

# Héraðsdómur Reykjavíkur

Dómur 3. júní 2020

Mál nr. E-5339/2019:

**A**

*(Auður Björg Jónsdóttir lögmaður)*

**gegn**

**B**

*(Arnar Þór Stefánsson lögmaður)*

## Dómur

Mál þetta, sem dómtekið var 18. maí 2020, var höfðað 1. október 2019 af A á hendur B til heimtu vangreiddra orlofsgreiðslna auk dagsekta. Fyrirvarismaður stefnda er C.

Stefnandi krefst þess að stefnda verði gert að greiða honum vangreitt orlof að fjárhæð 1.556.001 króna auk dagsekta, 500.000 króna á dag, frá 6. júní 2019 til greiðsludags. Til vara er þess krafist að stefnda verði gert að greiða stefnanda vangreitt orlof að fjárhæð 1.556.001 króna auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. vaxtalaga, nr. 38/2001, frá 28. febrúar 2019 til greiðsludags. Í báðum tilvikum krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda sér að skaðlausu samkvæmt málskostnaðaryfirliti, að teknu tilliti til þess að hann er ekki virðisaukaskattsskyldur.

Stefndi krefst þess að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að skaðlausu.

## Yfirlit málsatvika og ágreiningsefna

Samkvæmt því sem greinir í gögnum málsins var stefnandi einn af stofnendum stefnda árið 2002 og var einn af aðaleigendum félagsins og framkvæmdastjóri þess lengst af. Stefnandi fór í launað leyfi 15. desember 2017 í kjölfar ágreinings sem risið hafði í tengslum við öflun nýs hlutafjár vegna fjárhagsvandráða félagsins og aðkomu nýrra stjórnenda. Þann 5. janúar 2018 var stefnanda afhent uppsagnarbréf. Stefnandi kveðst þá hafa átt alls 82 ónýttar orlofsstundir sem stofnast hafði til á orlofstímabilinu 1. maí 2016 til 30. apríl 2017, til nýtingar á tímabilinu 1. maí 2017 til 30. apríl 2018. Er málið höfðað til innheimtu þessara orlofslauna og dagsekta vegna vanefnda stefnda á greiðslu þeirra.

Gert var samkomulag þann 10. janúar 2018 um samstarf og lok ágreinings milli annars vegar stefnda, D og 13 tilgreindra hluthafa í stefnda og hins vegar stefnanda og

tveggja annarra fyrrum aðaleigenda, auk þriggja tilgreindra fyrrum hluthafa í stefnda. Tilgangur samkomulagsins var að ljúka ágreiningi tengdum eigendaskiptum að stefnda og vísað var þar m.a. til níu tilgreindra samninga sem gerðir höfðu verið 27. október 2017 og 1. nóvember s.á. um hlutafé, fasteignir, samninga við aðra aðila o.fl. Jafnframt var í samkomulaginu ákvæði um févítí sem aðili sem ekki stæði við skyldur sínar samkvæmt ákvæðum þess skyldi greiða þar til hann léti af vanefnd sinni. Þá kom þar fram að stefnandi og annar fyrrum eigandi að stefnda og aðili að samkomulaginu myndu veita stefnda ráðgjöf í 12 mánuði frá 1. febrúar 2018, án viðveruskyldu, en að þeim tíma liðnum tæki við sex mánaða uppsagnarfrestur. Einnig var tekið fram að stefnandi myndi ekki hafa uppi kröfur um óuppgjörð laun eða aðrar launatengdar greiðslur vegna starfa sinna fyrir stefnda, að frátöldum kröfum um greiðslur á grundvelli starfslokasamnings. Var þar vísað til samnings sem aðilar þessa máls gerðu um starfslok og ráðgjöf, dags. 31. janúar 2018, sem skyldi bæði vera viðauki við ráðningarsamning stefnanda hjá stefnda og viðauki við fyrrnefnt samkomulag, sem báðir aðilar þessa máls áttu aðild að. Í samkomulaginu kemur jafnframt fram að komi til ágreiningsefna milli aðila verði þau borin undir Héraðsdóm Reykjavíkur til úrlausnar.

Samkvæmt starfslokasamningnum skyldi stefndi greiða stefnanda laun á 12 mánaða ráðgjafartímabili sem lyki 1. febrúar 2019, en að þeim tíma liðnum tæki við sex mánaða uppsagnarfrestur, þ.e. til 31. júlí 2019. Þann dag yrði stefnanda greidd síðasta launagreiðslan og á sama tíma færi fram uppgjör vegna áunnins orlofs. Breytingar voru gerðar á báðum samningum með viðauka við samkomulag um samstarf og lok ágreinings, dags. 6. nóvember 2018. Þar kemur fram að í breytta starfslokasamningnum felist að greiðslum til stefnanda á uppsagnarfresti verði dreift jafnt á 18 mánaða tímabil í stað sex, með fyrsta gjalddaga 28. febrúar 2019. Samhliða var samið um að stefnandi myndi þann dag kaupa bifreið af stefnda og skyldi krafa stefnanda vegna uppgjörs á orlofi lækka um það sem næmi verðmæti bifreiðarinnar. Ef verðmatið yrði lægra en orlofskrafan skyldi stefndi greiða eftirstöðvar orlofsuppgjörs á 18 mánuðum, í fyrsta sinn 28. febrúar 2019. Stefndi kveður það orlof sem honum hafi borið að greiða stefnanda hafa reynst lægra en verðmæti bifreiðarinnar. Í útreikningi stefnda á stöðu ógreidds orlofs var ekki gert ráð fyrir 82 tíma ónýttu orlofi áunnu á tímabilinu frá 1. maí 2016 til 30. apríl 2017, til úttektar á næsta orlofsári sem lauk 30. apríl 2018.

Það er krafa stefnanda um greiðslu þessara orlofslauna sem aðilar deila um í málinu, en stefnandi telur jafnframt að vegna vanefnda stefnda á greiðslu þeirra beri stefnda að greiða stefnanda févítí á grundvelli fyrrnefnds samkomulags um samstarf og lok ágreinings, hálfa milljón króna á dag, frá því að tíu dagar voru liðnir frá kröfu um greiðslu ógreiddra orlofslauna til greiðsludags. Með bréfi lögmanns stefnanda til stefnda, dags. 27. maí 2019, var krafist greiðslu á orlofslaununum, en lögmaður stefnda hafnaði kröfunni með bréfi, dags. 7. júní s.á. Við sáttatilaunir lögmannna aðila bauð stefndi

greiðslu á höfuðstól umkrafinna orlofslauna, en stefnandi heldur til streitu kröfu sinni um greiðslu dagsekta sem samsvara nú um það bil 120-földum höfuðstól dómkröfunnar.

Við aðalmeðferð málsins gaf stefnandi skýrslu í síma. Þá báru þar vitni E fjármálastjóri stefnda, og F, fyrrum fjármálastjóri stefnda. Einnig báru vitni G, fyrrum hluthafi í stefnda, H, fyrrum stjórnarformaður stefnda, I, fyrrum framkvæmdastjóri stefnda, J, fyrrum lögmaður stefnanda, K, lögmaður hjá stefnda, og L lögmaður, sem kom að sammingsgerð af hálfu D.

### **Málsástæður og lagarök stefnanda**

Stefnandi kveður óumdeilt að ógreiddar orlofsstundir hans, sem stofnast hafi tímabilið 1. maí 2016 til 30. apríl 2017, séu 82 talsins. Það hafi sérstaklega verið tekið fram á launaseðlum stefnanda þar til það hafi skýringalaust verið fjarlæggt af launaseðli hans í lok árs 2018, nærri ári eftir að honum hafi verið sagt upp störfum. Þegar orlofsskuld sé fjarlægð af launaseðli starfsmanns sé það eingöngu gert með fjárhagslegri færslu í bókhaldi félagsins, þar sem félagið annaðhvort tekjufæri eða eignfæri jafngildi orlofsins, og eign sér umrædda upphæð í bókhaldi. Þannig hafi stefndi eignað sér í bókhaldi umrædda kröfu, en hafi þrátt fyrir það hafnað því að greiða hana. Óumdeilt sé einnig að greiðsla fyrir 82 vinnustundir jafngildi greiðslu á 1.556.001 krónu (82 orlofsstundir/173,36 vinnustundir á mánuði\*mánaðarlaun). Þannig sé dómkrafa stefnanda skýr með vísan til orlofslaga nr. 30/1987.

Stefndi hafni kröfu stefnanda á þeim grunni að samkvæmt meginreglu 13. gr. orlofslaga sé óheimilt að flytja orlofsrétt á milli ára, en samkvæmt 1. mgr. 2. gr. laganna rýra þau ekki víðtækari eða hagkvæmari orlofsrétt samkvæmt samningum eða venjum. Hér eigi hvoru tveggja við, þ.e. að venja hafi verið að flytja orlofsréttindi stefnanda sem og annarra starfsmanna á milli orlofsára, og að sérstaklega hafi verið samið við stefnanda um að uppgjör á óteknu orlofi skyldi fara fram 31. júlí 2019, sem síðar hafi verið breytt í 28. febrúar 2019.

Til stuðnings því að um venju hafi verið að ræða sé vísað til sérstakrar tilgreiningar á orlofsinneign liðinna orlofsára á launaseðlum stefnanda. Þá sé vísað til fundargerðar stjórnarfundar stefnda 15. maí 2017, þar sem rætt sé um að vegna mikillar vinnu undanfarinna ára hafi nokkrir starfsmenn ekki náð að taka út allt sumarfrí sitt. Lagt hafi verið til að starfsmenn fengju uppsafnað orlof greitt í stað þess að taka það út í orlofsdögum. Þetta hafi verið venja hjá stefnda frá stofnun félagsins, svo sem sjá megi í bókhaldi þess.

Varðandi sérstaka samninga þá komi fram í fundargerð stjórnarfundar að stjórn samþykkti að stefnanda væri heimilt að greiða sér uppsafnað orlof frá fyrri tímabilum. Auk þess hafi í samningi um starfslok og ráðgjöf verið sérstaklega samið um að 31. júlí 2019 færi fram uppgjör vegna áunnins orlofs og annarra réttinda stefnanda. Áunnið en

ógreitt orlof yfirstandandi orlofstökutímabils hafi að sjálfsögðu verið þar með talið, enda hafi aldrei staðið til að skerða réttindi stefnanda eða að hann myndi gefa eftir orlofskröfu.

Ekki sé um flutning á milli orlofsára að ræða. Stefnanda hafi verið sagt upp störfum 5. janúar 2018 eftir að hafa verið sendur í launað leyfi 15. desember 2017. Ógreiddar orlofsstundir séu vegna tímabilsins 1. maí 2016 til 30. apríl 2017 og hefði því að öllu jöfnu átt að nýta tímabilið 1. maí 2017 til 30. apríl 2018. Stefnanda hafi verið sagt upp störfum áður en orlofstímabilinu lauk og hafi hann því ekki átt möguleika á að taka orlofið út í orlofsdögum. Ljúki ráðningarsamningi skuli vinnuveitandi samkvæmt 8. gr. orlofslaga við lok ráðningartímans greiða launþega öll áunnin orlofslaun hans. Samningur hafi verið gerður í janúar 2018 og skyldi stefnandi þiggja laun í 12 mánuði án vinnuskyldu fyrir að vera stefnda innan handar til ráðgjafar og að þeim tíma liðnum tæki við sex mánaða uppsagnarfrestur þar sem vinnuframlags væri ekki óskað. Á launaseðlum tímabilið sem stefnandi hafi fengið laun fyrir að vera stefnda innan handar hafi verið tiltekið að hann ætti 82 vinnustundir ógreiddar vegna 1. maí 2016 til 30. apríl 2017. Hann hafi aldrei gefið kröfuna eftir og hafi ekki haft ástæðu til að ætla annað en að hún yrði hluti af uppgjöri, fyrst í júlí 2019, svo sem upphaflega hafi verið samið um, en síðar 28. febrúar 2019.

Dagsektakrafa stefnanda byggist á ákvæði 11.4 í samkomulagi um samstarf og lok ágreinings, um að standi aðilar ekki við skyldur sínar samkvæmt ákvæðum samkomulagsins skuli viðkomandi greiða févíti sem nemi 500.000 krónum á dag þar til hann hafi efnt skyldu sína. Samningur um starfslok og ráðgjöf hafi verið hluti af samkomulagi um samstarf og lok ágreinings. Í grein 3.2 segi að aðilar skuli gera starfslokasamning sem sé hluti af samkomulaginu, viðauki III. Með viðauka við samkomulagið 6. nóvember 2018 hafi efni samnings aðila um starfslok og ráðgjöf verið breytt og ljóst sé að sá samningur sé hluti af samkomulaginu. Með því að stefndi hafi ekki greitt ógreitt orlof stefnanda hafi hann ekki staðið við skyldur sínar samkvæmt samningi og hafi þar með brotið gegn samkomulaginu. Stefnandi hafi sent stefnda áskorun 27. maí 2019, þar sem skorað hafi verið á hann að efna samninginn, ella yrði stefndi krafinn um dagsektir. Dagsektakrafa stofnist tíu dögum eftir áskorun samkvæmt nefndu ákvæði samkomulagsins og sé dagsekta því krafist frá 6. júní 2019. Dagsektaákvæði 11.4 eigi við um allar skyldur aðila samkomulagsins, þar með talið allar skyldur á grundvelli samnings um starfslok og ráðgjöf. Ákveðið hafi verið að hafa dagsektarfjárhæð á dag háa, þar sem aðilar hafi viljað tryggja að allar skyldur aðila yrðu efndar, þar með talið skylda stefnda til greiðslu launa og orlofs. Undir samkomulagið riti allir hluthafar félagsins, ekki aðeins framkvæmdastjóri eða stjórn, og hafi þeir allir samþykkt og skuldbundið sig til að efna allar skyldur samningsins, en greiða ellegar févíti í formi dagsekta þar til skyldurnar væru að fullu efndar.

Verði ekki fallist á kröfu um dagsektir krefjist stefnandi dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. vaxtalaga frá 28. febrúar 2019, er uppgjör skyldi fara fram á ógreiddu orlofi. Eindagi kröfunnar hefði átt að vera 1. febrúar 2018 þar sem stefnanda hafi verið sagt upp störfum 5. janúar 2018, en til vara 1. maí 2018, er orlofstökutímabili hafi lokið. Þar sem sérstaklega hafi verið svo um samið, stefnda í hag, að uppgjör orlofs skyldi ekki fara fram fyrr en 31. júlí 2019 hefði sú dagsetning verið gjalddagi kröfunnar ef ekki hefði verið fyrir viðaukann við samkomulagið 6. nóvember 2018. Þar sé miðað við að uppgjör á ógreiddu orlofi fari fram 28. febrúar 2019 og að stefndi fái að dreifa greiðslum á átján mánuði. Þar sem stefndi hafi vanefnt samkomulagið og beinlínis hafnað kröfunni verði að líta svo á að skuldin sé öll í gjalddaga fallinn 28. febrúar 2019, með tilliti til réttmætra væntinga launþega og sjónarmiða um fyrirsjáanlega vanefnd. Samþykki stefnanda fyrir því að stefndi fengi að dreifa greiðslunni á átján mánuði hafi verið háð því að stefndi myndi efna samninginn af sinni hálfu. Telji dómurinn að ekki sé komið að efndatíma dómkröfunnar allrar sé til vara krafist greiðslu á þeim hluta orlofs sem væri í gjalddaga fallinn við málshöfðun, þannig að hver 1/18 hluti dómkröfu stefnanda beri dráttarvexti samkvæmt 1. mgr. 6. gr. vaxtalaga frá umsömdum gjalddaga, þ.e. af 86.389 kr. frá 28.02.2019 til 31.03.2019, af 172.778 kr. frá 31.03.2019 til 30.04.2019, af 259.167 kr. frá 30.04.2019 til 31.05.2019, af 345.556 kr. frá 31.05.2019 til 30.06.2019, af 431.945 kr. frá 30.06.2019 til 31.07.2019, af 518.334 kr. frá 31.07.2019 til 31.08.2019, af 604.723 kr. frá 31.08.2019 til 30.09.2019 en af 691.112 kr. frá þeim degi til greiðsludags.

Um lagarök vísi stefnandi til orlofslaga nr. 30/1987 og til meginreglna samninga- og vinnuréttar, um dráttarvexti til 5. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 og um vaxtafót til 1. mgr. 6. gr. þeirra laga. Um málskostnað sé vísað til 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Krafan um virðisaukaskatt af málflutningsþóknun sé byggð á lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt og reglum skaðabótaréttar um skaðleysi.

### **Málsástæður og lagarök stefnda**

Stefndi byggi sýknukröfu sína í fyrsta lagi á því að orlofsréttinn sem málið snúist um hafi stefnanda borið að nýta á tímabilinu 2. maí til 15. september 2017, sbr. meginreglu 1. mgr. 4. gr. orlofslaga nr. 30/1987. Það hafi stefnandi ekki gert og þess vegna sé hann fallinn niður. Orlofsrétturinn hafi í allra síðasta lagi fallið niður 30. apríl 2018, sbr. 2. másl. 3. mgr. 4. gr. orlofslaga. Þá hafi verið óheimilt að flytja orlofsréttinn milli orlofsára, sbr. 13. gr. laganna, nema til slíks stæði samningur eða venja, sbr. 2. gr. laganna. Engu slíku hafi verið til að dreifa hér. Greiðsla á eldra óteknu orlofi hafi einu sinni verið samþykkt hjá stefnda, þ.e. á stjórnarfundum 15. maí 2017, en sú samþykkt hafi enga venju skapað. Þegar af þessum ástæðum beri að sýkna stefnda af kröfum stefnanda.

Í öðru lagi byggi stefndi sýknukröfu sína á yfirlýsingu í viðauka við kaupsamning um hlutafé í stefnda, dags. 1. nóvember 2017, sem mælt hafi fyrir um ábyrgðir seljenda

hlutafjárins. Í gr. 2.22 í viðauka 1 við nefndan kaupsamning, sem stefnandi hafi m.a. ritað undir sem fyrirvarsmaður eins seljenda, hafi efnislega sagt að stefndi skuldaði engum starfsmanni annað en útlagðan kostnað, laun vegna núverandi launátímabils og orlof vegna yfirstandandi orlofsárs. Til þessa kaupsamnings hafi sérstaklega verið vísað í gr. 2.4 i) í samkomulagi um samstarf og lok ágreinings, dags. 10. janúar 2018. Skýra verði framangreind ákvæði á þann veg að allir starfsmenn stefnda hafi á þessu tímamarki, 1. nóvember 2017, nýtt allan þann orlofsrétt sem þeir hafi unnið sér inn á orlofstímabilinu 1. maí 2016 til 30. apríl 2017 og hafi allir tekið allt sitt áunna orlof sumarið 2017 og í síðasta lagi í október 2017. Það sé í samræmi við meginreglu orlofslaga að orlof skuli almennt nýta 2. maí til 15. september ár hvert, þótt vikja megi frá slíku með samningi eða venju. Þegar vegna þessarar yfirlýsingar stefnanda verði að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í þessu máli. Sér í lagi sé horft til þess að stefnandi hafi verið framkvæmdastjóri stefnda er framangreind yfirlýsing hafi verið gefin og hafi því haft fulla vitneskju um þessi mál sem önnur í starfsemi félagsins. Yfirlýsing hans hljóti að fela í sér fullnægjandi sönnun þess að engar orlofsskuldbindingar, aðrar en greinir í yfirlýsingunni, hafi legið fyrir.

Í þriðja lagi byggi stefndi sýknukröfu sína á því að í gr. 10.4 í samkomulagi um samstarf og lok ágreinings, dags. 10. janúar 2018, undirrituðu af aðilum þessa máls auk annarra, komi fram að stefnandi lýsi því yfir að hann muni ekki „hafa uppi kröfur um óuppgerð laun eða aðrar launatengdar greiðslur vegna starfa sinna fyrir [stefnda] að frátöldum kröfum um greiðslur á grundvelli starfslokasamningsins“. Með þessu sé stefnandi að lýsa því yfir að hann eigi á þessu tímamarki í janúar 2018 engar kröfur um óuppgerð laun eða aðrar launatengdar greiðslur, hvorki orlof né annað. Í starfslokasamningi, dags. 31. janúar 2018, hafi sagt að stefndi greiddi stefnanda laun á ráðgjafartímabili sem lyki 1. febrúar 2019 en að þeim tíma liðnum tæki við sex mánaða „uppsagnarfrestur“, þ.e. til 31. júlí 2019. Á því tímamarki yrði síðasta launagreiðsla greidd til stefnanda og „á sama tíma“ færi fram uppgjör „vegna áunnins orlofs“. Í því hafi ekki falist að greiða skyldi orlof sem þegar hefði verið fallið niður vegna reglna orlofslaga eða vegna framangreindra yfirlýsinga. Tilgangur þessara ákvæða, sem og ákvæðisins í framangreindum kaupsamningi frá 1. nóvember 2017, hafi verið sá að stefnandi gæti ekki haft uppi kröfur um óuppgerð laun og launatengdar greiðslur (svo sem orlof) aftur í tímann. Viðauki 6. nóvember 2018 hafi ekki breytt þessu. Þegar af þessum ástæðum verði að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í máli þessu.

Í fjórða lagi byggi stefndi sýknukröfu sína á því að krafa stefnanda, sé hún fyrir hendi, sé fallin niður fyrir tómlæti. Þannig hafi stefnanda borið að heimta hin meintu ógreiddu orlofsréttindi úr hendi stefnda við fyrsta tækifæri, en það hafi hann ekki gert. Tómlæti verki hratt í vinnurétti. Þegar af þeim ástæðum verði að sýkna stefnda af kröfum stefnanda.

Þá sé kröfu stefnanda um févítí alfarið hafnað, en um það sé af hálfu stefnanda vísað til gr. 11.4 í samkomulaginu sem gert hafi verið 10. janúar 2018. Það ákvæði hafi lotið að skyldum samkvæmt því samkomulagi en geti ekki talist taka til annarra samkomulaga eða skyldna á öðrum lagagrundvelli. Í öðru lagi sé engri vanefnd fyrir að fara af hálfu stefnda í þessu máli. Jafnvel þótt svo færi að dómstólar dæmdu stefnanda í vil að því er varðar orlof á tímabilinu 1. maí 2016 til 30. apríl 2017 geti aldrei staðist að þar við bættist févítí að fjárhæð 500.000 krónur á dag. Þá væri slík orlofskrafa, ef teldist vera fyrir hendi, auk þess ekki fallin í endanlegan gjalddaga og myndi ekki gera það fyrr en 31. júlí 2020, sbr. ákvæði í viðauka, dags. 6. nóvember 2018.

Dráttarvaxtakröfu í varakröfu stefnanda sé hafnað af þeirri ástæðu að stefnandi eigi ekki fjárkröfu þá sem hann krefjist greiðslu á í málinu, en teljist hún vera fyrir hendi þá sé hún ekki áður í gjalddaga fallin, nema í mesta lagi að hluta. Dráttarvextir geti aldrei fallið á frá fyrra tímamarki en umsömdum gjalddögum en samkvæmt viðauka, dags. 6. nóvember 2018, skyldi dreifa vangreiddu orlofi á 18 mánuði með gjalddaga í loks hvers mánaðar frá 28. febrúar 2019 að telja, þ.e. með lokagjalddaga 31. júlí 2020.

Um lagarök sé vísað til orlofslaga nr. 30/1987 og meginreglna samninga- og kröfuréttar um að samninga skuli halda. Krafan um málskostnað styðst við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

### **Niðurstaða**

Málsatvikum og ágreiningsefnum er lýst í sérstökum kafla hér að framan og vísast til þess sem þar kemur fram. Ágreiningur aðila er í meginatriðum tvíþættur. Annars vegar er deilt um skyldu stefnda til þess að greiða stefnanda tiltekin orlofslaun og hins vegar, verði slík skylda talin vera fyrir hendi, hvort vanefnd á greiðslu þeirra varði févítí.

Af hálfu beggja aðila er um fyrrnefnda atriðið vísað til ákvæða orlofslaga nr. 30/1987. Óumdeilt er að umkrafið orlof er 82 tímar sem stefnandi ávann sér á orlofsárinu 1. maí 2016 til 30. apríl 2017 en hefur ekki fengið greitt, í peningum eða með frítöku. Byggir stefndi á því að orlofið skyldi samkvæmt 1. mgr. 4. gr. laganna tekið á tímabilinu frá 2. maí til 15. september 2017, en stefnandi byggir á því að honum hefði verið heimilt að nýta orlofsréttinn allt til 30. apríl 2018. Samkvæmt lagaákvæðinu má víkja frá fyrrmælum um tímabil töku orlofs með samkomulagi, eða í kjarasamningum ef sérstakar rekstrarástæður gera það brýnt, en í 3. mgr. 4. gr. kemur fram að orlofi skuli þó alltaf lokið fyrir lok orlofsársins. Þá er í 2. gr. orlofslaganna sérstaklega tekið fram að ákvæði laganna rýri ekki víðtækari eða hagkvæmari orlofsrétt samkvæmt öðrum lögum, samningum eða venjum.

Samkvæmt 2. mgr. 7. gr. orlofslaga reiknast orlofslaun fyrir hvert launatímabil í dagvinnutímum og skulu þau sérstaklega skráð á launaseðil við hverja launagreiðslu, bæði samtala áunninna orlofslauna frá upphafi orlofsárs og orlofslaun vegna þess

greiðslutímabils. Með þessu fyrirkomulagi eru starfsmenn upplýstir um orlofsinneign sína á hverjum tíma. Ljúki ráðningarsamningi launþega og vinnuveitanda skal vinnuveitandi við lok ráðningartíma greiða launþega öll slík áunninn orlofsréttindi, sbr. 8. gr. laganna. Þegar þess var óskað að stefnandi yfirlægi starfstöð í desember 2017, þegar honum var afhent uppsagnarbréf 5. janúar 2018 og þegar upphaflega var samið um gjalddaga uppgjör vegna áunnins orlofs og annarra réttinda í starfslokasamningi 31. janúar s.á. var orlofsárið sem stefnandi skyldi njóta orlofsins á ekki liðið. Stefnandi kvaðst fyrir dóminum hafa gert ráð fyrir því að taka umrætt orlof sitt um jólin og kvað hann starfsmenn hafa getað nýtt orlof sitt í jólafrí og skíðafrí síðar á orlofsárinu. Af því sem fram kemur í gögnum málsins og í framburði vitna fyrir dómi þykir í ljós leitt að venja hafi staðið til þess í fyrirtækinu að starfsmenn tækju hluta af orlofi utan tímabilsins maí til september, m.a. vegna sérstaks álags í starfseminni á sumrin. Eins og á stóð gat ekki orðið af frítöku stefnanda eftir þau atvik sem urðu í desember 2017 og janúar 2018, enda fylgdi engin viðveruskylda ráðgjafarsamningi hans. Þá var samið um það hvenær uppgjör orlofs færi fram og verður ekki fallist á að um óheimilan flutning orlofslauna milli orlofsára sé að ræða í skilningi 13. gr. orlofslaganna, svo sem stefndi heldur fram.

Upplýsingar í viðauka við samning frá 1. nóvember 2017, sem var um sölu á hlutfé af hálfu stefnanda til D, um að engar skuldir væru við starfsmenn „aðrar en endurgreiðsla á kostnaði, laun fyrir núverandi launatímabil og orlofsgreiðslur fyrir núverandi orlofsár“, breyttu engu um orlofsinneign sem starfsmenn stefnda kunna þá að hafa átt og samkvæmt framburði fjármálastjóra stefnda greiddi stefndi tveimur öðrum starfsmönnum en stefnanda slíka inneign árið eftir. Hafnað er þeirri málsástæðu stefnda að stefnandi geti ekki hafa átt inni ótekið orlof hjá stefnda þegar þessar upplýsingar voru veittar. Á launaseðli stefnanda þann 30. nóvember 2018, var enn tiltekinn fjöldi uppsafnaðra tíma stefnanda, þ. á m. eftirstöðvar eldra orlofsárs, vegna ávinnslu fram til 30. apríl 2017, sem voru 82 tímar. Þetta eru þeir tímar sem stefnandi náði ekki vegna starfsloka að taka út á viðeigandi orlofsári áður en því lauk. Stefndi heldur því fram að þeir hafi þegar verið niður fallnir við gerð starfslokasamnings í janúar 2018, en hann tilgreindi þá þó enn tíu mánuðum síðar á launaseðli meðal inneignar stefnanda á orlofi. Aðilar höfðu þá nýlega samið sérstaklega um tilhögun uppgjör á orlofi stefnanda í breyttum stafslokasamningi þann 6. nóvember 2018. Hvorki voru þar tilteknar fjárhæðir né tímafjöldi sem til uppgjör skyldi koma, enda þótt allar forsendur til þess hefðu þá átt að vera kunnar. Stefnandi mátti gera ráð fyrir því að til þessa uppgjör kæmi orlof í samræmi við það sem stefndi veitti honum upplýsingar um að hann ætti inni á útgefnum launaseðlum bæði fyrir og eftir sammingsgerðina. Með hliðsjón af dómi Hæstaréttar í máli nr. 148/2009 verður ekki á það fallist að réttur stefnanda til orlofsins hafi verið fallinn niður þegar upphaflega var samið um starfslok stefnanda í janúar 2018 eða að

stefnandi hafi síðar glatað rétti til greiðslu þess úr hendi stefnda með tómlæti. Verður stefnda því gert að greiða stefnanda umkrafið orlof.

Stefnandi krefst þess að auki að stefndi greiði honum vegna vanefnda á greiðslu umkrafins orlofs í févítí hálf milljón króna á dag samkvæmt ákvæði í samkomulagi um samstarf og lok ágreinings sem gert var 10. janúar 2018 og bæði stefndi og stefnandi áttu aðild að. Byggir stefnandi á því að samningur aðila þessa máls um starfslok og ráðgjöf frá 31. janúar 2018, sem er viðauki við það samkomulag um samstarf og lok ágreinings sem hefur að geyma févítisákvæðið, sé hluti af því, enda sé þar mælt fyrir um að aðilar málsins skuli gera starfslokasamning sem sé hluti af samkomulaginu. Stefndi byggir á því að févítisákvæðið hafi lotið að skyldum samkvæmt því samkomulagi en taki ekki til annarra samninga eða lagaskyldu og hafi umræddu vanefndaúrræði ekki verið ætlað að gilda um slíkar kröfur.

Svo sem stefnandi vísar til er starfslokasamningur aðila hluti af umræddu samkomulagi með þeim hætti sem þar er mælt fyrir um, en meðal þeirra skuldbindinga sem aðilar tókust þar á hendur var að gera starfslokasamning sem yrði viðauki við ráðningarsamning stefnanda og við samkomulagið. Þar var jafnframt mælt fyrir um helstu skilmála og forsendur sem þar skyldu koma fram, sem voru einkum um skyldur stefnanda og annars aðila að samkomulaginu til að veita ráðgjöf og um samkeppnishömlur sem þeir gengust undir, einnig að í greiðslum til þeirra samkvæmt öðrum ákvæðum samkomulagsins og samkvæmt ákvæðum starfslokasamninga um greiðslur væri fólgið fullnægjandi endurgjald. Fyrir liggur að meginefni samkomulagsins um samstarf og lok ágreinings, sem fleiri aðilar en aðilar þessa máls stóðu að, var umfangsmikil viðskipti með hagsmuni sem námu verulegum fjárhæðum og að aðilar þess sömdu um að vanefndir skyldu varða dagsektum að umsaminni fjárhæð, sem ætla verður að þeir hafi talið hæfilega miðað við þá hagsmuni sem samkomulagið laut að. Í starfslokasamningi stefnda og stefnanda kemur fram að hann sé gerður til nánari útfærslu á samkomulaginu og þar er m.a. að finna ákvæði um höfundarrétt, trúnað og samkeppni, auk ákvæða um greiðslur til stefnanda, sem voru aðallega um laun á 18 mánaða tímabili, en mánaðarlaun hans voru þá ríflega þrjár milljónir króna. Auk þess héldi stefnandi óbreyttum starfstengdum hlunnindum á samningstímanum. Um orlof kom það eitt fram að uppgjör vegna áunnins orlofs skyldi fara fram 31. júlí 2019, en gjalddaga þess og tilhögun greiðslu var síðar breytt með nýjum samningi 6. nóvember 2018 svo sem áður hefur verið lýst. Af gögnum málsins verður ráðið að stefndi hafi reiknað stefnanda tæpar tólf milljónir króna við orlofsuppgjör fyrir 629,98 tíma. Krafa stefnanda er um greiðslu á 82 tímum, að fjárhæð 1.556.001 króna.

Við mat á því hvort gera skuli stefnda að greiða févítí samkvæmt ákvæði samkomulagsins vegna vanefnda á greiðslu þessara orlofslauna verður ekki fram hjá því litið að ágreiningur aðila snýst um tiltölulega lítinn hluta af orlofsinneign stefnanda. Þá

var ákvæði um uppgjör orlofs alls ekki meginefni starfslokasamnings aðila og var sá samningur einkum tengdur því samkomulagi sem hefur að geyma févítisákvæðið með þeim hætti að í því var mælt fyrir um að hann skyldi gerður og voru helstu skilmálar og forsendur hans þar sérstaklega tilgreindar. Orlofsuppgjör var ekki meðal þess sem aðilar samkomulagsins sáu ástæðu til að mæla sérstaklega fyrir um heldur var ákvörðun um efni þess og útfærslu alfarið í hendi aðila starfslokasamningsins, stefnda og stefnanda, sem hefðu í þeim samningi getað tilgreint efni þess nánar fyrir fram en gerðu það ekki. Að öllu framangreindu virtu verður fallist á það með stefnda að umrætt vanefndaúrræði samkomulagsins eigi ekki með réttu við um þá vanefnd sem hér um ræðir. Verður því, einnig með hliðsjón af dómum Hæstaréttar í málum nr. 122/2001 og nr. 200/2004, hafnað kröfu stefnanda um að févítisákvæði samkomulagsins verði beitt í máli þessu.

Samið var sérstaklega í breyttum starfslokasamningi þann 6. nóvember 2018 um það fyrirkomulag uppgjors á orlofi, sem upphaflega var á gjalddaga 31. júlí 2019, að orlof skyldi greiðast með framsali á bifreið 28. febrúar 2019. Ef verðmæti hennar reyndist minna en orlofskrafa fengi stefndi að dreifa eftirstöðvum af greiðslu orlofs á 18 mánuði. Í varakröfu krefst stefnandi dráttarvaxta frá 28. febrúar 2019, er uppgjör skyldi fara fram á ógreiddu orlofi, en stefndi telur að þar sem dreifa skyldi vangreiddu orlofi á 18 mánuði verði dráttarvextir ekki reiknaðir á kröfuna frá fyrra tímamarki en umsömdum gjalddögum, frá 28. febrúar 2019 að telja til 31. júlí 2020. Fyrir liggur að í útreikningi stefnda var ekki gert ráð fyrir uppgjöri á umræddum 82 tímum, svo sem borið hefði að gera samkvæmt framangreindu, en með í þessu uppgjöri var á hinn bóginn 91 tími sem stefnandi átti þó eftir að ávinna sér til loka uppsagnarfrestsins í júlí 2019. Við uppgjör af hálfu stefnda þann 28. febrúar 2019 kom ekki til þess að orlofsgreiðslum til stefnanda yrði dreift á 18 mánuði, svo sem samningur gerði ráð fyrir að gæti komið til, þar sem verðmæti bifreiðarinnar reyndist hærra en það orlof sem stefndi taldi stefnanda eiga rétt til. Því er haldið fram í greinargerð stefnda, án tilgreiningar á fjárhæð mismunar á verðmæti bifreiðar og greidds orlofs, að stefnanda hafi verið leyft að greiða þann mismun, þ.e. eftirstöðvar af kaupverði bifreiðarinnar, á 18 mánuðum. Samkvæmt gögnum málsins og framburði fjármálastjóra stefnda fyrir dómi var stefnanda þó í raun gert að greiða þann mismun þegar við næsta launauppgjör í mars 2019.

Að öllu framangreindu virtu verður fallist á varakröfu stefnanda í málinu. Telst orlofskrafa hans í heild sinni hafa fallið í gjalddaga 28. febrúar 2019 og verður stefnda gert að greiða stefnanda dráttarvexti af tildæmdri fjárhæð frá þeim degi til greiðsludags.

Eftir úrslitum málsins og með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála, þykir rétt að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Dóminn kveður upp Kristrún Kristinsdóttir héraðsdómari.

**Dómsorð:**

Stefndi, B, greiði stefnanda, A, 1.556.001 krónu auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. vaxtalaga nr. 38/2001, frá 28. febrúar 2019 til greiðsludags. Málskostnaður fellur niður.

Kristrún Kristinsdóttir