

# Héraðsdómur Reykjavíkur

Úrskurður 28. febrúar 2019

Mál nr. X-10/2019:

**A**

(*Hulda Rós Rúriksdóttir lögmaður*)

**gegn**

**Þb. Primera Air ehf.**

(*Ingvar Ásmundsson lögmaður*)

Mál þetta hófst með því að Ingvar Ásmundsson lögmaður sendi fyrir hönd Eiríks Elíss Þorlákssonar lögmanns, skiptastjóra varnaraðila, kröfu til dómsins með bréfi 24. maí sl. sem barst dómnum sama dag. Þar er óskað eftir úrlausn um ágreining undir skiptum samkvæmt 120. gr., sbr. 171. gr., laga um gjaldþrotaskipti o.fl. nr. 21/1991. Sóknaraðili er A, og varnaraðili þrotabú Primera Air ehf., áður til heimilis að Skógarhlíð 18, Reykjavík.

Sóknaraðili krefst þess að krafa hans í þrotabú varnaraðila, 14.745.780 krónur, verði samþykkt sem forgangskrafa í búið, sbr. 112. gr. laga um gjaldþrotaskipti nr. 21/1991. Jafnframt krefst sóknaraðili málskostnaðar úr hendi varnaraðila að mati dómsins eða samkvæmt síðar framlögðum málskostnaðarreikningi.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað en til vara að hún verði lækkuð. Þá er krafist málskostnaðar.

Aðalmeðferð í málinu fór fram 15. nóvember sl. Vegna mikilla anna dómara náðist ekki að fella úrskurð á málið fyrir tilskilinn frest. Var málið því flutt að nýju 11. febrúar sl. í samræmi við kröfu 1. mgr. 115. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 og tekið í kjölfarið til úrskurðar að nýju.

## I. Málsatvik

Varnaraðili var tekinn til gjaldþrotaskipta með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 3. október 2018 á grundvelli beiðni stjórnar þrotamanns sem barst héraðsdómi 2. október 2018. Var Eiríkur Elís Þorláksson lögmaður skipaður skiptastjóri við gjaldþrotaskiptin. Frestdagur við gjaldþrotaskiptin er 2. október 2018.

Protamaður mun hafa haft með höndum rekstur flugfélags samkvæmt flugrekstrarleyfi hér á landi fram til 1. janúar 2010. Frá og með þeim degi mun allur flugrekstur hafa verið færður til dótturfélaga þrotamanns, þ.e. Primera Air Nordic SIA í Lettlandi og Primera Air Scandinavia A/S í Danmörku („PAS“), sem störfuðu samkvæmt flugrekstrarleyfum útgefnum í viðkomandi heimaríkjum. Í kjölfar framangreindra skipulagsbreytinga hafði þrotamaður því eingöngu með höndum rekstur eignarhaldsfélags vegna áður nefndra dótturfélaga.

Sóknaraðili gerði ráðningarsamning 8. nóvember 2007 við varnaraðila, sem bar þá heitið JezX ehf., og tók samningurinn gildi frá og með 15. nóvember 2007. Varnaraðili var þá, sbr. framangreint, íslenskt flugfélag sem starfaði undir íslensku flugrekstrarleyfi. Samkvæmt samningnum starfaði sóknaraðili sem verkfræðingur (e. engineering manager) með starfsstöð í höfuðstöðvum félagsins að Hlíðarsmára 12, 201 Kópavogi. Samkvæmt ráðningarsamningi skyldi sóknaraðili fá greidd laun inn á íslenskan launareikning sinn og þá mun varnaraðili hafa greitt skatta og gjöld til íslenska ríkisins vegna sóknaraðila. Jafnframt mun, að sögn sóknaraðila, hafa farið um réttarstöðu samningsaðila að öllu leyti samkvæmt íslenskum lögum.

Vegna frekari þróunar og stækkunar munu, að sögn sóknaraðila, fyrirsvarsmenn varnaraðila hafa ákveðið að stofna, sbr. framangreint, dótturfélag í Danmörku, PAS, og var flugrekstur varnaraðila í kjölfarið að fullu fluttur í PAS og starfaði það félag á grundvelli dansks flugrekstrarleyfis. Vegna krafna um að þeir sem störfuðu fyrir PAS væru skráðir starfsmenn félagsins var í kjölfarið stofnað útibú PAS á Íslandi, PASÚ. Hafi þetta að sögn sóknaraðila, verið gert vegna þess fjölda starfsmanna varnaraðila sem þurfti að flytjast yfir til PAS, dótturfélags varnaraðila, að forminu til við

breytinguna. Með tölvuskeyti 28. janúar 2010 var, að sögn varnaraðila, sóknaraðila tilkynnt um framangreindar skipulagsbreytingar og breytingu á ráðningarsamningi hans. Hafi í tilkynningunni verið tekið fram að frá og með 1. janúar 2010 væri PAS vinnuveitandi sóknaraðila í stað þrotamanns. Hafi sóknaraðila verið boðið að koma með athugasemdir við breytinguna fyrir 5. febrúar 2010. Það hafi sóknaraðili ekki gert.

Sóknaraðili og aðrir samstarfsmenn hans hjá varnaraðila á þeim tíma munu, að sögn sóknaraðila, hafa verið upplýstir um að breytingin væri eingöngu formlegs eðlis, þ.e. hver væri skráður sem launagreiðandi þeirra. Sóknaraðili mun hafa starfað áfram á grundvelli frumráðningarsamningsins, frá 8. nóvember 2007, sbr. bréf varnaraðila og PAS frá 25. janúar 2010. Þannig hafi eina raunverulega breytingin sem sneri að sóknaraðila verið sú að hann fékk nú greitt frá PASÚ en ekki varnaraðila. Starfsstöð, hlutverk og starfskjör sóknaraðila hafi eftir sem áður verið í fullu samræmi við upphaflegan samning frá 2007.

Sóknaraðili kveðst hafa í kjölfarið starfað að óbreyttu áfram fyrir varnaraðila og dótturfélög hans í samræmi við þennan samning og hafi ávallt talið sig vera raunverulegan starfsmann varnaraðila þrátt fyrir að PASÚ, dótturfélag varnaraðila, væri skráð sem launagreiðandi hans að forminu til.

Varnaraðili bendir hins vegar á og telur að frá og með framangreindri skipulagsbreytingu hafi sóknaraðili verið starfsmaður PAS, enda hafi starf hans falið í sér vinnu í þágu flugrekstrar sem frá árinu 2010 var á hendi PAS en ekki þrotamanns.

Í ljósi eðlis starfs og ábyrgðar sóknaraðila hjá varnaraðila og dótturfélögum hans kveður sóknaraðili málin hafa þróast þannig að hann hafi ekki getað fullnýtt umsamið orlof sem hann hafði áunnið sér samkvæmt samningi aðila og kjarasamningum. Sóknaraðili og næstu yfirmenn hans hjá varnaraðila og dótturfélögum hans hafi því gert munnlegt samkomulag um að áunnið orlof sóknaraðila skyldi færast áfram með honum milli ára, enda hefði það verið báðum aðilum til hagsbóta.

Á haustmánuðum ársins 2017 hafi staðan verið þannig að sóknaraðili var orðinn eini skráði starfsmaður PASÚ. Fyrirsvarsmenn varnaraðila og PAS hafi þá komið að máli við sóknaraðila og óskað eftir að hann yrði skráður að forminu til sem starfsmaður hjá PAS en launagreiðandi hans yrði í raun varnaraðili og því myndi sóknaraðili eftir sem áður fá greitt inn á íslenskan launareikning sinn og öll réttindi og réttarstaða færi að fullu eftir íslenskum lögum og kjarasamningum. Þá yrði engin breyting á starfsstöð hans, hún yrði eftir sem áður, eins og frá upphafi, í höfuðstöðvum varnaraðila. Sóknaraðili kveðst hafa samþykkt þessar breytingar enda hafi þær verið formlegs eðlis en ekki snúist um það hver hans raunverulegi vinnuveitandi væri.

Aðilar gerðu nýjan ráðningarsamning 31. janúar 2018. Þrátt fyrir að PAS sé að forminu til skráð sem vinnuveitandi samkvæmt samningnum þá virðist samningurinn efnislega vera nákvæmlega eins og fyrri samningur sóknaraðila og varnaraðila. Þannig er vísað til íslenskra laga og kjarasamninga og fer um réttarstöðu aðila samkvæmt íslenskum lögum. Samkvæmt samningnum fer þannig um uppsagnarfresti samkvæmt ákvæðum kjarasamnings Samtaka atvinnulífsins (SA) og Verslunarmannafélags Reykjavíkur (VR). Í samningnum er beinlínis vísað til þess að fyrsti vinnudagur sóknaraðila hafi verið 15. nóvember 2007 og er það í samræmi við frumráðningarsamning aðila.

Varnaraðili tók í kjölfarið, frá og með 1 janúar 2018, til við að greiða sóknaraðila laun, ásamt því að greiða iðgjald sóknaraðila í lífeyrissjóð og önnur gjöld í samræmi við íslensk lög og ráðningarsamning aðila frá 31. janúar 2018. Varnaraðili sendi sóknaraðila jafnframt launaseðla á eigin nafni og kennitölu þar sem kemur skýrt fram hver sé launagreiðandi, varnaraðili, og hver sé launþegi, sóknaraðili. Varnaraðili kveður þann hátt hafa verið hafðan á að varnaraðili hafi greitt laun sóknaraðila en endurkrafði PAS fyrir þá útlagningu.

Eftir úrskurð Héraðsdóms Reykjavíkur 3. október 2018 um að bú varnaraðila skyldi tekið til gjaldþrotaskipta var samkvæmt dönskum lögum bú PAS tekið samdægurs til gjaldþrotaskipta og barst sóknaraðila þá uppsagnarbréf sem dagsett er 12. október 2018.

Þar sem sóknaraðili var formlega séð starfsmaður PAS taldi hann rétt að lýsa kröfu í ábyrgðasjóð launa í Danmörku, en með bréfi Lönmodtagernes Garantifond, rituðu 17. desember 2018, var kröfu hans hafnað þar sem hann hefði aldrei unnið í Danmörku né þegið laun þar.

Sóknaraðili lýsti í kjölfarið kröfu hinn 7. janúar sl. í þrotabú varnaraðila vegna vangoldinna launa og ógreidds orlofs, samtals 14.745.780 krónum. Með bréfi skiptastjóra frá 7. febrúar sl. upplýsti hann sóknaraðila um að krafa hans væri ekki viðurkennd eins og henni hefði verið lýst. Þá var sóknaraðili upplýstur um að mótmæli við afstöðu hans yrðu að koma fram í síðasta lagi á skiptafundi þann 19. febrúar 2019.

Eftir andmæli á skiptafundi og jöfnunarfund skiptastjóra varð niðurstaðan sú að áréttuð var höfnun skiptastjóra á kröfum sóknaraðila og í kjölfarið var málinu vísað til dómsins að kröfu sóknaraðila.

## II. Málsástæður og helstu lagarök sóknaraðila

Sóknaraðili mótmælir afstöðu skiptastjóra og byggir á því að hver sé skráður vinnuveitandi (company) samkvæmt ráðningarsamningi frá 31. janúar 2018 geti ekki eitt og sér ráðið því hvort taka eigi kröfu sóknaraðila í þrotabú varnaraðila gilda eða ekki heldur verði að skoða ráðningarsamband aðila heildstætt. Máli sínu til stuðnings byggir sóknaraðili á eftirfarandi atriðum.

Sóknaraðili byggir í fyrsta lagi á því að óumdeilt sé og ómótmælt af hálfu varnaraðila að allt frá janúar 2018 og fram til úrskurðardags hafi varnaraðili athugasemdalaust greitt varnaraðila laun í samræmi við ráðningarsamning og samkomulag aðila. Varnaraðili hafi jafnframt greitt öll gjöld og skatta vegna ráðningarsamningsins í samræmi við íslensk lög og kjarasamninga auk þess að gefa út um hver mánaðamót launaseðil á bréfsfni varnaraðila þar sem varnaraðili hafi verið skráður sem launagreiðandi og sóknaraðili skráður sem launþegi. Varnaraðili hafi í engu mótmælt eða útskýrt þessar greiðslur og launaseðla til sóknaraðila vegna ársins 2018. Sóknaraðili byggir á því að hann hafi sannanlega unnið í þágu varnaraðila og dótturfélaga hans allt frá árinu 2007, alveg óháð því hver hafi verið skráður

launagreiðandi í hvert og eitt sinn, og allt fram til úrskurðardags. Sóknaraðili byggir á því að áskilnaði 1. tl. 1. mgr. 112. gr. laga um gjaldþrotaskipti nr. 21/1991 sé því fullnægt.

Í öðru lagi byggir sóknaraðili á því að verði ekki fallist á að sóknaraðili hafi lagt fram vinnu í þágu varnaraðila heldur PAS þá hafi vinna í þágu PAS í raun verið í þágu varnaraðila. PAS hafi verið dótturfélag í eigu varnaraðila og starfsemi þeirra mjög samofin og samtengd. Þannig megi sjá að þegar annað félagið fór í þrot hafi hitt fylgt strax á eftir, samdægurs. Sóknaraðili byggir jafnframt á því að með athugasemdalausum launagreiðslum allt árið 2018 hafi varnaraðili í raun viðurkennt það í verki að sóknaraðili starfaði í þágu varnaraðila.

Sóknaraðili byggir í þriðja lagi á því að þegar ráðningarsamningurinn hafi verið gerður og undirritaður um áramótin 2017/2018, að beiðni fyrirsvarsmanna varnaraðila og PAS, hafi það allan tímann verið sameiginlegur skilningur aðila að varnaraðili væri í raun launagreiðandi þrátt fyrir að annað kæmi fram á ráðningarsamningnum. Það hafi enda eingöngu verið formlegs eðlis að PAS væri skráður vinnuveitandi, gert til að sóknaraðili uppfyllti kröfur sem gerðar væru um starfsmenn flugrekanda. Sé þetta í fullu samræmi við þá framkvæmd sem viðhöfð hafi verið í framhaldinu á launaafgreiðslu og greiðslum sem sóknaraðili fékk greiddar frá varnaraðila allt árið 2018.

Sóknaraðili vísar einnig til þess að í ráðningarsamningnum frá 31. janúar 2018 komi skýrt fram að fyrsti starfsdagur sóknaraðila hafi verið 15. nóvember 2007, þ.e. þegar sóknaraðili hóf störf hjá varnaraðila í samræmi við frumráðningarsamninginn frá 8. nóvember 2007. Styðji þetta að fullu það að ráðningarsamningurinn frá 31. janúar 2018 hafi í raun verið framlenging á frumráðningarsamningnum milli sóknar- og varnaraðila enda liggi fyrir að PAS, sem var skráður vinnuveitandi samkvæmt samningnum, hafði ekki verið stofnað þá. Þá styðji það einnig og sýni fram á hversu samofin og þétt starfsemi varnaraðila og PAS hafi verið. Að mati sóknaraðila hafi í raun engin skýr mörk verið þar á milli enda hafi þessi félög staðið og fallið í sameiningu. Því verði ekki litið öðruvísi á en að vinnuframlag sóknaraðila allt frá

upphafi ráðningar hans í nóvember 2007 hafi í raun og veru verið allan tímann í þágu varnaraðila.

Sóknaraðili byggir á því að hann hafi í öndverðu, árið 2007, ráðið sig til starfa hjá varnaraðila. Allt frá þeim tíma hafi hann haft fasta starfsstöð í höfuðstöðvum varnaraðila, fyrst að Hlíðasmára 12 í Kópavogi og síðar Skógarhlíð 18 í Reykjavík. Hafi þar engu breytt þótt hann hafi vegna skipulagsbreytinga og stækkunar varnaraðila færst, formlega, til PAS sem starfsmaður. Sóknaraðili hafi aldrei haft til umráða fasta starfsaðstöðu af nokkru tagi í höfuðstöðvum PAS í Danmörku né á nokkrum öðrum stöðum. Sóknaraðili hafi alltaf litið á sig sem starfsmann varnaraðila og kynnt sig sem slíkan á öllum þeim fundum sem hann sótti.

Með vísan til alls framangreinds ítrekar sóknaraðili að skilyrði 1. tl. 1. mgr. 112. gr. laga um gjaldþrotaskipti nr. 21/1991 séu uppfyllt og því beri að viðurkenna kröfu hans sem forgangskröfu.

-----

Samkvæmt 6. gr. í ráðningarsamningi aðila, dagsettum 31. janúar 2018, gildi kjarasamningur Samtaka atvinnulífsins (SA) og Verslunarmannafélags Reykjavíkur (VR) eftir því sem við á um uppsögn samningsins. Samkvæmt 12. gr. í kjarasamningi SA og VR sem í gildi var þegar uppsögn fór fram miðist uppsagnarfrestur við mánaðamót. Þá segi einnig að sé starfsmanni sagt upp eftir a.m.k. 10 ára samfellt starf hjá sama fyrirtæki sé uppsagnarfrestur sex mánuðir þegar hann sé orðinn 63 ára.

Með bréfi dagsettu 13. október 2018 hafi sóknaraðila verið sagt formlega upp störfum. Með vísan til þess og þess að sóknaraðili hafði starfað hjá varnaraðila allt frá nóvember 2007 og hann var orðinn 63 ára þegar bréfið barst sé byggt á því að uppsögnin hafi tekið gildi frá og með 1. nóvember 2018 og uppsagnarfresturinn hafi verið sex mánuðir frá og með þeim degi að telja.

Laun sóknaraðila samkvæmt ráðningarsamningi og launaseðlum hafi numið 1.474.578 krónum á mánuði og krafa um ógreidd laun í uppsagnarfresti sé því 8.847.468 krónur ( $1.474.578 \cdot 6$ ).

Samkvæmt launaseðli útgefnum af varnaraðila 28. september 2018 hafi sóknaraðili átt 698,99 uppsafnaða orlofstíma, 205,35 vegna orlofstímabilsins 1. maí 2018 til 30. apríl 2019, 232,04 vegna orlofstímabilsins 1. maí 2017 til 30. apríl 2018 og 261,60 vegna eldri tímabila.

Samkvæmt gr. 2.2 í ráðningarsamningi aðila frá 31. janúar 2018 hafi vinnutími sóknaraðila verið átta klst. á dag fyrir 100% vinnu. Með vísan til gr. 2.1.1 sé vinnuskylda í 100% starfi 171,15 klst. á mánuði ( $39,5 \cdot 4$  vikur).

Með vísan til þessa eigi sóknaraðili inni rúmlega fjóra mánuði í ógreiddu orlofi ( $698,99/171,15 = 4,08$ ).

Krafa sóknaraðila um ógreitt orlof sé þó takmörkuð við fjóra mánuði og sé því 5.899.312 kr. ( $1.474.578 \cdot 4$ ).

Uppsöfnun orlofs sóknaraðila hafi verið samkvæmt samkomulagi við yfirmenn sóknaraðila hjá varnaraðila. Mjög mikið hafi mætt á sóknaraðila á orlofstímum hvers árs (1. maí – 31. ágúst) og því hafi hann samþykkt beiðni varnaraðila um að taka ekki umsamið orlof á orlofstímum gegn því að hann fengi að flytja uppsafnað orlof, sem hann næði ekki að klára, yfir á næsta orlofstímabil þannig að þeir orlofstímar sem hann næði ekki að nýta myndu ekki fyrnast. Samkomulag þetta fái stoð í fyrirbyggjandi launaseðlum sem varnaraðili hafi sent sóknaraðila athugasemdalaust allt frá 1. janúar 2018 og fram til úrskurðardags. Á launaseðlunum komi skýrt fram hver staða uppsafnaðs orlofs sé.

Varðandi kröfu um málskostnað er vísað til 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

### III. Málsástæður og helstu lagarök varnaraðila

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila í bú varnaraðila verði hafnað. Byggir varnaraðili einkum á því að sóknaraðili hafi verið starfsmaður PAS og hafi því ekki unnið í þágu þrotamanns. Síðast gildandi ráðningarsamningur sóknaraðila hafi verið við PAS og honum hafi verið sagt upp af hálfu skiptastjóra þess félags. Þar af leiðandi geti sóknaraðili ekki með réttu átt forgangskröfu í bú varnaraðila vegna launa í uppsagnarfresti og ótekis orlofs.

Varnaraðili byggir, sem fyrr segir, á því að sóknaraðili hafi ekki verið starfsmaður þrotamanns frá því í janúar 2010, sbr. breytingar sem þá hafi verið gerðar á ráðningarsamningi sóknaraðila og hann samþykkt. Þessu til staðfestingar sé jafnframt ráðningarsamningur milli sóknaraðila og PAS frá 31. janúar 2018. Af því leiði að sóknaraðili hafi ekki starfað í þágu þrotamanns heldur í þágu vinnuveitanda síns, PAS, enda hafi starf hans falið í sér vinnu við flugrekstur sem hafi frá árinu 2010 verið á hendi þess félags. Hið raunverulega ráðningarsamband hafi því verið á milli sóknaraðila og PAS, bæði formlega og efnislega. Hafi það enda verið skiptastjóri þess félags sem sleit því ráðningarsambandi með uppsögn.

Tilhögun launagreiðslna til sóknaraðila, sem hafi farið fram með milligöngu þrotamanns samkvæmt samkomulagi við PAS svo og uppgjöri þeirra á milli, breyti engu um þá staðreynd að sóknaraðili starfaði fyrir og í þágu PAS og undir boðvaldi stjórnenda þess félags. Leiði það og af meginreglu gjaldþrotaskiptaréttar um jafnræði kröfuhafa að horfa verði á raunverulegt efni ráðningarsambands aðila en ekki formlega tilhögun launagreiðslna. Forgangsréttur starfsmanna þrotamanns samkvæmt 112. gr. laga nr. 21/1991 geti aðeins tekið til þeirra sem raunverulega hafi lagt til vinnuframlag í þágu viðkomandi þrotamanns. Starfsmenn dótturfélaga þrotamanns, sem séu sjálfstæðir lögaðilar og undir aðskildum gjaldþrotaskiptameðferðum í viðkomandi löndum, falli því ekki undir ákvæðið, sbr. til hliðsjónar meginreglur hlutafélagaréttar um takmarkaða ábyrgð.

Krafa sóknaraðila í bú varnaraðila sé að stærstum hluta vegna launa í uppsagnarfresti, þ.e. bóta vegna slita á ráðningarsamningi. Fyrir liggir að hvorki varnaraðili né þrotamaður hafi átt þátt í því að ráðningarsamningi sóknaraðila var slitið, enda hafi

samningurinn samkvæmt efni sínu verið við PAS. Geti sóknaraðili þegar af þeim sökum ekki átt réttmæta kröfu í bú varnaraðila.

Krafa sóknaraðila um ótekið orlof sé sama marki brennd. Ljóst megi vera að af ráðningarsambandi sóknaraðila og PAS leiði að orlofskröfu verði eingöngu beint að raunverulegum vinnuveitanda sóknaraðila, PAS. Orlofið, ef tekið, hefði með réttu falið í sér að sóknaraðili fengi frí frá störfum sínum fyrir hið danska flugfélag. Þar af leiðandi beri það félag ábyrgð á greiðslum vegna ótekings orlofs.

Samkvæmt framangreindu sé kröfu sóknaraðila ranglega beint að varnaraðila og sé því uppi aðildarskortur, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Varnaraðili telur vert að geta þess að sóknaraðili hafi í greinargerð sinni á engan hátt vikið að því hvort og þá hvernig krafa hans uppfylli skilyrði 2. og 3. tölul. 1. mgr. 112. gr. laga nr. 21/1991, sem varða kröfur um bætur vegna slita á vinnusamningi og orlof. Hafi sóknaraðili í greinargerð sinni eingöngu byggt á ákvæði 1. tölul. 1. mgr. 112. gr. sömu laga en ekki fáið séð að það ákvæði eigi við um kröfu hans. Verði því ekki leyst úr málinu á annan hátt en að taka afstöðu til þess hvort ákvæði 1. tölul. 1. mgr. 112. gr. laganna eigi við. Ákvæðið taki eingöngu til krafna um laun og annað endurgjald fyrir vinnu í þjónustu þrotamanns sem fallið hafi í gjalddaga á síðustu átján mánuðum fyrir frest dag. Því sé þannig mótmælt að krafa sóknaraðila verði heimfærð undir ákvæðið. Í öllu falli skorti með öllu að sóknaraðili hafi gert viðhlítandi grein fyrir réttmætum grundvelli kröfu sinnar og málsástæðum sem hana gætu stutt. Af öllu framangreindu leiði að hafna beri kröfu sóknaraðila í bú varnaraðila.

Verði ekki fallist á aðalkröfu varnaraðila, um að hafna beri kröfu sóknaraðila í bú varnaraðila með öllu, byggir varnaraðili á því að lækka beri kröfuna verulega.

Lýst krafa sóknaraðila í bú varnaraðila samanstandi af tveimur kröfuleiðum, þ.e. annars vegar kröfu um laun í uppsagnarfresti og hins vegar um ótekið orlof.

Kröfufullðurinn um laun í uppsagnarfresti nemi samtals 8.847.468 krónum samkvæmt kröfufýsingu sóknaraðila. Miðist það við brúttó mánaðarlaun sóknaraðila, 1.474.578 krónur, í sex mánuði með vísan til kjarasamnings milli VR og SA.

Samkvæmt ákvæði 12. gr. þess kjarasamnings sé það skilyrði sex mánaða uppsagnarfrests að starfsmaður hafi starfað hjá sama fyrirtæki í samfelld 10 ár. Ljóst megi vera, eins og rakið hafi verið, að sóknaraðili hafi ekki starfað fyrir þrotamann í 10 ár samfelld. Hvað sem líði ágreiningi aðila um það hvort sóknaraðili hafi orðið starfsmaður þrotamanns frá og með janúar 2018, þegar þrotamaður hafi byrjað að greiða sóknaraðila laun á ný, sé ljóst að sóknaraðili hafi innt af hendi vinnuframlag fyrir PASÚ og þegið milliliðalaust laun fyrir það frá því félagi fram til þess tíma, sbr. einnig umfjöllun í greinargerð sóknaraðila. Geti réttur sóknaraðila til launa í uppsagnarfresti þannig einungis tekið til þriggja mánaða, sbr. ákvæði í ráðningarsamningi sóknaraðila við PAS og ákvæði 2. tölul. 1. mgr. 112. gr. laga nr. 21/1991.

Þá miðist krafan, sem áður segi, við brúttó mánaðarlaun sóknaraðila án tillits til frádráttarliða, svo sem staðgreiðslu skatta og opinberra gjalda, launatengdra gjalda og framlaga til lífeyrissjóðs. Beri því að lækka kröfu sóknaraðila með tilliti til framangreindra frádráttarliða þar sem almennt sé viðurkennt að réttur launþega við gjaldþrotaskipti geti ekki náð lengra en til nettó launa.

Þá liggi fyrir, samkvæmt ráðningarsamningi sóknaraðila við Icelandair ehf., að sóknaraðili hafi þegið laun frá því félagi fyrir vinnu frá 24. janúar 2019 og a.m.k. til 30. apríl. Samkvæmt almennum reglum vinnuréttar og fjármunaréttar beri að draga frá kröfu um bætur vegna slita á vinnusamningi mótttekið endurgjald sem viðkomandi launþegi fái vegna vinnu sem innt sé af hendi á því tímabili sem bótakrafa hans miðist við. Þannig beri að draga frá kröfu sóknaraðila laun hans frá Icelandair þannig að til frádráttar komi sú fjárhæð sem greidd var fyrir vinnu í janúar, verði fallist á að sóknaraðili eigi einungis rétt til þriggja mánaða launa í uppsagnarfresti. Verði hins vegar litið svo á að réttur sóknaraðila taki til launa í sex mánuði beri að draga frá kröfunni launagreiðslur frá Icelandair fyrir vinnu sóknaraðila í janúar, febrúar, mars og apríl 2019. Mánaðarlaun sóknaraðila samkvæmt umræddum ráðningarsamningi

séu 900.000 krónur en sóknaraðili hafi ekki upplýst um heildarfjárhæð launagreiðslna á umræddu tímabili. Er skorað á sóknaraðila að leggja fram gögn sem sýna þá fjárhæð, sundurliðaða með viðeigandi hætti.

Kröfuliðurinn um ótekið orlof nemi samkvæmt kröfulýsingu sóknaraðila alls 5.899.312 krónum. Miðist það við að sóknaraðili eigi rétt til launa í orlofi í fjóra mánuði, miðað við sömu brúttó fjárhæð mánaðarlauna hans. Með vísan til framangreinds beri að lækka fjárhæðina með tilliti til frádráttarliða.

Þá innihaldi kröfuliðurinn uppsafnað ótekið orlof frá fyrri orlofsárum. Samkvæmt síðasta launaseðli sem gefinn hafi verið út til handa sóknaraðila vegna september 2018 hafi uppsafnaðir orlofstímar þágildandi orlofsárs, 1. maí 2018 til 30. apríl 2019, verið samtals 205,35. Uppsafnaðir orlofstímar frá fyrri orlofsárum, samtals 493,64, séu fallnir niður, sbr. 13. gr. laga nr. 30/1987 og dóm Hæstaréttar í máli nr. 376/2011. Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að samkomulag hafi komist á milli sóknaraðila og þrotamanns um að ótekið orlof flyttist á milli orlofsára og sé fullyrðingu sóknaraðila þess efnis í greinargerð hans mótmælt. Tilgreiningu þessara orlofstíma á launaseðlum verði að mati varnaraðila ekki jafnað til samkomulags í andstöðu við skýr fyrirmæli 13. gr. laga nr. 30/1987. Þá liggi og fyrir að stærstur hluti þess orlofs sem samkvæmt framangreindu er fallið niður hafi orðið til þegar sóknaraðili starfaði fyrir PAS og fékk laun sín greidd frá PAS fyrir tilstuðlan PASÚ. Geti varnaraðili ekki borið ábyrgð á þeim réttindum. Vert sé að benda á að ef um það hefði verið samið að sóknaraðili héldi orlofsrétti vegna fyrri orlofsára hefði það átt að koma fram í ráðningarsamningi sóknaraðila og PAS frá 31. janúar 2018.

Hvað sem framangreindu líði sé hluti umkrafins orlofs sóknaraðila vegna orlofstímabila sem falli utan forgangstímabils 3. tölul. 1. mgr. 112. gr. laga nr. 21/1991, þ.e. 18 mánuðum fyrir frest dag. Kröfu um ótekið orlof frá því fyrir 2. apríl 2017 beri því að hafna.

Með vísan til alls framangreinds sé því ljóst að lækka beri kröfu sóknaraðila verulega en útreikningur vegna þessa liggi ekki fyrir, m.a. vegna skorts á gögnum um

launagreiðslur til sóknaraðila frá þriðja manni. Varnaraðili áskilji sér rétt til þess að leggja fram útreikninga í þessum efnum á síðari stigum málsins.

Um lagarök vísast til fram settra lagatílvísana sem og meginreglna fjármunaréttar, vinnuréttar og gjaldþrotaskiptaréttar. Málskostnaðarkrafa varnaraðila byggist á 130. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 2. mgr. 178. gr. laga nr. 21/1991.

#### IV. Niðurstaða

Ágreiningslaust er að sóknaraðili gerði í upphafi, eða 8. nóvember 2007, samning við JetX sem var forveri Primera Air ehf., nú þrotabú og varnaraðili þessa máls. Þá er heldur ekki sjáanlegur ágreiningur um að frá og með 1. janúar 2010 hafi allur flugrekstur varnaraðila verið fluttur til dótturfélaga varnaraðila, annars vegar til Primera Air Nordic SIA í Lettlandi og hins vegar Primera Air Scandinavia A/S í Danmörku (PAS). Hins vegar greinir aðila á um hvaða áhrif þetta hafi haft á réttarstöðu sóknaraðila.

Varnaraðili byggir einfaldlega á því að við þessa breytingu hafi sóknaraðili orðið starfsmaður PAS þótt þurft hefði að haga launagreiðslum með tilteknum hætti og þær þannig ekki borist frá PAS heldur í gegnum annað dótturfélag sem stofnað hafi verið á Íslandi.

Sóknaraðili kveður þetta á hinn bóginn einungis hafa verið formsatriði vegna skilyrða sem dönsk flugmálayfirvöld hafi sett um að allir starfsmenn félags með flugrekstrarleyfi þar væru skráðir starfsmenn þess félags, þ.e. í þessu tilviki PAS. Hann hafi áfram starfað fyrir varnaraðila.

Með bréfi 28. janúar 2010 var sóknaraðila tilkynnt um þessar breytingar og tekið fram að þótt vinnustaðurinn yrði áfram á Íslandi væri það PAS sem þar eftir yrði vinnuveitandi sóknaraðila eða nánar tiltekið frá 1. janúar 2010. Í bréfinu var óskað eftir athugasemdum sóknaraðila við þetta breytta fyrirkomulag fyrir 5. febrúar 2010 og tekið fram að ef ekki bærust athugasemdir væri litið svo á að sóknaraðili hefði samþykkt breytingarnar. Ekkert liggur fyrir í málinu um að slíkar athugasemdir hafi

borist frá sóknaraðila, enda byggir hann ekki á því að hafa gert athugasemdir af þessu tilefni. Í skýrslutöku fyrir dómi staðfesti sóknaraðili að megintilgangur þessa erindis hafi verið sá að staðfesta að hann væri starfsmaður PAS, en ýjaði að því að þetta hefði verið gert eingöngu til að slá ryki í augu danskra flugmálayfirvalda vegna krafna sem þau gerðu um samninga við lykilstarfsmenn.

Þá barst sóknaraðila bréf frá skiptastjóra PAS, sem dagsett var 12. október 2018, þar sem fram kom að þrotabú félagsins gæti ekki gengið inn í ráðningarsamning við sóknaraðila eins og jafnvel hafði staðið til og sögðu skiptastjórar PAS honum upp störfum með bréfinu. Jafnframt var skorað á hann að lýsa yfir launakröfum sínum hjá Ábyrgðasjóði launa í Danmörku. Það gerði sóknaraðili væntanlega með erindi til sjóðsins, sem þó hefur ekki verið lagt fram, en a.m.k. liggur fyrir svar sjóðsins frá því 17. desember 2018 þar sem kröfu sóknaraðila var hafnað á grundvelli þess að hann hafði sinnt vinnunni á Íslandi.

Af framangreindu verður ráðið að mati dómsins að aðilar hafi litið svo á að frá 2010 hafi sóknaraðili verið starfsmaður PAS en ekki varnaraðila þrátt fyrir að launagreiðslur hafi farið í gegnum dótturfélagið Primera Air Scandinavia á Íslandi (PASÚ) og sóknaraðili í grunninn verið staðsettur hér á landi. Starfssvið sóknaraðila, bæði eins og því er lýst í ráðningarsamningunum og fyrir dómi án andmæla og samkvæmt framburði sóknaraðila, verður einnig að telja að undirbyggi þessa niðurstöðu. Hann hafi eftir 2010 fyrst og fremst unnið í þágu hinna erlendu dótturfélaga sem önnuðust flugrekstur samstæðunnar, þótt vissulega megi færa rök fyrir því að slík störf hafi gagnast móðurfélaginu, þ.e. varnaraðila málsins. Þá hefur því ekki verið andmælt að sóknaraðili tók við fyrirmælum frá stjórnendum PAS, en sóknaraðili greindi sjálfur frá því að sá sem átti síðasta orðið varðandi þau verkefni sem sóknaraðili sinnti hafi verið Norðmaður sem starfaði hjá lettneska dótturfélaginu. Yfirmaður hans hafi verið framkvæmdastjóri framleiðslusviðs bæði í PAS og í lettneska félaginu. Auk þess bar sóknaraðili sjálfur um að hafa samið um greiðslur vegna ótekins orlofs við yfirmenn PAS. Sóknaraðili lýsti svo kröfu, eins og að framan greinir, í þrotabú PAS og gerði ekki sjáanlegan ágreining um að taka á móti uppsögn á ráðningarsambandinu frá skiptastjórum PAS. Þá liggur fyrir að það var

starfsmannastjóri PAS og lettneska dótturfélagsins sem gerði samninginn sem tók gildi í janúar 2018.

Það getur að mati dómsins ekki skipt hér sköpum að sóknaraðili hafi greitt skatta og gjöld hér á landi enda er hann íslenskur ríkisborgari og búsettur hér á landi. Þá verður það ekki heldur talið skipta máli þótt launaseðlar síðustu mánuðina fyrir þrot varnaraðila hafi verið gefnir út í nafni þess félags, en samkvæmt framburði Sveins Ragnarssonar, fyrrum stjórnarmanns í Primera Air ehf., voru laun vissulega greidd á árinu 2018 af Primera Air ehf., þrátt fyrir hverfandi starfsemi í því félagi sjálfu, en jafnharðan endurgreidd af PAS til móðurfélagsins, eða a.m.k. gerð um það krafa. Þetta hafi verið uppleggið. Engin sýnileg ástæða er til að draga þennan framburð í efa. Ástæða þessa virðist sú, miðað við gögn málsins, að ákveðið hafði verið að leggja niður PASÚ, sem til þess tíma hafði greitt laun sóknaraðila, enda talið óráð að reka heilt félag um það eitt að greiða sóknaraðila laun en hann var þá orðinn eini starfsmaður samsteypunnar á Íslandi.

Í 1. tl. 1. mgr. 112. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. nr. 21/1991 segir að ákvæðið sem veitir tilteknum kröfum forgang eigi við um kröfur um laun og annað endurgjald fyrir vinnu í þjónustu þrotamannsins sem hafa fallið í gjalddaga á síðustu átján mánuðum fyrir frestdag. Gengið hefur verið út frá því að skýra beri 112. gr. þröngt eða í öllu falli samkvæmt orðanna hljóðan enda felur greinin í sér undantekningu frá þeirri meginreglu laga um gjaldþrotaskipti að kröfuhafar skuli njóta jafnræðis. Þótt, eins og að framan er rakið, færa megi rök fyrir því að starfskraftar sóknaraðila hafi eftir atvikum á endanum í raun nýst varnaraðila og þannig verið í þágu þess félags verður að líta til framangreindrar niðurstöðu dómsins um að PAS hafi verið raunverulegur vinnuveitandi sóknaraðila frá 2010. Verður 1. töluliður 1. mgr. 112. gr. ekki skýrður svo rúmt að launþegi geti krafist launa við gjaldþrot frá hverjum þeim sem telja megi hafa notið góðs af starfskröftum viðkomandi. Hið sama á við um kröfur samkvæmt 2. töluliði ákvæðisins vegna launa í uppsagnarfresti og 3. töluliði vegna kröfu um orlof, en telja verður að sóknaraðili gæti frekar sótt lagarök til þessara töluliða en einvörðungu til 1. töluliðar.

Með vísan til framangreinds verður því kröfum sóknaraðila hafnað. Ekki er því ástæða til að fjalla um fjárhæð kröfu sóknaraðila.

Rétt þykir með vísan til málsatvika og úrslita málsins að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu, sbr. 3. mgr. 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, sbr. 2. mgr. 178. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. nr. 21/1991.

Af hálfu sóknaraðila flutti málið Hulda Rós Rúríksdóttir lögmaður og af hálfu varnaraðila Ingvar Ásmundsson lögmaður.

Lárentsínus Kristjánsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

### **ÚRSKURÐARORÐ**

Kröfum A í máli þessu gegn þrotabúi Primera Air ehf. er hafnað.

Málskostnaður fellur niður.