



1. hefti TÍMARIT 3. árg  
**LÖGRÉTTU**

Félags laganema við Háskólann í Reykjavík

LÖG UM VARNIR GEGN MENGUN  
HAFS OG STRANDA Í LJÓSI  
GREIÐSLUREGLU

EFTIR Aðalheiði Jóhannsdóttur

A

ÁHRIF NÝRRAR TÆKNI Á  
HÖFUNDARÉTT

EFTIR Rán Tryggvadóttur

B

FLUTNINGUR FYRIRTÆKJA ÞVERT Á  
LANDMÆRI Í EVRÓPUBANDALAGINU

EFTIR Benedikt Egil Árnason

C

UM BIÐLAUN

EFTIR Guðna Á. Haraldsson

D



Guðni Á. Haraldsson,  
hrl.

# UM BIÐLAUN

1	INNGANGUR	74
2	LAGAÞRÓUN	75
3	BIÐLAUNAHUGTAKIÐ	77
4	SKILYRÐI BIÐLAUNA	78
5	SAMBÆRILEG STAÐA	78
6	LÆKKUN BIÐLAUNA	79
7	BIÐLAUNATÍMINN	81
8	RÁÐNINGARSAMBANDIÐ OG BIÐLAUN	81
9	NORRÆNN RÉTTUR	82
10	LOKAORÐ	83

## 1. INNGANGUR

Íslensk löggjöf skilgreinir ekki hugtakið biðlaun. Eins og hugtakið ber með sér þá voru biðlaun í upphafi laun embættismanna er urðu fyrir því að embætti þeirra var lagt niður. Þeim voru þannig tryggð laun þar til þeir fengu embætti að nýju. Orðið er bein þýðing úr dönskum rétti úr hugtakinu „ventepenge“. Í dag nær íslenska biðlaunahugtakið hins vegar til launa sem starfsmenn fá við það að starf þeirra er lagt niður án þess að það megi rekja til þeirra eða þess hvernig þeir gegndu starfinu. Þannig er í íslenskum rétti litið á biðlaun sem ígildi skaðabóta og biðlaunatímamann sem ígildi riflegs uppsagnarfrests.

Upphaf biðlauna í íslenskum rétti má rekja til tilskipunar frá 31. maí 1855 er tryggði íslenskum embættismönnum biðlaun. Sú skipan var síðan staðfest með lögum nr. 4 frá 1904 um eftirlaun. Þannig fengu embættismenn 2/3 hluta af embættislaunum til 5 ára ef embætti þeirra var lagt niður.<sup>1</sup>

Í lögum Kristjáns tíunda, nr. 71/1919 um laun embættismanna, var tekið fram að biðlaun skyldu taka sömu hækkunum og önnur laun embættismanna konungsins. Þannig tryggði hann embættismönnum sínum ákveðið öryggi. Þannig gátu þeir verið á launum á meðan þeir annaðhvort biðu eftir nýju embætti eða leituðu sér að annarri vinnu.

Með lögum nr. 72/1919 um stofnun lífeyrissjóðs fyrir embættismenn og skyldur þeirra „til að kaupa sjer geymdan lífeyri“ voru lög nr. 4/1904 um eftirlaun afdnumin. Í 7. gr. laganna var að finna eftirfarandi ákvæði:

*„Nú er embætti lagt niður, og embættismaðurinn flyst eigi jafnframt í annað embætti; skal hann þá eiga rjett á að fá endurgreiddan úr lífeyrissjóðnum,*

*vaxtalaust og afdráttarlaust, iðgjöld þau, er hann hefur greitt í sjóðinn.“*

Að öðru leyti fjölluðu lögin ekki um niðurlagningu á stöðu eða biðlaun tengd slíkri niðurlagningu. Þannig virtist sem biðlaunarétturinn hafi verið felldur niður með lögnum. Þó var tekið fram í 8. gr. laganna að eldri lagaákvæði skyldu halda gildi sínu gagnvart þeim embættismönnum sem væru í embætti við gildistöku laganna. Þá ber að nefna að í launalögum nr. 71/1919 var nokkrum sinnum minnst á biðlaun. Ekki voru allir sammála því að lög nr. 72/1919 hefðu fellt niður biðlaunaréttinn. Þannig hélt Jón P. Emils því fram í grein sinni í Úlfjót frá árinu 1952 um frávikningu embættismanna og réttaráhrif hennar, að ósennilegt væri að það hefði verið ætlun löggjafans að fella niður biðlaunaréttinn, heldur hefði það verið ætlun löggjafans að veita dómstólum lögsögu í því að ákveða mönnum bætur þegar embætti þeirra væru lögð niður.<sup>2</sup>

Hæstiréttur hafði í dómum sínum áður en lög nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins voru sett, komist að þeirri niðurstöðu að embættismenn sem urðu fyrir því að vera leystir frá embætti ættu rétt á bótum. Óvist var hins vegar um rétt vegna niðurlagningar á stöðu.

Í H.1953.231 var fjallað um bætur vegna niðurlagningar á stöðu. Þar voru málsatvik þau að E var á árinu 1945 með lögum skipaður flugmálastjóri ótímabundið. Með lögum frá 1950 voru störf flugmálastjóra lögð undir embætti flugvallastjóra. Hæstiréttur taldi að E ætti að sæta sömu kjörum og aðrir embættismenn þegar embætti hans var lagt niður. Rétturinn tók fram að 20. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. lög nr. 33/1944 heimilaði stjórnvöldum að veita embættismönnum lausn frá embætti,

<sup>1</sup> Alþingistiðindi 1953, þingskjal 148, 93. mál, bls. 410.

<sup>2</sup> Jón P. Emils, hdl., Frávikning embættismanna og réttaráhrif hennar, Úlfjótur, 4. tbl., 1952, bls. 10.

hvort sem þeir hefðu unnið til sakar eða ekki. Þannig tók Hæstiréttur fram að slíkir embættismenn hefðu átt sjálfstæðan rétt til eftirlauna við stöðumissinn. Þannig hefðu tilskipunin frá 1855 og löginn um eftirlaun nr. 4/1904 haft að geyma slíkan rétt. Hins vegar tók Hæstiréttur fram að í lögum nr. 72/1919 væru að engu getið biðlaunaréttar embættismanna. Engu að síður og með vísan til vilja stjórnarskárgefjafans frá árinu 1920 taldi rétturinn að bæta ætti slíkan embættismissi án sakar. Þannig voru E dæmdar bætur í málinu.

Dómur þessi tekur af skarið með það að á þessum tíma eru ekki í gildi ákvæði í lögum um biðlaunarétt opinberra starfsmanna. Hæstiréttur taldi hins vegar rétt að bæta mönnum slíkan stöðumissi við niðurlagningu.

Með starfsmannalögum nr. 38 frá 1954 um réttindi og skyldur ríkisstarfsmanna, hér á eftir kölluð eldri starfsmannalög, kom inn í íslenskan rétt það biðlaunaákvæði sem að mestu hefur verið notast við síðan. Þar var ríkisstarfsmönnum tryggð biðlaun í 6 eða 12 mánuði, allt eftir starfsaldri. Ákvæði 1. mgr. 14. gr. um biðlaun var eftirfarandi:

„Nú er staða lögð niður, og skal þá starfsmaður jafnan fá föst laun, er starfanum fylgdu, greidd í 6 mánuði frá því að hann lét af starfi, ef hann hefur verið í þjónustu ríkisins skemur en 15 ár, en í 12 mánuði, eigi hann að baki lengri þjónustualdur, enda hafi hann þá ekki hafnað sambærilegri stöðu á vegum ríkisins“

Þá var ríkisstarfsmönnum tryggð sama staða væri hún stofnuð innan 5 ára og jafnframt skyldi hann sitja fyrir um starf hjá ríkinu næstu 5 árin ef hann sækta um það. Þá var að lokum frádráttarregla í lokamálsgrein 14. gr. laga nr. 38/1954 þess eðlis, að tæki

starfsmaður við annarri launaðri stöðu hjá ríkinu á biðlaunátíma þá skyldu laun fyrir þá stöðu dragast frá biðlaunum.

Í athugasemdum við frumvarp að starfsmannalögum nr. 38/1954 stóð eftirfarandi um 14. gr.<sup>3</sup>:

„Þessi grein hefur tvenns konar tilgang. Annars vegar á að tryggja þeim starfsmanni, er staða hans er lögð niður t.d. af sparnaðarástæðum, laun, sem svara riflegum uppsagnarfresti. Hins vegar tryggja að maður eigi að öðru jöfnu rétt til sömu stöðu, ef hún yrði stofnuð aftur innan tiltölulega skamms tíma.

Eigi þykir ástæða til að greiða biðlaun eftir að maður á biðlaunátímanum kynni að taka við öðru starfi í þjónustu ríkisins, nema laun þau, er nýja starfinu fylgja, séu lægri en þau, er hann áður hafði.

Þykir þá sanngjarnt að greiða launamismuninn, unz biðlaunátímanum lykur.“

Þannig er ljóst að hið eiginlega biðlaunaákvæði eldri starfsmannalaga var sett fyrst og fremst til þess að tryggja mönnum laun á meðan þeir væru án starfs. Þannig var í raun um riflegan uppsagnarfrest að ræða eins og segir í athugasemdum við frumvarp að eldri starfsmannalögum. Þá var biðlaunátíminn skýrður svo að rétt væri að mismuna mönnum eftir starfsaldri, þar sem roskennum mönnum væri oft ógreiðara að útvega sér önnur störf en þeim sem yngri væru.<sup>4</sup>

## 2. LAGAÞRÓUN

Með lögum nr. 70/1996 um réttindi og skyldur ríkisstarfsmanna, hér á eftir kölluð starfsmannalög, voru eldri starfsmannalög frá 1954 afnumin. Með lögum þessum var rétturinn til biðlauna að mestu felldur niður. Í dag eru það að mestu embættismenn ríkisins

3 Alþingistiðindi 1953, 148 þingskjal, 93. mál, bls. 422.

4 Alþingistiðindi 1953, Flutningsræða Eysteins Jónssonar, bls. 700.

í skilningi 22. gr. laga nr. 70/1996, sem hafa biðlaunarétt skv. lögnum, sbr. H.1999.4234. Hið eiginlega biðlaunaákvæði er nú að finna í 34. gr. laganna:

„Nú er embætti lagt niður og skal þá embættismaður jafnan halda óbreyttum launakjörum er embættinu fylgdu í sex mánuði frá því að hann lét af starfi ef hann hefur verið í þjónustu ríkisins skemur en 15 ár, en ella í 12 mánuði, enda hafi hann þá ekki hafnað öðru sambærilegu starfi, óháð því hvort það er á vegum ríkisins eða annars aðila.

Nú tekur maður, er launagreiðslu nýtur skv. 1. mgr. við starfi í þjónustu ríkisins eða annars aðila áður en liðinn er sex eða 12 mánaða tíminn, og skulu þá launagreiðslur samkvæmt þessari grein falla niður ef laun þau er nýja starfinu fylgja eru jöfn eða hærri en þau er hann naut í fyrra embætti.

Ef launin í nýja starfinu eru lægri skal greiða honum launamismuninn til loka sex eða tólf mánaða tímabilsins.“

Þá varð sú breyting á reglum um biðlaun að reglur 2. og 3. mgr. 14. gr. eldri starfsmannalaga nr. 38/1954 voru felldar niður. Þær reglur voru tvennskonar. Annars vegar var regla þess efnis að ef sama staða væri stofnuð að nýju innan 5 ára þá ætti starfsmaðurinn að öðru jöfnu rétt á henni. Seinni reglan er fram kom í 3. mgr. 14. gr. eldri starfsmannalaga kvað á um rétt starfsmanna til nýrra starfa hjá ríkinu næstu 5 ár eftir að staða þeirra hafði verið lögð niður. Upphaflegur tilgangur þessara reglna var sá að koma í veg fyrir að farið væri í kringum löginn með afnámi stöðu í stað frávikningar.<sup>5</sup>

Frádráttarregla 5.mgr. 14. gr. laga nr. 38/1954 fól einfaldlega í sér þá reglu að frá biðlaunum skyldi draga önnur laun sem viðkomandi hafði á biðlaunatímanum. Væru þau jafnhá eða hærri þá féllu biðlaun niður.

Þá var frádráttur þessi bundinn við laun hjá ríkinu.

Við setningu gildandi starfsmannalaga var ekki talið fært að afnema biðlaunarétt þeirra sem hann höfðu skv. eldri starfsmannalögum. Því var þeim, með 5. mgr. ákvæðis til bráðabirgða í nýju starfsmannalögnum nr. 70/1996, sem skipaðir höfðu verið í tíð eldri starfsmannalaga og töldust ekki embættismenn í skilningi 22. gr. nýju starfsmannalaganna, tryggður biðlaunaréttur. Hér er um að ræða almennan rétt allra þeirra ríkisstarfsmanna sem nutu réttar skv. eldri starfsmannalögum. Þannig segir í ákvæðinu að það nái til ríkisstarfsmanna sem hafa verið skipaðir eða ráðnir fyrir gildistöku nýju starfsmannalaganna. Þá hefur Hæstiréttur í H.2000.468 og H.2000.1072 dæmt að starfsmenn ríkisbanka sem ráðnir voru í tíð laga nr. 38/1954 eigi biðlaunarétt samkvæmt ákvæði til bráðabirgða í nýju starfsmannalögnum. Í H.2004.624 voru málsatvik þau að starfsmaður Landsbanka Íslands fór yfir til Landsbankans h.f., sem var hlutafélag í eigu ríkisins. Í dómi sínum tók Hæstiréttur fram að yfirfærslan á rekstri bankans frá ríkinu yfir til hlutafélagsins hefði í raun leitt af sér biðlaunarétt, en þar sem starfsmaðurinn tók við starfi hjá hlutafélaginu, þá væri sá réttur í raun ekki lengur til staðar. Þannig var Landsbankinn h.f. sýknaður af biðlaunakröfu viðkomandi. Engu að síður verður að fullyrða að um sé að ræða slíkan almennan rétt hjá þeim ríkisstarfsmönnum er féllu undir eldri starfsmannalög og teljast ekki embættismenn í skilningi 22. gr. starfsmannalaga nr. 70/1996.

Þrátt fyrir viðamiklar breytingar á eldri starfsmannalögum, lifir gamla biðlaunaákvæðið enn góðu lífi, því kennarar og skólustjórnendur við grunnskóla halda enn eldri biðlaunaákvæðum, sbr. 14. gr. laga nr. 72/1996 um réttindi og skyldur kennara og

<sup>5</sup> Gunnar Thoroddsen, Löggjóf um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins, Úlfjótur, 3. tbl., 1954, bls. 11.

skólástjórnenda. Þannig hafa þeir í raun sama rétt og þeir höfðu skv. 14. gr. eldri starfsmannalaga.

Þá hafa ráðherrar og alþingismenn rétt til biðlauna skv. ákvæðum laga nr. 88/1995 um þingfararkaup og þingfararkostnað, sbr. og lög nr. 141/2003.

Rétt er að taka fram að launþegar á hinum almenna vinnumarkaði hafa ekki átt lögbundinn biðlaunarétt. Þannig hafa lög um biðlaun einungis náð til embættismanna danska konungsins og síðar ríkisstarfsmanna og embættismanna, auk kennara og skólástjórnenda við grunnskóla. Rétt er þó að taka fram að einstaka stéttir á hinum almenna vinnumarkaði hafa samið um slík réttindi í kjarasamningum. Samningar um slíkt verða að vera skýrir enda biðlaun og samningsbundinn réttur til biðlauna undantekning frá því sem almennt gerist. Þess vegna eru gerðar mjög strangar kröfur um að slíkir samningar séu ótvíræðir, sbr. H.2000.2224 en þar taldi rétturinn að bifreiðastjóri hjá varnarliðinu hefði ekki þennan rétt. Sjá einnig H.2004.615 og H.2004.624 um svipað efni.

### 3. BIÐLAUNAHUGTAKIÐ

Eins og orðið biðlaun ber með sér, er um að ræða laun sem embættismenn halda í ákveðinn tíma við það að staða þeirra er lögð niður. Þó hefur oft reynt á skilgreiningu hugtaksins „laun“ þegar biðlaun eru annars vegar.

Í eldri starfsmannalögum nr. 38/1954 var tekið fram að starfsmenn skyldu halda „föstum launum“ á biðlaunatímanum. Í 34. gr. laga nr. 70/1996 er hins vegar sagt að þeir sem fái biðlaun skuli halda „óbreyttum launakjörum“. Á þessu tvennu er í raun enginn munur. Þannig segir í athugasemdum við 34. gr. í frumvarpi að lögum nr. 70/1996 að ákvæðið samsvari 14. gr. laga nr. 38/1954. Því verður við túlkun á hugtakinu „óbreytt

launakjör“ í skilningi laga nr. 70/1996 hægt að styðjast við dóma Hæstaréttar um túlkun á launahugtaki 14. gr. laga nr. 38/1954.

Launahugtak biðlauna hefur verið skýrt með dómum Hæstaréttar og má í stuttu máli segja að sá sem á rétt á biðlaunum, eigi rétt á þeim föstu launum sem starfi hans fylgdi áður en staða hans var lögð niður. Þannig á starfsmaður að halda sömu mánaðarlaunum. Hafi hann haft laun skv. ákveðnum launaflokki verður að greiða honum þau sömu laun. Ofan á mánaðarlaun sem biðlaun, koma síðan þær launahækkanir sem verða á biðlaunatímanum skv. þeim kjarasamningi sem gildir um launin eða ákvörðunum Kjaradóms hverju sinni.

Í 10. gr. starfsmannalaga nr. 70/1996 er talað um að föst laun séu laun án viðbótarlauna í skilningi 9. gr. s. l. Í 34. gr. laganna er hins vegar sagt að starfsmenn skuli halda óbreyttum launakjörum. Að mati undirritaðs verður að túlka þetta í ljósi eldri dóma þannig að hafi starfsmaður haft mánaðarleg viðbótarlaun auk fastra launa, þá eigi biðlaun að miðast við bæði mánaðarlaun og viðbótarlaun. Hafi það verið ætlun löggjafans að gera mun á launahugtaki eldri og nýrri starfsmannalaga, hefði þurft að taka slíkt sérstaklega fram. Í þessu sambandi er rétt að minna á að föst yfirvinna sem greidd hefur verið mánaðarlega, án tillits til vinnuframlags, hefur verið talin yfirborgun eða viðbótarlaun og því hluti launa og að sama skapi hluti biðlauna. Sjá H.1990.452 og H.1992.682. Þannig falla slíkar greiðslur að mati undirritaðs undir hugtakið „óbreytt launakjör“ í skilningi 34. gr. laga nr. 70/1996.

Að því er embættismenn varðar þá eru laun og launakjör þeirra ákveðin af Kjaradómi, sbr. 39. gr. starfsmannalaga nr. 70/1996. Þannig halda embættismenn í skilningi þeirra laga þeim sömu launum og Kjaradómur ákveður hverju sinni.

Þá á viðkomandi, eðli málsins samkvæmt, einungis rétt á launum fyrir það stöðuhlutfall sem hann gegndi þegar staða hans var lögð

niður. Hafi hann verið í hálfu starfi fær hann einungis hálf biðlaun. Biðlaun skulu greidd á sama hátt og þau laun er hann hafði. Þannig skal greiða þau mánaðarlega ef launin hafa verið greidd á þann hátt.

Um friðindi er fylgja stöðu hefur Hæstiréttur fjallað. Þannig var það niðurstaða hans í H.1964.936, að staðaruppbót skyldi ekki teljast hluti biðlauna. Algengt er að ríkisstarfsmenn njóti húsnæðishlunninda. Óvíst er að slík réttindi yrðu talin til biðlauna þar sem þau eru í eðli sínu ekki laun heldur friðindi. Þó má benda á að skv. 22. gr. laga nr. 72/1996 um réttindi og skyldur kennara og skólastjórnenda, þá skal telja slík réttindi til launa. Þá eiga starfsmenn sem veitt er lausn frá embætti um stundarsakir rétt á slíkum hlunnindum, sbr. 9. gr. laga nr. 72/1996.

Í dómi Hæstaréttar H.1990.452 var tekið af skarið með að orlofsfé greiðist ekki samhliða biðlaunum. Hins vegar hefur verið talið að starfsmenn eigi rétt á svokallaðri orlofsuppbót og desemberuppbót, enda þar um að ræða fastar greiðslur skv. kjarasamningum sem greiðast reglulega, sbr. og H.1995.2342 og dóm Hæstaréttar frá 2. júní 2005, í máli nr. 23/2005. Álag vegna bakvakta sem greitt var mánaðarlega var í sama dómi Hæstaréttar talið falla undir biðlaun.

Hugtakið óbreytt launakjör felur það einnig í sér að öll lífeyrissréttindi eigi að haldast óbreytt á biðlaunatímanum. Þannig á vinnuveitandinn að greiða í lífeyrissjóð á biðlaunatímanum og hafi verið samið um viðbótarlífeyrissparnað þá á starfsmaðurinn rétt á mótframlagi vinnuveitandans á biðlaunatímanum. Sjá H.1996.3417 og H.1998.3538.

Að lokum má benda á að biðlaun eru skattskyld skv. sérstöku ákvæði 2. tl. 3. gr. laga um tekju- og eignaskatt nr. 90/2003. Má við skýringu biðlaunahugtaksins hafa mið af því.

#### 4. SKILYRÐI BIÐLAUNA

Til þess að öðlast rétt til biðlauna þarf embætti viðkomandi að hafa verið lagt niður.

Efríkið lætur af þeirri starfsemi sem embættið lýtur að, þá er um niðurlagningu að ræða í skilningi laga. Þannig hefur Hæstiréttur í H.1964.936 og H.1990.452, talið að staða sé lögð niður þótt sá starfi sem stöðunni fylgdi sé áfram ræktur á vegum annars aðila en ríkisins. Þannig hefur breyting á ríkisfyrirtækjum yfir í hlutafélag eða einkafyrirtæki leitt til þess að biðlaunaréttur hefur vaknað.

Dómstólar hafa því skilgreint niðurlagningu stöðu þannig að starfsmaður eigi ekki lengur kost á að gegna stöðu sinni vegna atvika sem ekki verða rakin til hans sjálfs, sbr. H. 1996.3169. Sjá einnig álit umboðsmanns alþingis UA.1990.175 mál nr. 227/1990.

Það telst ekki niðurlagning á stöðu, ef með því er einungis verið að víkja starfsmanni úr stöðunni. Þá er um ólögmeta brottvikningu að ræða, sem aftur leiðir af sér bótaskyldu. Eins og að framan er getið voru 2. og 3. mgr. 14. gr. eldri starfsmannalaga settar til þess að fyrirbyggja slíkt.

#### 5. SAMBÆRILEG STAÐA

Embættismenn missa í dag biðlaun ef þeir hafna annarri sambærilegri stöðu hjá ríkinu eða öðrum aðila, sbr. ákvæði 2. mgr. 34. gr. starfsmannalaga nr. 70/1996. Samskonar ákvæði er að finna í 1. mgr. 14. gr. laga nr. 72/1996 um réttindi og skyldur kennara og skólastjórnenda. Þá gildir sama regla um þá sem skipaðir eða ráðnir voru í tíð eldri starfsmannalaga. Þannig gildir bótaregla 34. gr. starfsmannalaga nr. 70/1996 einnig um þá, sbr. 5. mgr. í ákvæði til bráðabirgða í s.l.

Í biðlaunaákvæði eldri starfsmannalaga nr. 38/1954 var frádrátturinn einungis bundinn við sambærilega stöðu hjá ríkinu. Þannig er hugtakið „sambærileg staða“ í núgildandi

starfsmannalögum ekki lengur bundið við stöðu hjá ríkinu, heldur hjá ríkinu og öðrum vinnuveitendum. Að því er varðar kennara og skólástjórnenndur, þá hefur biðlaunaákvæði í 14. gr. laga nr. 72/1996 ekki að geyma sömu breytingu. Þannig er réttarstaða þessara stétta í raun óbreytt. Þannig miðast hún eftir yfirtöku sveitarfélaga á grunnskólanum við sambærilega stöðu hjá sveitarfélögum, áður ríkinu.

Hæstiréttur hefur í nokkrum dómum fjallað um hugtakið „sambærileg staða“ í þessum skilningi. Í þeim dómum hefur verið lögð á það áhersla að starfsmaðurinn njóti sömu launa, hafi sömu ábyrgð og njóti auk þess allra þeirra sömu réttinda og hann hafði í þeirri stöðu er lögð var niður, sbr. t.d. H.1991.14.

Í máli H.1996.3417 var fjallað um réttindi starfsmanns sem hafði verið starfsmaður hjá Sildarverksmiðju ríkisins, en gerðist síðar starfsmaður SR-mjöls h.f., sem alfarið var þá í eigu ríkisins. Komst rétturinn að þeirri niðurstöðu að þótt laun og viðfangsefni í hinni nýju stöðu væru þau sömu og í þeirri er lögð var niður, þá væri hún ekki sambærileg þar sem hin sérstöku réttindi er fylgdu skv. eldri starfsmannalögum, eins og biðlaunaréttur, fylgdu ekki hinni nýju stöðu. Sömu niðurstöðu er að finna í dómi H.1998.3538 þar sem starfsmaður Lyfjaverslunar ríkisins varð starfsmaður hlutafélagsins Lyfjaverslun Íslands h.f. Sjá einnig H.1996.3169.

Af dómum þessum er ljóst að ekki nægir að hinni nýju stöðu fylgi þau sömu laun og fylgdu þeirri er lögð var niður, heldur verða öll þau sömu réttindi, þar með talin lífeyrisréttindi, svo og sérstök lögbundin réttindi að fylgja hinni nýju stöðu til þess að hún geti talist sambærileg í skilningi ákvæðisins.

Sé starfsmanni boðin slík sambærileg staða á hann ekki rétt á biðlaunum. Hér verður að taka fram að ekki nægir að staðan sé auglýst, heldur verður að bjóða honum

stöðuna sérstaklega og á formlegan og sannanlegan hátt. Þá hefur ákvæðið um réttinn til stöðunnar að nýju verið skýrt svo að þar sé fyrst og fremst verið að tryggja að ekki verði farið í kring um löginn með afnámi stöðu í stað brottvikningar.<sup>6</sup>

Hér er að vísu fróðlegt að skoða 4. mgr. 20. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. lög nr. 33/1944, sem rót sína á að rekja til stjórnarskrárinnar frá 1874. Skv. ákvæðinu hefur forseti lýðveldisins Íslands, nú framkvæmdavaldið, rétt til þess að flytja embættismann úr einu embætti í annað, enda missi hann þá einskis af embættistekjum sínum. Þá á hann kost á að velja um embættisskiptin eða lögmælt eftirlaun. Í H.1997.1499 var því haldið fram að færsla kennara frá ríki til sveitarfélags, í framhaldi af yfirtöku sveitarfélaganna á grunnskólanum, væri brot á þessu ákvæði og ætti jafnframt að leiða til biðlauna. Á það féllst Hæstiréttur ekki. Af ákvæðinu er þó ljóst að embættismaður mætti skv. efni þess neita flutningi og kjósa eftirlaun. Ákvæðið á við um flutning. Þannig er ekki átt við niðurlagningu á embætti í eiginlegum skilningi.

## 6. LÆKKUN BIÐLAUNA

Biðlaun sæta frádrætti vegna launa sem biðlaunaþeginn hefur á biðlaunatímanum hjá 3ja manni. Skv. lögum nr. 70/1996 um ríkisstarfsmenn eru það laun hjá öllum vinnuveitendum sem koma til frádráttar. Í tíð laga eldri starfsmannalaga voru það einungis laun frá vinnuveitanda starfsmannsins sem lækkuðu biðlaunin. Skv. 14. gr. laga nr. 72/1996 um réttindi og skyldur kennara og skólástjórnennda, eru það einungis laun hjá öðrum sveitarfélögum sem koma til frádráttar. Laun frá öðrum vinnuveitendum lækka ekki biðlaun kennara og skólástjórnennda.

Þegar fjallað er um laun sem koma til frádráttar er væntanlega átt við skattskyldar

<sup>6</sup> Alþingistiðind 1996, þingskjal 650. Sjá athugasemdir við 34.-35. gr. í frumvarpi að starfsmannalögum nr. 70/1996.



greiðslur fyrir vinnuframlag skv. skilgreiningu skattalaga. Þá myndu atvinnuleysisbætur teljast til launa í þessum skilningi, sbr. H.1996.4045.

Verktakagreiðslur myndu hér ekki eiga við, heldur er átt við laun á grundvelli ráðningarsamnings<sup>7</sup> sbr. og H.1996.4045.

Með dómum Hæstaréttar H.1995.2342 og H.1996.4043 dæmdi rétturinn að uppsagnarfrestur teldist hluti biðlaunatíma. Þannig átti starfsmaður ekki rétt á uppsagnarfresti að viðbættum biðlaunum, heldur féll uppsagnarfresturinn inn í biðlaunatímamann skv. tveimur framangreindum dómum Hæstaréttar. Með nýju starfsmannalögum var biðlaunaréttur þeirra sem ekki töldust embættismenn framlengdur með ákvæði laganna til bráðabirgða. Í ákvæðinu segir hins vegar að þessir starfsmenn eigi rétt á bótum er jafngildi launum í 6 eða 12 mánuði. Með dómi Hæstaréttar H.1999.4234 var því slegið föstu að laun í uppsagnarfresti ættu ekki að skerða biðlaunarétt þeirra er nytu biðlauna skv. bráðabirgðaákvæðinu, þar sem réttur starfsmannsins væri bótaréttur og eðlismunur væri á þeim rétti og réttinum til launa. Þannig fellur uppsagnarfrestur þessara starfsmanna ekki lengur inn í biðlaunatímamann.

Ekki er alveg ljóst hvort dómur Hæstaréttar í málinu H.1999.4234 hefur fordæmisgildi fyrir biðlaunarétt embættismanna, en um þann rétt fer skv. 34. gr. starfsmannalaga. Í því ákvæði er ekki fjallað um bætur. Héraðsdómur í málinu H.1999.4234 lagði á það áherslu að löggjafinn hafi ekki minnst á framangreinda dóma Hæstaréttar frá árinu 1995 og 1996 í frumvarpi að breytingu á nýju starfsmannalögum. Þannig hafi niðurstaða þeirra dóma ekki verið höfð að leiðarljósi í frumvarpi að nýju starfsmannalögum. Þannig má skilja héraðsdóm svo að bæði

34. gr. starfsmannalaga, sem og ákvæði til bráðabirgða eigi að skýra svo að laun í uppsagnarfresti eigi ekki lengur að skerða biðlaun. Hæstiréttur tekur hins vegar ekki svo djúpt í árinu, heldur leggur áherslu á þann eðlismun sem er á réttinum til biðlauna og réttinum til bóta er jafngilda launum. Það er því óvarlegt að fullyrða að með dómi Hæstaréttar í málinu H.1999.4234 hafi verið afnumin sú túlkun réttarins sem fram var sett í H.1995.2342 og H.1996.4043.

Hér er þó rétt að staldra enn frekar við dóm Hæstaréttar í málinu nr. H.1999.4234. Hæstiréttur segir í raun með dómi sínum að ákvæði til bráðabirgða fjalli um bótarétt og því sé á því eðlismunur og ákvæðinu í 34. gr. starfsmannalaganna. Þá tekur rétturinn fram að ef löggjafinn hafi ætlað að láta reglu þá er fram kemur í dómum H.1995.2342 og H.1996.4043 gilda áfram, þá hafi hann þurft að taka það fram. Sú áhersla sem rétturinn leggur á orðaval löggjafans um bætur á bráðabirgðaákvæðinu á sér ekki stoð í athugasemdum við frumvarp að nýju starfsmannalögum. Þannig er enga vísbendingu að finna í frumvarpinu þess efnis að ætlun löggjafans hafi verið sú að breyta biðlaunarétti þeirra er ráðnir voru í tíð eldri laga á þann hátt sem Hæstiréttur kemst að niðurstöðu um. Þannig er Hæstiréttur í raun að segja að ákvæðið til bráðabirgða rýmki biðlaunarétt þeirra, er ráðnir voru í tíð eldri laga, eins og rétturinn hafði verið túlkaður af dómstólum.

Að mati höfundar er rót þessa vanda að finna í dómunum frá 1995 og 1996. Var nokkuð langt seilst með þeirri túlkun sem fram kom í þeim. Þannig bjó að mati höfundar röng hugsun að baki þeim dómum. Ekkert í lögum nr. 38/1954 gaf tilefni til þeirrar niðurstöðu. Eins og að framan er rakið hefur verið litið á biðlaun sem igildi langs uppsagnarfrests. Þannig sagði í athugasemdum við upphaflega

<sup>7</sup> Viðar Már Matthíasson, Nokkrir þættir um réttarstöðu ríkisstarfsmanna, Úlfjótur, 3. tbl., 1993, bls. 233.

biðlaunaákvæðið, að með því væri verið að tryggja mönnum ríflegan uppsagnarfrest. Hæstiréttur hefur þá væntanlega í þessum tveimur dómum talið óeðlilegt að fyrst fengju menn uppsagnarfrest og síðan biðlaunatímann þar að auki. Í slíkri niðurstöðu er ákveðin rökvilla. Niðurlagningu stöðu þarf ekki að tilkynna með venju- eða sammingsbundnum uppsagnarfresti, sbr. H.1997.1499. Því er hins vegar ekki að neita að ríki og sveitarfélög hafa stundum talið sig þurfa að fara eftir slíkum reglum um uppsagnarfrest er staða er lögð niður.

Ákvæði eldri starfsmannalaga voru mjög skýr. Þannig nutu menn biðlauna frá þeim tíma sem staða þeirra var lögð niður. Eðli málsins samkvæmt getur uppsagnarfrestur ekki verið í gildi eftir að staða hefur verið lögð niður. Þannig getur viðkomandi ekki unnið uppsagnarfrestinn eftir að staðan hefur verið lögð niður. Uppsagnarfrestur getur því í lengsta lagi náð til þess sama tíma og staðan er lögð niður. Þannig getur hann aldrei skarast á við biðlaunatímann sem fyrst byrjar að líða eftir að staðan hefur verið lögð niður.

Þá er og til þess að líta, að ef ríki og sveitarfélög geta fellt uppsagnarfrestinn inn í biðlaunatímann eru þau þannig að skerða biðlaunaréttinn. Þannig hefur starfsmaðurinn ekki vinnuskyldu á biðlaunatímanum, sbr. kafli VIII hér á eftir. Öðru máli gegnir með uppsagnarfrestinn. Starfsmaður hefur fulla vinnuskyldu meðan hann líður. Þannig er staða hans lakari eftir því hvort uppsagnarfrestur hans er látinn skerða biðlaunaréttinn eða ekki. Þannig felst í slíkri túlkun ákveðið ójafnræði.

Þess vegna er það niðurstaða hofundar, að með dómi Hæstaréttar í málinu H.1999.4234 sé einfaldlega verið að leiðrétta dóma í máluum H.1995.2342 og H.1996.4043.

Rýmkuarregla sú sem felst í dómi Hæstaréttar í málinu nr. 1999.4234 á ekki við um embættismenn í skilningi 34. gr. starfsmannalaga, þar sem þeir eru skipaðir

til ákveðins tíma án uppsagnarfrests. Þannig vaknar ekki sama spurning við túlkun á biðlaunatíma þeirra.

## 7. BIÐLAUNATÍMINN

Biðlaunatíminn skv. 34. gr. nýju starfsmannalaganna og 14. gr. laga nr. 72/1996 um réttindi og skyldur kennara og skólustjórnenda er 6 eða 12 mánuðir, allt eftir starfsaldri viðkomandi. Hafi hann starfað lengur en 15 ár hjá ríki, á hann rétt á 12 mánaða biðlaunum, en ella biðlaunum í 6 mánuði. Skýringin sem gefin var við setningu upphaflegu laganna á mismunandi biðlaunatíma var sú að eldri starfsmenn væru lengur að finna sér nýtt starf en þeir yngri.

Með starfstíma er átt við þann starfstíma sem viðkomandi hefur gegnt fastri stöðu í skilningi 1. gr. laga nr. 38/1954, sbr. og 1. gr. starfsmannalaga nr. 70/1996. Í dómi Hæstaréttar H.1990.452 var starfsaldur miðaður við þann tíma sem viðkomandi féll undir ákvæði eldri starfsmannalaga.

Þannig eiga þeir sem einungis gegna aukastörfum ekki rétt á biðlaunum og þannig eiga embættismenn einungis rétt á biðlaunum skv. 34. gr., sbr. 22. gr. starfsmannalaga nr. 70/1996 að þeir hafi verið skipaðir í embætti. Sé um tímabundið verkefni að ræða telst það ekki niðurlagning stöðu að verkefninu skuli ljúka, sbr. H.1996.2701.

Að því er varðar kennara og skólustjórnendur, þá gildir samanlagður starfsaldur þeirra hjá ríki og borg, sbr. 36. gr. laga nr. 72/1996 um réttindi og skyldur þeirra.

## 8. RÁÐNINGARSAMBANDIÐ OG BIÐLAUN

Ráðningarsambandið er í eðli sínu gagnkvæmt. Launþeginn skuldbindur sig til þess að láta af hendi vinnuframlag sitt, meðan atvinnurekandinn skuldbindur sig til þess að greiða launþega laun fyrir vinnu hans. Þannig hefur verið litið svo á að vanefnd

## 9. NORRÆNN RÉTTUR

annars aðilans heimili hinum að stöðva móttframlagið. Þannig gildir hin almenna regla kröfuréttar þess efnis að vanefni annar aðili gagnkvæms samnings skyldur sínar þá þurfi hinn ekki að efna sínar.

Ráðningarsamband aðila breytist hins vegar við það að starfsmaðurinn fer á biðlaun. Meginbreytingin er sú að við niðurlagningu stöðunnar fellur niður skylda hans til þess að inna af hendi vinnuframlag sitt. Það helgast einfaldlega af því að staðan er ekki lengur fyrir hendi. Þannig er starfsmaðurinn laus undan vinnuskyldu. Þannig er ekki hægt að kalla hann í vinnu á biðlaunátíma og þannig er ekki hægt að krefjast þess að hann vinni aðra vinnu sem ekki tilheyrir sambærilegri stöðu. Þannig hefur hann eðli málsins samkvæmt ekki vinnuskyldu á biðlaunátíma þar sem staða hans hefur verið lögð niður.

Ráðningarsambandið rofnar þannig ekki þar sem vinnuveitandinn heldur áfram að greiða starfsmanninum laun, í þessu tilfalli biðlaun. Þannig eru skyldur þess að mestu leyti einhliða og ekki lengur gagnkvæmar. Sú staðreynd að vinnuréttarsambandið rofnar ekki, leiðir hins vegar af sér að vissar skyldur halda áfram að hvíla á báðum aðilum. Það er skoðun höfundar að starfsmaður geti fyrirgert rétti sínum ef hann missir skilyrði til embættisgengis. Sjá umfjöllun í dómi Hæstaréttar í máli nr. 347/2005 frá 16. febrúar 2006. Gerist starfsmaður sekur um verknað sem er svívirðilegur að almenningsáliti og/eða refsiverður er það mat höfundar að vinnuveitandinn geti aflagt biðlauna-greiðslur. Eiga hér við ólögfestar reglur samningaréttar um brostnar forsendur.<sup>8</sup>

Þá verður að líta svo á að starfsmaðurinn hafi áfram trúnaðarskyldur við vinnuveitandann og bregðist hann þeim geti hann misst biðlaun.

Norrænn réttur hefur að geyma ákvæði um biðlaun. Norsku starfsmannalögin, norsk tjenestemannslov, eru nr. 3/1983 frá 4. mars það ár. Þeim var síðast breytt 1. júlí 2004. Þau ná til þeirra sem ráðnir eru hjá norska ríkinu. Norskum ríkisstarfsmönnum er tryggð ákveðin uppsagnarvernd. Áður en starfsmanni er sagt upp vegna þess að staða hans er felld niður, stöðunni er breytt eða starfsmaðurinn getur ekki lengur sinnt stöðunni vegna atvika er hann varðar, ber að útvega honum starf sem hentar honum svo fremi sem hann er með árs starfsaldur eða meira.

Verði honum engu að síður sagt upp á hann rétt á sambærilegri stöðu ef sá möguleiki er til staðar. Þennan rétt eiga fastráðnir starfsmenn sem hafa a.m.k. tveggja ára starfsaldur. Þá gildir það sama um þá sem lausráðnir eru og hafa a.m.k. fjögurra ára starfsaldur. Réttur þessi miðast við þá sem hafa nauðsynlega faglega og persónulega hæfileika til þess að gegna stöðunni.

Norski konungurinn setur nánari reglur um forgangsrétt til starfa. Heimilt er að undanskilja ákveðnar stöður slíkum forgangi. Fáir starfsmaðurinn boð um sambærilega stöðu og hann þiggur hana ekki innan 14 daga, fellur réttur hans til stöðunnar niður.

Sé starfsmanni hins vegar sagt upp án þess að fyrir liggja laus sambærileg staða, á viðkomandi rétt á biðlaunum svo fremi sem hann á ekki rétt til að hefja töku lífeyris. Réttur til biðlauna er til næstu þriggja ára.

Þessar reglur eiga einnig við um norska embættismenn.

Gildandi starfsmannalög í Danmörku, lov om tjenestemænd, LBK, eru nr. 531 frá árinu 2004 og ná þau til starfsmanna danska ríkisins og starfsmanna dönsku kirkjunnar. Skv. 32. gr. laganna eiga starfsmenn rétt á

<sup>8</sup> Viðar Már Matthíasson, Um ráðningarsamninga, Úlfjótur, 4. tbl., 1989, bls. 372.

þriggja ára biðlaunum, sé staða þeirra lögð niður. Biðlaun eru þó háð ýmsum skilyrðum. Þannig eru starfsmenn skuldbundnir til þess að taka við sambærilegri stöðu bjóðist hún. Þá reiknast biðlaun aldrei lengur en til loka ráðningartíma og aldrei lengur en til 65 ára aldurs. Þá falla biðlaun niður ef viðkomandi starfsmaður fær annað starf á biðlaunatímanum sem telst til starfsaldurs í skilningi laga um lífeyrisréttindi danskra ríkisstarfsmanna. Það sama á við ef viðkomandi er ráðinn til hlutfélags sem starfar í sömu starfsgrein, svo fremi sem danska ríkið á a.m.k. 50 hundraðshluta hlutfjár í félaginu.

## 10. LOKAORÐ

Eins og í upphafi var rakið eru biðlaun arfur gamalla tíma og eiga þau rót sína að rekja til réttinda embættismanna danska konungsins. Þá hefur þeim starfsmönnum ríkisins fækkað sem hafa biðlaun eftir setningu nýju starfsmannalaganna. Þannig mætti halda að biðlaun væru á undanhaldi, en svo er ekki. Nýleg lagasetning um biðlaun til handa ráðherrum og alþingismönnum, sýnir að biðlaun lifa góðu lífi meðal æðstu embættismanna ríkisins. Þá hafa kennarar og skólastjórnendur við grunnskóla biðlaunarétt.

Að sama skapi má segja að nýir tímar leiði af sér hliðstæðu biðlauna á hinum almenna vinnumarkaði. Nú verður æ algengara innan fjármálafyrirtækja og fyrirtækja í þekkingariðnaði, að starfsfólk fái ríflegan uppsagnarfrest án vinnuskyldu. Helgast slíkt af samkeppnisþjórum og hættu á yfirfærslu trúnaðarupplýsinga. Þá er algengt að bæjarstjórar sveitarfélaga hafi slíkan rétt, enda starfsöryggi þeirra háð hinu pólitíska landslagi hverju sinni. Þá viðgangast ríflegir starfslokasamningar framkvæmdastjóra í dag hjá stórfyrirtækjum, eins og nýleg dæmi sanna. Slíkir samningar eru réttlættir með því að framkvæmdastjórar þurfi lengri

tíma til að leita sér að vinnu og eins geti samkeppnisákvæði í ráðningarsamningum hindrað starfsmöguleika þeirra.

Þetta eru biðlaun nýrra tíma.

## HEIMILDARSKRÁ

- Jón P. Emils, *Frávikning embættismanna og réttaráhrif hennar*, Úlfhljótur, 4. tbl. 1952.  
Gunnar Thoroddsen, *Löggjöf um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins*, Úlfhljótur 3. tbl. 1954.  
Viðar Már Matthíasson, *Um ráðningarsamninga*, Úlfhljótur 4. tbl. 1989.  
Viðar Már Matthíasson, *Nokkrir þættir um réttarstöðu ríkisstarfsmanna*, Úlfhljótur 3.tlb. 1993.  
Alþingistiðindi 1953, þingskjal 148, frumvarp að lögum um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins.  
Alþingistiðindi 1996, þingskjal 650, frumvarp að lögum um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins.

Álit umboðsmanns Alþingis  
UA 1990, 175. mál nr. 227/1990.

### *Dómar*

- H.1953.231  
H.1964.1936  
H.1990.452  
H.1991.14  
H.1992.682  
H.1995.2342  
H.1996.2701  
H.1996.3169  
H.1996.3417  
H.1997.1499  
H.1996.4045  
H.1997.1499  
H.1998.3538 (202/1998)  
H.1999.4234 (223/1999)  
H. 2000.468 (357/1999)  
H. 2000.1072 (377/1999)  
H. 2004.615 (337/2003)  
H. 2004.624 (338/2003)  
H. 23/2005, frá 2. júní 2005  
H.347/2005, frá 16. febrúar 2006.

### Norsk lög

Norsk tjenestemannslov, 4. mars 1983, nr. 3, 1983-03-04-3.

### Dönsk lög

Dansk lov om tjenestemænd, LBK nr. 531/af 11/06/2004.