem gerður sé út allt árið, sé lágmarksáhöfn að teknu tilliti til þess að skipverjar eigi rétt til þess að fá frí í þriðju hverri veiðiferð. Aðstæður hagi því þannig stundum, að menn þurfi að vinna eða geti unnið meira eða minna.

Er skipverji ráði sig á frystitogara ráði hann sig upp á þau kjör sem séu á frystitogaranum, hvað mönnun varði. Ákvörðun um það hve margir séu ráðnir á skip, og skipti með sér þeim stöðum sem á því eru, sé útgerðarmannsins í samráði við skipstjóra. Stjórnun skipsins og mönnun þess áður en það haldi úr höfn sé í höndum skipstjóra og á hans ábyrgð.

Ofangreint fyrirkomulag við mönnun frystitogara, þ.e. að á frystitogara hér á landi sé ráðin meira en ein áhöfn, sé algilt við útgerð frystitogara, sem gerðir séu út allt árið, enda sé annað fyrirkomulag óhugsandi og bryti gegn rétti sjómanna til fría. Að mati stefnda sé vitneskja meðal sjómanna um fyrirkomulag mönnunar á frystitogurum þannig að segja megi að um almenna vitneskju sé að ræða.

Stefndi byggir á því, að við ráðningu á skip taki réttur til þess að fara í veiðiferð mið af mönnun skipsins. Sjómanni, sem ráði sig sem skipverja á frystitogara, sé ljóst frá upphafi að hann gangi inn í tiltekið mönnunarfyrirkomulag sem sé á skipinu og verði það fyrirkomulag hluti af ráðningarkjörum hans. Í fyrirkomulagi mönnunar felist takmörkun á rétti skipverja til þess að fara allar ferðir skipsins og takmarkist réttur hans til að sigla við réttindi annarra skipverja sem eigi sama rétt til þess að fara veiðiferðir með skipinu. Mönnunarfyrirkomulag á skip stefnda hafi í raun verið lágmarksmönnun og hafi það veitt skipverjum rétt til að sigla að jafnaði tvær veiðiferðir af hverjum þremur. Slíkt fyrirkomulag mönnunar leiði til þess að skipverji eigi ekki sjálfkrafa rétt til þess að fara allar veiðiferðir sem skipið fari og þurfi skipverji að lúta stjórnunarrétti skipstjóra og útgerðar að þessu leyti. Stjórnunarréttur skipstjóra og útgerðar séu hins vegar takmörk sett og megi hann ekki brjóta gegn ráðningarkjörum viðkomandi sjómanns, m.a. rétti til þess að fara að jafnaði tvær veiðiferðir af hverjum þremur.

Það hafi ekki verið brot gegn ráðningarkjörum stefnanda, þ.e. skipsrúmssamningi hans, að hann hafi ekki verið í áhöfn skipsins í þeirri veiðiferð sem hafist hafi hinn 20. nóvember 2008. Í þeirri ákvörðun hafi ekki falist fyrirvaralaus uppsögn og stefnandi hafi ekki tilkynnt stefnda að hann liti svo á. Stefnandi hafi því verið í venjubundnum frítúr sem hafi verið hluti af ráðningarfyrirkomulagi og mönnun skipsins, hinn 24. nóvember 2008, er stefndi

hafi sagt honum upp störfum með lögbundnum uppsagnarfresti.

Stefndi hafnar því, að í hvert sinn sem skipverji fari í frí gegn vilja sínum felist „þvinguð frítaka“ sem jafngildi fyrirvaralausri uppsögn, þ.e. fyrirvaralausri uppsögn af hálfu útgerðarmanns á viðkomandi sjómanni. Væri slík regla talin vera fyrir hendi gætu allir, sem farið hafi í frítúr, haldið því síðar fram að þeir hefðu verið þvingaðir í frí og því átt rétt til þess að fá viðkomandi frítúr greiddan.

Stefndi hafnar því, að tilkynning skipstjóra um það hverjir skuli vera í áhöfn skips fyrir næstu veiðiferð á frystitogara, feli í sér fyrirvaralausa uppsögn á þeim skipverjum sem á skipið hafi verið ráðnir og ekki sé ætlað að fara viðkomandi veiðiferð, og ekki samþykki sjálfir að fara í frítúr.

Verði talið að slík réttarregla sé fyrir hendi í íslenskum rétti telur stefndi að gera verði þá kröfu til þeirra skipverja sem telji að þeim hafi verið sagt fyrirvaralaut upp með þeim hætti að þeir tilkynni um þá afstöðu sína tafarlaust þannig að útgerðin fái tækifæri til að bregðast við þeirri afstöðu skipverjans. Að öðrum kosti verði þessi regla eins og sjálftökuúræði fyrir skipverjan.

Stefnandi hafi ekki sett fram þá skoðun sína, að hann hafi verið þvingaður í frí fyrr en í bréfi lögmanns hans hinn 23. febrúar 2009, eða rúmum þremur mánuðum eftir að tilgreind þvingun hafi átt sér stað. Telur stefndi að of seint sé að tilkynna um „þvingaða frítöku“ svo löngu seinna eftir að hún hafi átt sér stað.

Stefndi mótmælir sérstaklega kröfu stefnanda um dráttarvexti. Krafa hans hafi ekki komið fram fyrr en í bréfi, dagsettu 23. febrúar 2009. Stefndi telur að réttur til dráttarvaxta, telji dómurinn einhvern fót fyrir kröfum stefnanda, geti fyrst orðið mánuði síðar, eða frá 23. mars 2009, sbr. 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001.

Kröfu um málskostnað byggir stefndi á 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

V

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort stefnanda beri laun fyrir desember 2008 vegna veiðiferðar frystitogarans Gnúps 11, sem er í eigu stefnda, þar sem hann hafi verið þvingaður í frí af stefnda. Stefndi hefur mótmælt greiðsluskyldu og byggir á því, að stefnanda hafi verið sagt löglega upp störfum hjá stefnda og hafnar því, að stefnandi hafi verið þvingaður í frí eða að stefnandi hafi litið á frítöku sína sem fyrirvaralausa uppsögn.

Stefnandi gaf skýrslu við aðalmeðferð málsins. Hann kvaðst hafa verið ráðinn af skipstjóra skipsins, Gylfa Kjartanssyni. Hann kvað ekkert kerfi hafa verið á frítöku meðal skipverja. Hann kvaðst hafa verið skikkaður í frí síðasta daginn í síðasta túrnum og hafi hann þá spurt hvort hann fengi þá að fara í næsta túr og fengið vilyrði fyrir því. Hann kvaðst nú vera bátsmaður og netamaður á togaranum Mars og hafi hann byrjað þar í lok janúar.

Gylfi Kjartansson, skipstjóri á Gnúpi, gaf skýrslu við aðalmeðferð. Hann kvað stefnanda hafa verið ráðinn tímabundið til afleysinga sem háseti á skipið, þegar pláss væri fyrir hann. Hafi hann verið ráðinn á þeim forsendum að hann væri í afleysingum. Hafi stefnandi átti að hafa samband við sig í hvert sinn áður en skipið kom í land og athuga hvort væri pláss fyrir hann í næstu ferð. Kvaðst hann aðeins hafa tekið stefnanda með ef hann hefði ekki getað fengið betri mann. Stefnandi hafi ekki verið allt of góður starfskraftur, ekki skilað vinnu sinni nógu vel og m.a. vikið sér undan því að vinna ýmis störf. Hann kvað ekki hafa verið pláss fyrir stefnanda í desembertúrnunum. Hann kvaðst ekkert hafa rætt það við stefnanda hvort hann gæti farið í janúartúrinn og ekki muna hvort stefnandi hafi gert athugasemdir við að fá ekki að fara með í desembertúrinn. Hann kvað ekkert sérstakt skiptimannakerfi hafa verið á skipinu, en farið hafi verið að óskum skipverja um frítúra. Hann kvaðst hafa tekið ákvörðun um að segja stefnanda upp störfum þegar uppsagnarbréfið var sent. Hafi hann sent uppsagnarbréf í samræmi við álit lögmanns útgerðarinnar um að hann ætti að segja stefnanda upp formlega.

Stefnandi var í vinnu hjá stefnda frá 8. maí 2008 þar til honum var sagt upp störfum með bréfi, dagsettu 24. nóvember 2008. Ekki var gerður skriflegur ráðningarsamningur. Samkvæmt því sem fram er komið í málinu var stefnandi ráðinn ótímabundið og er með öllu ósönnuð sú fullyrðing stefnda að hann hafi verið ráðinn til afleysinga. Samkvæmt kjarasamningum Sjómannasambands Íslands annars vegar og Landssambands íslenskra útvegsmanna og Samtaka atvinnulífsins hins vegar eiga skipverjar rétt á fríi þriðju hverja veiðiferð, en þar er ekki kveðið á um skyldu þeirra til þess að taka sér frí. Fram kom í skýrslu, sem tekin var af skipstjóranum hér fyrir dómi, að skipverjar hefðu fengið að ráða því hvenær þeir tækju svokallaða frítúra. Hins vegar kvaðst skipstjórinn hafa óskað eftir því að stefnandi færi ekki með í umrædda veiðiferð, þar sem hann hafi haft vól á öðrum betri manni. Lagði skipið síðan af stað í umdeilda ferð 20. nóvember 2008 og var stefnanda sagt upp störfum fjórum dögum síðar. Samkvæmt fullyrðingum stefnanda sjálfs var ekki sérstakt fyrirkomulag á því hvenær skipverjar fóru í frí og liggur ekkert fyrir í málinu um að stefnandi hafi mótmælt því að taka frí umrætt sinn. Er því ekki unnt að líta svo á að um þvingaða frítöku hafi verið að ræða, eins og stefnandi heldur nú fram. Með því að fyrir liggur að stefnandi fékk lögmaetan uppsagnarfrest verður samkvæmt framansögðu ekki talið að hann eigi frekari kröfur á hendur stefnda. Ber því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í málinu.

Þrátt fyrir þessa niðurstöðu þykir rétt að hvor aðila beri sinn kostnað af málinu.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

D Ó M S O R Ð :

Stefndi, Þorbjörn hf., er sýkn af kröfum stefnanda, Jóhanns Guðna Jóhannssonar.

Málskostnaður fellur niður.

Hervör Þorvaldsdóttir