Hæstaréttardómar 1995 - 2. bindi

Útgáfa 3.0 af rafræna skjalinu

Þetta PDF skjal er hluti afraksturs skönnunar á prentuðum eintökum af dómasafni Hæstaréttar. Markmið þessarar útgáfu er að veita almenningi færi á að eignast sitt eigið eintak af dómum Hæstaréttar án endurgjalds. Hæstiréttur Íslands stendur ekki fyrir útgáfu þessa skjals né komið að henni með öðrum hætti en lýst er hér að neðan.

Sérstakar þakkir fær Bókasafn Hafnarfjarðar fyrir að gefa flest bindanna til skönnunar og Óli Gneisti Sóleyjarson fyrir sín framlög til verkefnisins. Fjárhagslegir styrktaraðilar fá einnig þakkir fyrir fjárframlög sín.

Skjalið er upprunalega birt á vefnum https://urlausnir.is. Þar má finna rafrænar útgáfur hinna bindanna og verða nýrri útgáfur af skjölunum í boði þar.

Takmörkun ábyrgðar
Höfundur skjals þessa afsalar sér allri ábyrgð, að því marki sem lög heimila, vegna beinnar og/eða óbeinnar notkunar skjalsins sjálfs eða afurða sem af því leiðir. Þó stefnt hafi verið að því markmiði að skjalið endurspegli sem best innihald upprunalegu bindanna er hvorki hægt að tryggja né ábyrgjast að það hafi tekist. Framangreint á einnig við um efnislegt innihald prentuðu eintakanna sem skönnuð voru.

Höfundaréttur
Samkvæmt 9. gr. núverandi höfundalaga, nr. 73/1972, njóta dómar ekki verndar höfundalaga. Skrifstofa Hæstaréttar hefur tjáð höfundi skjalsins að Hæstiréttur hyggst ekki gera neinar athugasemdir vegna birtingar þessara rafrænu eintakanna í heilu lagi, en hefur hins vegar ekki útilokað að annað efni en dómar gæti notið verndar höfundalaga. Ef ætlunin er að nýta aðra hluta skjalsins en dómana sjálfa er mælt með því að viðkomandi hafi samband við Hæstarétt eftir því sem við á.

Hvers kyns höfundarréttur sem höfundur skjalsins gæti hafa skapað sér til handa með skönnuninni sjálfri eða öðru framlagi sínu til sköpunar þess, skal vera meðhöndlaður í samræmi við Creative Commons Zero höfundaleyfið (CC0 1.0 Universal eða síðari útgáfa þess).

Ábendingar
Séu ábendingar um mögulegar úrbætur á skjalinu er hægt að koma þeim á framfæri við höfund þess.

Athugasemdir um þessa útgáfu
Skrifað inn á bls. 859-860.
Meiriháttar gallar á bls. 824.
Minniháttar gallar á bls. 1048, 1283, 1320, 1432, og 1656.

Höfundur skjalsins: Svavar Kjarrval (svavar@kjarrval.is)

HÆSTARÉTTARDÓMAR

1995

LXVI,2

HÆSTARÉTTARDÓMAR 1995

Efnisskrá til bráðabirgða

2. hefti

Bls.

Aðfinnslur 888, 911, 923, 1052, 1114, 1220, 1240, 1416, 1536, 1553
Aðild 867, 953, 1299, 1305, 1363, 1638
Afnotaréttur 867
Afsláttur 1136, 1401
Atvinnuréttindi 1646
Ábúð 1075
Ábyrgð stjórnarmanna 1212
Áfrýjun 745, 1199
Áfrýjunarfjárhæð 1458
Áfrýjunarfrestur 987
Áfrýjunarheimild 1619
Ákæruvald 791
Bifreiðar:
  Opinber mál 983
  Einkamál 856, 937
Bráðabirgðasvipting ökuréttar 1113
Breyting samnings 1175
Börn 970, 1282, 1311, 1469, 1474, 1480, 1631
Dagsektir 1646
Dánarbú 1240
Dómarar 1401, 1518, 1525, 1536, 1538, 1540, 1570, 1594, 1596, 1597
1598, 1599, 1600, 1603, 1604, 1605, 1606, 1607, 1608, 1609
1610, 1611, 1613, 1614, 1615, 1616, 1617, 1618, 1623, 1625
1626, 1627, 1628, 1629, 1630, 1666
Dómkvaðning matsmanna 797, 970, 1114
Dómstólar 1444
Eignarréttur 1075
Einkaskipti 1240
Endurgjaldskrafa 934
Endurgreiðslukrafa 1091
Endurupptaka 802
Fasteign 1010, 1075, 1342, 1559
Fasteignakaup 867, 953, 1136, 1401
Fasteignaviðskipti 1658
Félagsdómur 1668
Fjárdráttur 814

Bls.
Fjármögnunarleiga 850
Fjárnám 961, 1459, 1464
Fjárnám fellt úr gildi 911
Fjársvik 1145
Fjölbýlishús 1586
Flýtimeðferð 1542
Forsjá 970, 1311
Framburður 1199
Frávísun:
a) frá Félagsdómi 1668
b) frá héraðsdómi 1103, 1499
c) frá Hæstarétti 802, 900, 921, 987, 1113, 1268, 1458, 1619
Frávísun að hluta 841
Frávísunarkröfu hafnað 902
Frávísunarkröfu hrundið 850
Frávísunarúrskurður staðfestur 791, 966, 1466, 1620
Frestur 1268, 1563
Fyrirsvar 1103
Fyrning 911, 934, 1220
Gallar 1010
Galli 841, 1136, 1375, 1401,1423
Gerðardómur 850
Gjafsókn 970, 1553
Gjaldþrotaskipti 1212, 1268, 1287, 1389, 1395
Greiðslustaður 1299, 1305
Grennd 1063
Gæsluvarðhald:
A-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 1266
A- og c-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 .... 906, 908, 1534, 1601
Gæsluvarðhaldsvist 1270, 1273
Hefð 1638
Heimvísun 919, 1061, 1444, 1518, 1525, 1536, 1538, 1540, 1570
1594, 1596, 1597, 1598, 1599, 1600, 1603, 1604, 1605, 1606
1607, 1608, 1609, 1610, 1611, 1613, 1614, 1615, 1616, 1617
1618, 1623, 1625, 1626, 1627, 1628, 1629, 1630, 1666
Hlutafélög 835, 1212
Húsaleiga 1091
Húsbrot 1190
Húsfriðun 1075
Hylming 1520
Hæfi 1401
Iðgjald 1553
Kaup 1363

Bls.
Kaupleigusamningur ... 1395
Kaupverð ... 822
Kröfugerð ... 1638
Kröfulýsing ... 1389
Kvöð ... 1342
Kynferðisbrot ... 1282, 1469, 1474, 1480, 1548, 1631
Kærufrestur ... 921
Kæruheimild ... 902, 1113
Kærumál:
Aðfinnslur ... 888, 911, 1114, 1536
Áfrýjunarfjárhæð ... 1458
Ákæruvald ... 791
Bráðabirgðasvipting ökuréttar ... 1113
Börn ... 970
Dómarar ... 1525, 1536, 1538, 1540, 1594, 1609, 1630, 1666
Dómkvaðning matsmanna ... 797, 970, 1114
Endurupptaka ... 802
Félagsdómur ... 1668
Fjárnám ... 961, 1459, 1464
Fjárnám fellt úr gildi ... 911
Forsjá ... 970
Frávísun:
a) frá Félagsdómi ... 1668
b) Frávísun frá héraðsdómi ... 1103
c) Frávísun frá Hæstarétti ... 802, 900, 921, 1113, 1268, 1458
Frávísunarkröfu hafnað ... 902
Frávísunarúrskurður staðfestur ... 791, 966, 1466, 1620
Frestur ... 1268
Fyrirsvar ... 1103
Fyrning ... 911
Gjafsókn ... 970
Gjaldþrotaskipti ... 1268, 1287, 1389
Gæsluvarðhald:
A-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ... 1266
A- og c-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 . 906, 908, 1534, 1601
Gæsluvarðhaldsvist ... 1270, 1273
Heimvísun ... 1525 1536, 1538, 1540, 1594, 1609, 1630, 1666
Kröfulýsing ... 1389
Kærufrestur ... 921
Kæruheimild ... 902, 1113
Lög um lax- og silungsveiði ... 797
Löggeymsla ... 1287
Málshöfðunarfrestur ... 1620

Bls.
Málskostnaðartrygging 1387
Málskostnaður 902, 916
Nauðungarvistun 900
Niðurfelling saksóknar 791
Ómerking 1525, 1536, 1538, 1540, 1594, 1609, 1630, 1666
Skjöl 888
Skuldabréf 961
Stefnubirting 966
Stjórnsýsla 1459, 1464
Vanreifun 1103
Þinglýsing 893
Landamerki 1333
Landskipti 976
Lausafjárkaup 804, 841, 1423
Leiðbeiningar 987
Leigusamningar 1375, 1572
Líkamsárás 745, 1043, 1122, 1276
Líkamstjón 937
Loforð 881
Læknaráð 937, 989
Lög um lax- og silungsveiði 797
Lögbann 1499
Löggeymsla 1287
Mannréttindasáttmáli Evrópu 1444
Mál fellt niður 1527
Málsástæður 953, 1299, 1305
Málshöfðunarfrestur 1620
Málskostnaðartrygging 1101, 1120, 1387, 1528, 1530, 1532
Málskostnaður 804, 841, 902, 916, 1275
Meðdómendur 1061
Meiðyrðamál 1257
Miski 1052, 1122
Misneyting 1145
Missir framfæranda 856
Munnlegur framburður 1282
Nauðgun 1190, 1199
Nauðungarsala 1563
Nauðungaruppboð 1395
Nauðungarvistun 900
Niðurfelling máls 1275
Niðurfelling saksóknar 791
Niðurlagning stöðu 1347
Opinberir starfsmenn 1347, 1542

Bls.
Orsakatengsl 1063
Ógilding samnings 1161
Ómaksbætur 1527
Ómerking 774, 919, 1061, 1444, 1499, 1518, 1525, 1536, 1538, 1540
1570, 1594, 1596, 1597, 1598, 1599, 1600, 1603, 1604, 1605, 1606
1607, 1608, 1609, 1610, 1611, 1613, 1614,1615, 1616, 1617, 1618
1623, 1625, 1626, 1627, 1628, 1629, 1630, 1666
Ómerking ummæla 1257
Sakarkostnaður 1276
Sakarskipting 1052
Sameign 867, 976, 1586
Samkeppnisbrot 1652
Samningur 822, 1231
Sekt 1652
Sératkvæði 752, 774, 783, 856, 867, 937, 989, 1043, 1161, 1175
1245, 1319, 1444, 1469, 1518, 1520, 1559, 1586, 1631
Sjálfskuldarábyrgð 850, 1416, 1493
Sjúkrahús 989
Skaðabótamál 783, 1245, 1559
Skaðabætur ... 835, 937, 976, 989, 1010, 1052, 1122, 1136, 1190, 1199, 1212
Skaðabætur 1293, 1347, 1363, 1416, 1423, 1548, 1563, 1646
Skaðabætur utan samninga 1063
Skilorð 814, 1199
Skip 1161, 1175, 1395
Skiptasamningur 1333, 1342
Skjalafals 1484
Skjöl 888
Skriflega flutt mál 1220, 1489, 1658
Skuldabréf 934, 961, 1416, 1489
Skuldamál 1412, 1503
Skuldskeyting 1572
Stefnubirting 966
Stjórnarskrá 1444
Stjórnsýsla 1075, 1459, 1464
Sýning til greiðslu 1319
Söluskattur 835, 1220
Söluþóknun 1658
Sönnun 881, 1043
Tómlæti 1395
Traustfang 1395
Umboð 1231, 1658
Umferðarréttur 1075, 1638
Uppsögn 1293, 1375, 1431, 1436, 1440

Bls.
Upptaka 1652
Útivist 1275
Vanefndauppboð 1563
Vanefndir 1375
Vanlýsing 1493
Vanreifun 804, 1103
Varnir 1319
Vátrygging 856, 1553
Veiðiheimildir 1161, 1175
Veikindalaun 1542
Verkföll 1542
Verksamningur 923, 1503
Verksmiðjurekstur 1063
Verktakar 1503
Verslunarkaup 804
Vextir 937
Vélstjóri 1431, 1436, 1440
Viðskeyting 1075
Viðurlagaákvörðun 1484
Vinnusamningur 1293, 1431, 1436, 1440, 1646
Vinnuslys 783, 1052, 1245
Virðisaukaskattur 1091
Vitni 1474
Víxilmál 1131, 1299, 1305, 1319
Vöruauðkenni 1652
Þinglýsing 893
Þjófnaður 1276, 1484, 1520
Ærumeiðingar 752, 774
Ölvunarakstur 983
Örorka 937, 989, 1052
195. gr. alm. hgl. 1199

Hæstaréttardómar.

Útgefandi: Hæstiréttur.

LXXV. árgangur. 2. hefti. 1995

Fimmtudaginn 16. mars 1995.

Nr. 13/1995. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Sigmundi Rúnari Rafnssyni
(Jón Hjaltason hrl.)

Líkamsárás. Áfrýjun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Ingibjörg Benediktsdóttir héraðsdómari.

Málinu var skotið til Hæstaréttar af hálfu ákærða og ákæruvalds með stefnu 27. desember 1994. Í stefnunni er því lýst, að af hálfu ákærða sé málinu einvörðungu áfrýjað, að því er varðar refsingu og greiðslu skaðabóta.

Í yfirlýsingu til ríkissaksóknara 20. desember 1994 um áfrýjun dómsins, sem ákærði undirritar sjálfur, kemst hann svo að orði, að hann „uni ekki dóminum, hvorki að því er varðar refsingu né skaðabætur, og óska eftir að dóminum verði áfrýjað til Hæstaréttar". Í bréfi til ríkissaksóknara 31. janúar 1995 og munnlegum málflutningi fyrir Hæstarétti hefur verjandi ákærða haldið því fram, að í þessu hafi falist ákvörðun um áfrýjun dómsins, bæði að því er varðar sakarmat og refsiákvörðun. Um sé því að ræða misskilning, sem fram komi í áfrýjunarstefnu að þessu leyti. Í samræmi við það krefst ákærði þess að verða sýknaður af öllum kröfum ákæruvaldsins í málinu.

Þegar litið er til skilorðsbundinnar refsiákvörðunar héraðsdóms og það jafnframt virt, að ákærði stóð sjálfur að yfirlýsingu um áfrýj-

un og að hann hefur staðfastlega neitað sök, þykir verða að líta svo á yfirlýsingu hans, að áfrýjun beinist að endurskoðun hins áfrýjaða dóms samkvæmt a- og c-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994.

Af hálfu ákæruvalds er krafist þyngingar á refsingu samkvæmt hinum áfrýjaða dómi og að ákærði verði dæmdur til að greiða Sigtryggi Árna Ólafssyni 182.400 krónur í skaðabætur. Þá er þess krafist, að ákærði verði dæmdur til greiðslu alls áfrýjunarkostnaðar, þar með talin saksóknarlaun til ríkissjóðs.

Mat héraðsdómara á sönnunargildi munnlegra skýrslna fyrir dómi gefur ekki tilefni til úrræða samkvæmt 5. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 19. gr. l. nr. 37/1994. Önnur þau sönnunargögn, sem sakfelling ákærða er reist á, gefa ekki heldur tilefni til annarrar niðurstöðu en þeirrar, sem í héraðsdómi felst. Samkvæmt þessu verður héraðsdómur staðfestur, að því er varðar sakfellingu ákærða. Þá verður dómurinn enn fremur staðfestur um ákvörðun refsingar með vísan til forsendna hans.

Fyrir Hæstarétt hafa verið lögð gögn um útlagðan kostnað Sigtryggs Árna Ólafssonar hjá slysadeild Borgarspítala, 3.900 krónur. Ber ákærða að greiða þá fjárhæð auk þeirra skaðabóta, 70.000 króna, sem honum er gert að greiða samkvæmt héraðsdómi.

Dæma ber ákærða til að greiða allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður að öðru leyti en því, að ákærði, Sigmundur Rúnar Rafnsson, skal greiða Sigtryggi Árna Ólafssyni 73.900 krónur.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 35.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Jóns Hjaltasonar hæstaréttarlögmanns, 35.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 28. nóvember 1994.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 31. f. m., er höfðað hér fyrir héraðsdóminum með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 20. júlí 1994, á

hendur Sigmundi Rúnari Rafnssyni, Hásteinsvegi 22, Vestmannaeyjum. Í ákæruskjali er ákæruatriðum lýst með eftirgreindum hætti:

...„fyrir líkamsárás með því að hafa aðfaranótt sunnudagsins 3. október 1993 í félagsheimilinu Njálsbúð í Vestur-Landeyjum í Rangárvallasýslu slegið Sigtrygg Árna Ólafsson, fæddan 27. apríl 1963, nokkrum höggum (sic) í andlit með þeim afleiðingum, að hann nefbrotnaði.

Telst þetta varða við 1. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981".

II.

Aðfaranótt sunnudagsins 3. október 1993 var ákærði á dansleik í félagsheimilinu Njálsbúð, Vestur-Landeyjum, Rangárvallasýslu. Er ákærði var á karlasalerni, hitti hann fyrir kæranda málsins, Sigtrygg Árna Ólafsson. Ákærði neitar að hafa slegið Sigtrygg Árna nokkur högg í andlit, eins og haldið er fram í ákæru, og segir Sigtrygg Árna hafa ráðist á sig. Ákærði heldur því fram, að þeir hafi af óskilgreindum ástæðum byrjað að rífast og Sigtryggur ráðist að sér og reynt að slá sig, en hann getað vikið sér undan, snúið Sigtryggi við og ýtt honum síðan frá sér. Kveður ákærði þetta hafa gengið mjög hratt og því aldrei verið grundvöllur til þess, að til almennilegra (sic) átaka kæmi milli þeirra Sigtryggs. Ákærði, sem frá upphafi hefur haldið fram sakleysi sínu í málinu, hefur ekki getað skýrt, hvers vegna Sigtryggur Árni nefbrotnaði, og kveðst hafa gengið burtu með kunningja sínum, sem einnig var staddur á salerninu, eftir að þeim Sigtryggi lenti saman. Ákærði, sem viðurkennir að kunna fyrir sér í karate og hafa náð grænu belti og þremur strípum í þeirri íþróttagrein, telur, að Sigtryggur hafi ekki orðið fyrir karatehöggum frá sér. Hann kveðst hafa verið ölvaður. Hann viðurkennir að hafa ekki tekið eftir því, að það blæddi úr andliti Sigtryggs Árna, og þótt hann muni ekki, hver voru upptök rifrildis þeirra, kveðst hann muna eftir því að hafa kallað Sigtrygg Árna mörgum ljótum nöfnum, og þess vegna hafi Sigtryggur ráðist á sig. Hann kveðst ekkert hafa þekkt til Sigtryggs Árna, áður en til átaka kom milli þeirra.

Í framburði sínum lýsir Sigtryggur Árni Ólafsson málsatvikum með öðrum hætti, og ber verulega á milli í framburði ákærða og vitnisins Sigtryggs Árna. Vitnið segir, að er það hafi verið statt á almenningssalerninu, hafi komið þar inn þrjár stúlkur og barið á salernishurð, en í einum slíkum klefa hafi ákærði verið að ganga örna sinna. Stúlkunum hafi legið mikið á að komast að. Ákærði hafi komið út úr salernisklefanum og spurt vitnið, hvað gengi eiginlega á, og kveðst vitnið hafa svarað því til, að stúlkunum lægi mikið á að nota salernið. Það hafi hins vegar ekki skipt neinum togum, að ákærði hafi slegið vitnið fyrirvaralaust nokkur högg með hægri og vinstri

hendi, og hafi þá strax farið að blæða úr nefi vitnisins. Vitnið segist hafa gripið höndunum um andlitið og snúið sér undan, en þá hafi ákærði lamið með hnefum í síðu vitnisins báðum megin, svo að vitnið sá sér ekki annað fært en fara út af salerninu. Á ganginum fyrir utan salernið kvaðst vitnið hafa hitt dyravörð og sagt honum, að inni á salerninu væri maður, sem hefði ráðist á sig að tilefnislausu.

Vitnið Guðni Þór Guðmundsson, dyravörður í Njálsbúð, staðfesti, að Sigtryggur Árni hefði komið að máli við sig, blóðugur í framan, og kvaðst vitnið hafa spurt Sigtrygg Árna, hvort hann vissi, hver hefði slegið hann, og Sigtryggur Árni svarað því játandi. Vitnið kvaðst hafa kallað til samstarfsmann í dyravörslunni og Sigtryggur Árni vísað þeim á ákærða, en ákærði neitað sök. Vitnið sagði, að kærandi og ákærði hefðu fylgt þeim dyravörðunum að lögreglubifreið, en lögreglan bíði í bíl fyrir utan og komi ekki inn á dansleiki, nema hún sé sérstaklega til þess kölluð. Framburður Björgvins Guðmundssonar dyravarðar var samhljóða framburði Guðna Þórs.

Vitnið Marteinn Þorkelsson, kunningi ákærða, kvaðst hafa verið að kasta af sér vatni inni á almenningssalerninu og ekki hafa séð upphafið að því, að þeir ákærði og Sigtryggur Árni fóru að rífast. Vitnið mundi eftir því að hafa séð ákærða slá Sigtrygg í síðu.

Ákærði og kærandi voru samprófaðir við meðferð málsins, en það bar lítinn árangur, þar sem báðir héldu fast við fyrri framburð sinn. Ákærði sagði þó, að verið gæti, að það hefði litið út eins og hann hefði kýlt kæranda, er hann hrinti honum harkalega frá sér. Ákærði kvaðst ekki treysta sér til að segja til um, hvort það gæti staðist, sem Sigtryggur hefði haldið fram, að ákærði hefði viðurkennt fyrir lögreglumönnum, er þeir voru komnir í lögreglubifreiðina, að hann hefði slegið Sigtrygg Árna inni á salerninu. Í frumskýrslu lögreglu, sem ákærði hefur ekki gert athugasemdir við, en er þó óstaðfest, er þess getið, að Sigtryggur Árni hafi verið blóðugur fyrir neðan nef, auk þess sem nefið hafi verið afmyndað, er þeir komu inn í lögreglubifreiðina. Einnig kemur þar fram, hver var þá afstaða þeirra til málsins.

Kærandi, Sigtryggur Árni Ólafsson, fór samdægurs á slysadeild Borgarspítalans, og kemur eftirfarandi fram í læknisvottorði Brynjólfs Jónssonar læknis:

„Hér með vottast, að ofangreindur maður kom á slysadeild þann 3. 10. 1993 kl. 17.30 að eigin frumkvæði. Hann kvaðst þá nóttina áður hafa verið sleginn í andlitið nokkrum sinnum. Hann kvaðst hafa verið staddur í Njálsbúð í V.-Landeyjum. Hann kvartaði yfir óþægindum frá andliti og kvið. Skoðun leiddi í ljós töluvert mar í andliti, sérstaklega neðan við vinstra auga og nef, sem er mjög bólgið og skakkt. Annað markvert kom ekki í

ljós. Sigtryggi var vísað til áframhaldandi meðferðar á háls-, nef- og eyrnadeild. Áverkarnir teljast þó vægir og líklegt, að hann nái sér að fullu."

Í læknisvottorði Páls M. Stefánssonar háls- , nef- og eyrnalæknis, þar sem staðfest er, að kærandi, Sigtryggur Árni, hafi komið á göngudeild háls-, nef- og eyrnadeildar Borgarspítalans 5. 10. '93, segir m. a.: „Sigtryggur kvartaði yfir bólgu í andliti, kvaðst hafa nefbrotnað, en kvaðst hafa rétt nefbrotið sjálfur strax eftir áverkann. Við komu á göngudeild háls-, nef- og eyrnadeildar Borgarspítalans var Sigtryggur allbólginn yfir nefið og nefrótina, var með glóðarauga á vinstra auga. Nefbein var að heita beint að sjá við skoðun, en röntgenrannsókn af nefbeinum sýndi nefbrot á nefbeini án verulegrar hliðrunar. Sigtryggur kom síðan aftur 8. 10. '93. Hafði bólga þá að mestu gengið niður úr nefinu, og kom þá í ljós lítils háttar hliðrun í nefbeininu fremst, og var í staðdeyfingu gerð aðgerð til þess að rétta nefbeinið, og tókst sú aðgerð vel að því er talið var. Það vottast, að áverkinn, sem Sigtryggur hefur hlotið, hefur getað hlotist á þann hátt, sem hann hefur lýst. Um vægan áverka er að ræða og líklegt að Sigtryggur nái sér að fullu eftir hann..."

III.

Þegar afstaða er tekin til þess, hvort sekt ákærða telst sönnuð, verður einkum að leggja til grundvallar mat á trúverðugleik framburðar ákærða annars vegar og kæranda hins vegar, en eins og málið er hér lagt fyrir dóminn af ákæruvaldinu, nýtur ekki nema að litlu leyti vitna við.

Ákærði kannast við að hafa ýtt við Sigtryggi Árna eða hrint honum harkalega, en hann neitar að hafa slegið hann í andlitið og segist alls ekki vera valdur að áverkum þeim, sem Sigtryggur Árni hlaut á veitingastaðnum. Ekki getur ákærði skýrt, hvers vegna blæddi úr nefi Sigtryggs Árna, eftir að þeim Sigtryggi Árna lenti saman, en getur sér þess til, að þá hafi annaðhvort Sigtryggur Árni verið búinn að fá áverkana eða að hann hafi hrasað á leiðinni út af salerninu. Framburður ákærða er að þessu leyti afar óljós og ótrúverðugur. Ekkert er fram komið í málinu, sem bendir til þess, að Sigtryggur Árni hafi nefbrotnað, áður en ákærði hitti hann á salerninu. Svo að tilgáta ákærða gangi upp, hefði Sigtryggur Árni, væntanlega nýlega nefbrotinn, slegið til ákærða. Það stenst ekki. Síðari tilgátan stenst ekki heldur, þar sem Sigtryggur Árni leitaði strax ásjár dyravarðarins Guðna Þórs, er hann kom út af salerninu.

Ekki verður fram hjá því litið, að ákærði er vel þjálfaður karatemaður. Lýsing Sigtryggs Árna á atburðarásinni bendir til þess, að ákærði hafi notað kunnáttu sína í þeirri íþróttagrein gegn Sigtryggi Árna. Kærandi, Sigtryggur

Árni, er vel samkvæmur sjálfum sér í vitnaframburði sínum, og fær framburðurinn samrýmst framburði vitnisins Marteins Þorkelssonar, sem sá, hvað gerðist, rétt áður en Sigtryggur Árni hljóp út af salerninu. Er Sigtryggur Árni kom sunnudaginn 3. október 1993 á slysadeild Borgarspítalans, var hann töluvert marinn í andliti, sérstaklega neðan við vinstra auga, og nef var mjög bólgið og skakkt. Þessi áverkalýsing er í samræmi við það, sem Sigtryggur Árni hefur staðfastlega haldið fram í málinu.

Að þessu virtu þykir ekki vera varhugavert að telja nægilega sannað, að ákærði hafi gerst sekur um líkamsárás aðfaranótt sunnudagsins 3. október 1993 í félagsheimilinu Njálsbúð, er hann sló Sigtrygg Árna nokkur högg í andlit með þeim afleiðingum, að Sigtryggur Árni nefbrotnaði. Háttsemi ákærða er rétt lýst í ákæru og hún þar réttilega heimfærð undir 1. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981.

IV.

Ákærði, Sigmundur Rúnar Rafnsson, er sakhæfur, en hann er fæddur 29. janúar 1971 og hefur samkvæmt nýju sakavottorði ekki áður sætt refsingu. Með hliðsjón af því sem og því, að árás ákærða var gerð af litlu sem engu tilefni, þykir refsing ákærða vera hæfilega ákveðin fangelsi í 30 daga, en fresta má fullnustu refsingar og hún falla niður að liðnum þremur árum frá birtingu dóms þessa, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

V.

Skaðabótakrafa Sigtryggs Árna Ólafssonar, kt. 270463–4609, er svohljóðandi:

„1.	Greitt Borgarspítala	kr.	3.900
2.	Hreinsun á fatnaði	–	4.000
3.	Vinnutap, alls 5 dagar	–	24.500
4.	Miskabætur	–	150.000
		Alls kr.	182.400“

Liðir 1–3 í bótakröfu eru vanreifaðir, þar sem engin gögn fylgja kröfuliðum þessum, og verða þeir ekki teknir til greina. Að teknu tilliti til þess, sem fram kemur í áverkavottorðum, er unnt að taka til greina miskabótakröfu, 70.000 kr., og er skaðabótakrafan tekin til greina með þeirri fjárhæð.

Í samræmi við 1. mgr. 165. gr. laga nr. 19/1991 ber ákærða að greiða allan sakarkostnað máls þessa, þar með talinn ferðakostnað sækjanda, sbr. a-lið 1. mgr. 164. gr. laga nr. 19/1991, sem og saksóknarlaun í ríkissjóð, 55.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Jóns Hjaltasonar hrl.,

55.000 krónur. Vitnaþóknun, sem er hluti sakarkostnaðar, er ágreiningslaus. Georg Kr. Lárusson, lögreglustjóri í Vestmannaeyjum, annaðist sókn málsins hér fyrir dómi, en aðalmeðferð málsins fór fram á Selfossi, er hafði í för með sér ferðakostnað fyrir ákæranda og verjanda ákærða.

Jón Ragnar Þorsteinsson héraðsdómari dæmir mál þetta, en með því að dómarinn var bundinn við dómstörf í munnlega fluttum einkamálum, varð dómsuppsögu eigi við komið fyrir 21. þ. m., sbr. 2. mgr. 133. gr. laga nr. 19/1991.

Dómsorð:

Ákærði, Sigmundur Rúnar Rafnsson, sæti fangelsi í 30 daga, en fresta skal fullnustu refsingar og hún falla niður að liðnum þremur árum frá birtingu dóms þessa, haldi hann almennt skilorð 57. gr. laga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði allan sakarkostnað máls þessa, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 55.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Jóns Hjaltasonar hrl., 55.000 krónur.

Ákærði, Sigmundur Rúnar Rafnsson, kt. 290171-2969, greiði Sigtryggi Árna Ólafssyni, kt. 270463-4609, 70.000 krónur í skaðabætur.

Fimmtudaginn 16. mars 1995.

Nr. 498/1993. **Pétur Pétursson**
(Sigurmar K. Albertsson hrl.)
gegn
Ásgeiri Ólafssyni
Birgi Viðarssyni
Einari Sigurjónssyni
Elmari Þór Þorkelssyni
Hannesi Haraldssyni
Hilmari Ingimarssyni
Hreini Vilhjálmssyni
Huga Ingibjartssyni
Inga Jóhanni Valssyni
Jóhannesi Kjartanssyni
Jóni Einari Guðlaugssyni
Jóni V. Einarssyni
Kristni Margeiri Jóhannessyni
Kristjáni Jónssyni
Oliver Pálmarssyni
Óskari Barkarsyni
Pétri B. Sch. Thorsteinsson
Snæbirni Aðils
Sólberg Svani Bjarnasyni
Steingrími Sigurðssyni
Sveini Helga Geirssyni
Sölva Fannari Viðarssyni
Valbirni Jónssyni
Viðari Jónssyni
Þorgeiri Axelssyni og
Þórhalli Guðmundssyni
(Ólafur Sigurgeirsson hdl.)

Ærumeiðingar. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 8. desember 1993. Hann krefst þess, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda í héraði og dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Málavöxtum er lýst í héraðsdómi. Áfrýjandi er heilsugæslulæknir á Akureyri. Mál þetta er sprottið af ummælum, sem hann lét falla í viðtali við svæðisútvarpið á staðnum í þættinum Við leik og störf, sem fluttur var 3. apríl 1991. Er sá hluti viðtalsins, sem hér skiptir máli, rakinn í héraðsdómi. Vakti þetta viðtal töluverða athygli, og lögðu fjölmiðlar út af ummælum áfrýjanda og ræddu við hann.

Stefndu eru þátttakendur í Félagi áhugamanna um vaxtarrækt. Markmið þess er að efla vaxtarrækt á Íslandi. Stefndu tóku ummæli áfrýjanda til sín, og kærði lögmaður þeirra áfrýjanda 18. apríl 1991 til siðanefndar Læknafélags Íslands, sem áminnti hann með úrskurði 3. desember 1991. Taldi nefndin, „að með orðalagi sínu og því að hafa eftir alhæfingu um að það heyri til undantekninga að þeir, sem stundi vaxtarrækt, séu ekki á sprautum“, hafi hann farið út fyrir mörk hæfilegrar umfjöllunar af þessu tagi. Þá kvartaði lögmaðurinn undan áfrýjanda við Læknafélag Íslands með bréfi 14. maí 1991 og til landlæknisembættisins 15. maí 1991.

Stefndu og níu aðrir félagsmenn í framangreindu félagi höfðuðu mál þetta í héraði með stefnu, þingfestri 17. maí 1991. Hinir níu féllu síðar frá þátttöku sinni í málarekstrinum. Það, sem stefndu mislíkaði, var í fyrsta lagi, að áfrýjandi sagði í viðtalinu: „En mér skilst það, að þeir, sem stunda vaxtarrækt, það heyri til undantekninga, ef þeir karlmenn eru ekki á sprautum.“ Þá sagði hann einnig: „Eistun á þessum ræflum rýrna og verða ræfilsleg.“ Í héraði kröfðust stefndu ómerkingar á fyrrnefndu ummælunum. Þá kröfðust þeir, að áfrýjanda yrði refsað og hann dæmdur til að greiða þeim miskabætur og hæfilega fjárhæð til að standast kostnað af birtingu væntanlegs dóms í fjölmiðlum. Töldu þeir hvor tveggja ummælin varða refsingu samkvæmt ákvæðum 234., 235. og 236. gr. almennra hegningarlaga

nr. 19/1940. Ómerkja ætti fyrrnefndu ummælin samkvæmt 241. gr. sömu laga, og kröfu þeirra til miskabóta ætti að viðurkenna samkvæmt 264. gr. sömu laga.

Héraðsdómur tók til greina kröfu stefndu um ómerkingu ummælanna og taldi þau varða við 234. og 235. gr. laga nr. 19/1940, en frestaði ákvörðun refsingar skilorðsbundið. Þá sýknaði hann áfrýjanda af öllum fjárkröfum. Fyrir Hæstarétti krefst stefndi einungis staðfestingar héraðsdóms. Koma því aðeins þær kröfur hans til skoðunar fyrir Hæstarétti, sem teknar voru til greina í héraði.

II.

Á það verður að fallast, að heilsugæslulæknum beri embættisleg skylda til að vekja athygli manna á því, sem skaðlegt getur verið heilsu þeirra. Samkvæmt gögnum málsins var fullt tilefni til þess að vekja athygli íþróttafólks á hættu þeirri, sem er samfara misnotkun hormónalyfja. Það gilti ekki síður um þá, sem stunduðu lyftingar og vaxtarrækt, en aðra. Skoða ber ummæli áfrýjanda, sem komu fram í þættinum Í dagsins önn, í þessu samhengi. Þá verður ekki dæmt um þessi ummæli án þess að líta til viðtalsins í heild.

Samkvæmt H. 1992, 556, gátu stefndu höfðað mál þetta. Átalin ummæli fjalla almennt um kraftlyftinga- og vaxtarræktarmenn, en ekki takmarkaðan hóp þeirra, og ummælin, sem óskað er, að verði ómerkt, eru höfð frá öðrum. Í viðtalinu í heild er rakið, hvaða líkamleg einkenni og sjúkdómar fylgja misnotkun þessara lyfja almennt, og lúta þau ekki að vaxtarræktarmönnum frekar en öðrum íþróttamönnum. Eru síðari ummælin, sem stefndu vitna til, af þessum toga.

Skýra verður ákvæði almennra hegningarlaga nr. 19/1940 um æruvernd út frá grundvallarreglum íslenskrar stjórnskipunar um frelsi manna til að tjá sig í ræðu og riti. Þeir einstaklingar, sem vilja bera fyrir sig þessi ákvæði, verða að sýna fram á, að átalin ummæli eigi við sig. Ekki er fram komið, að áfrýjandi hafi þekkt nokkurn hinna stefndu eða til félagsskapar þeirra. Fallast má á, að ummæli áfrýjanda í greindu viðtali hafi verið nokkuð harkaleg og falið í sér of mikla alhæfingu. Þau verða hins vegar ekki talin hafa átt sérstaklega við stefndu eða félag þeirra, heldur hafi þau beinst almennt að þeim, sem stunda kraftlyftingar og vaxtarrækt.

Niðurstaða framangreinds er því sú, að líta verður til þess brýna tilefnis, sem var til þess að vara við misnotkun hormónalyfja í íþróttum, til grundvallarreglna um tjáningarfrelsi og til þess, hve ummæli áfrýjanda eru almenns eðlis og beinast að stórum hópi manna. Þegar þetta allt er virt, verður að sýkna áfrýjanda af öllum kröfum stefndu í máli þessu.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Rétt er, að stefndu greiði málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem nánar er ákveðið í dómsorði. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Pétur Pétursson, skal sýkn af öllum kröfum stefndu, Ásgeirs Ólafssonar, Birgis Viðarssonar, Einars Sigurjónssonar, Elmars Þórs Þorkelssonar, Hannesar Haraldssonar, Hilmars Ingimarssonar, Hreins Vilhjálmssonar, Huga Ingibjartssonar, Inga Jóhanns Valssonar, Jóhannesar Kjartanssonar, Jóns Einars Guðlaugssonar, Jóns V. Einarssonar, Kristins Margeirs Jóhannessonar, Kristjáns Jónssonar, Olivers Pálmarssonar, Óskars Barkarsonar, Péturs B. Sch. Thorsteinsson, Snæbjarnar Aðils, Sólbergs Svans Bjarnasonar, Steingríms Sigurðssonar, Sveins Helga Geirssonar, Sölva Fannars Viðarssonar, Valbjarnar Jónssonar, Viðars Jónssonar, Þorgeirs Axelssonar og Þórhalls Guðmundssonar, í máli þessu.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Stefndu greiði in solidum áfrýjanda 300.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ummæli aðaláfrýjanda um sprautunotkun íþróttamanna voru gálausleg og ekki studd eigin þekkingu hans á umræðuefninu að því marki, sem við hefði átt. Hefur honum ekki tekist að réttlæta þau gagnvart gagnáfrýjendum, sem höfðuðu mál sitt ekki að ástæðu-

lausu. Með tilliti til þessa tel ég engin efni til að gera þeim að greiða honum málskostnað fyrir Hæstarétti. Að öðru leyti er ég samþykkur atkvæði meiri hluta dómenda.

Sératkvæði
Péturs Kr. Hafstein

Stefndu eru félagsmenn í Félagi áhugamanna um vaxtarrækt, en það er ekki aðili að Íþróttasambandi Íslands. Rúmlega helmingur félagsmanna stóð að þessari málshöfðun í héraði. Félagið er í fyrirsvari þeirra, sem leggja stund á vaxtarrækt hér á landi, þótt aðrir utan félagsins kunni að gera slíkt hið sama. Ekki er fram komið, að önnur félög starfi á sams konar grundvelli. Verður að telja, að það hafi ekki staðið öðrum nær en félagsmönnum í þessu félagi að taka upp þykkjuna fyrir vaxtarræktarmenn og þar með sjálfa sig vegna ummæla áfrýjanda. Var þeim rétt að höfða mál þetta samkvæmt 1. mgr. 47. gr. þágildandi laga nr. 85/1936 um meðferð einkamála í héraði, og ber að leggja efnisdóm á kröfugerð þeirra á þessum forsendum.

Með hliðsjón af gögnum málsins og almennri þjóðfélagsumræðu var fullt tilefni fyrir áfrýjanda til varnaðarorða um skaðsemi hormónalyfja og misnotkun þeirra. Frumkvæði hans og forganga í þeim efnum, sem gögn málsins bera glöggt vitni um, er í augljósu samræmi við skyldur hans sem læknis. Hin umdeildu ummæli áfrýjanda voru að vísu harkaleg og hafa ekki verið réttlætt gagnvart stefndu sérstaklega. Þó má ráða af því, sem fram er komið í málinu, að nokkur brögð muni vera að notkun hormónalyfja í tengslum við vaxtarrækt og kraftlyftingar.

Við úrlausn málsins verður að líta til þess, að tjáningarfrelsi í ræðu og riti er hornsteinn íslenskrar stjórnskipunar samkvæmt 72. gr. stjórnarskrárinnar, og ber að skýra ákvæði XXV. kafla almennra hegningarlaga nr. 19/1940 með hliðsjón af því. Þær takmarkanir, sem tjáningarfrelsinu eru settar, verða að eiga sér örugga stoð í stjórnlögum og þeim alþjóðlegu skuldbindingum um mannréttindi, sem Íslendingar hafa gengist undir. Í 2. mgr. 10. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, sem fullgiltur var af Íslands hálfu árið 1953, sbr. auglýsingu nr. 11/1954, og nú hefur verið veitt lagagildi hér á landi með

lögum nr. 62/1994, er mælt fyrir um heimild til lögbundinna takmarkana tjáningarfrelsis, meðal annars til verndar mannorði eða réttindum annarra, enda séu þær nauðsynlegar í lýðræðislegu þjóðfélagi. Er ekki unnt að fallast á, að ummæli áfrýjanda, sem fram voru sett í augljósum ýkjustíl til áhersluauka í umræðu um alvarlegt málefni, hafi keyrt svo úr hófi, að nauðsyn beri til þess að stemma stigu við þeim með áfellisdómi. Ber því að sýkna áfrýjanda af öllum kröfum stefndu og dæma þá til þess að gjalda honum málskostnað fyrir Hæstarétti. Eftir atvikum er rétt, að málskostnaður í héraði falli niður.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 22. nóvember 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 25. f. m. að undangengnum munnlegum málflutningi þann dag, hefur Ólafur Sigurgeirsson hdl. höfðað með stefnu, út gefinni á Seltjarnarnesi 17. maí 1991 og birtri sama dag, fyrir hönd Ásgeirs Ólafssonar, Grenigrund 12, Akranesi, Birgis Viðarssonar, Sunnuvegi 3, Hafnarfirði, Einars Sigurjónssonar, Brekkubæ 20, Reykjavík, Elmars Þórs Þorkelssonar, Dugguvogi 10, Reykjavík, Hannesar Haraldssonar, Dalseli 35, Reykjavík, Hilmars Ingimarssonar, Spóahólum 14, Reykjavík, Hreins Vilhjálmssonar, Garðhúsum 2, Reykjavík, Huga Ingibjartssonar, Garðhúsum 2, Reykjavík, Inga Jóhanns Valssonar, Rauðarárstíg 41, Reykjavík, Jóhannesar Kjartanssonar, Háabarði 9, Hafnarfirði, Jóns Einars Guðlaugssonar, Borgarhóli 9, Hveragerði, Jóns V. Einarssonar, Þangbakka 8, Reykjavík, Kristins Margeirs Jóhannessonar, Veghúsum 9, Reykjavík, Kristjáns Jónssonar, Furugrund 6, Kópavogi, Olivers Pálmarssonar, Hraunbæ 182, Reykjavík, Óskars Barkarsonar, Nóatúni 32, Reykjavík, Péturs B. Sch. Thorsteinsson, Fellsmúla 22, Reykjavík, Snæbjörns Aðils, Grjótagötu 9, Reykjavík, Sólbergs Svans Bjarnasonar, Hjallabraut 37, Hafnarfirði, Sveins Helga Geirssonar, Skúlagötu 70, Reykjavík, Sölva Fannars Viðarssonar, Hamraborg 20, Kópavogi, Valbjörns Jónssonar, Hraunbæ 16, Reykjavík, Viðars Jónssonar, Hlíðarvegi 39, Kópavogi, Þorgeirs Axelssonar, Heiðarholti 7, Keflavík, Þórhalls Guðmundssonar, Glaðheimum 14, Reykjavík, og Steingríms Sigurðssonar, Álakvísl 72, Reykjavík, gegn Pétri Péturssyni, Hjarðarlundi 9, Akureyri.

Eftirgreindir aðilar hafa fallið frá málshöfðun á hendur stefnda: Hilmar Ögmundsson, Stekkjarhvammi 7, Hafnarfirði, Ævar Jónsson, Leifsgötu 21, Reykjavík, Jón Páll Sigmarsson, Bauganesi 3, Reykjavík, Tryggvi Rúnar Guðjónsson, Ási 2, Akureyri, Guðmundur Ö. Bergþórsson, Smárahlíð 12 f, Akureyri, Úlfar Hauksson, Skarðshlíð 26 f, Akureyri, Guðjón S. Þórodd

son, Sunnuhlíð 23 b, Akureyri, Guðlaugur Aðalsteinsson, Þingvallastræti 22, Akureyri, og Helgi Guðmundsson, Oddagötu 3, Akureyri.

Dómkröfur stefnenda eru þær, að stefndi, Pétur Pétursson, verði dæmdur til að greiða stefnendum öllum saman 7.800.000 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. apríl 1991 til greiðsludags. Vaxtavextir reiknist í fyrsta sinn 10. apríl 1992 og síðan árlega. Enn fremur er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til refsingar í samræmi við 234. gr., 235. gr. og 2. mgr. 236. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, þ. e. a. s. fangelsi í tvö ár, og að ummælin: „Mér skilst það, að þeir, sem stunda vaxtarrækt, það heyri til undantekninga, ef þeir karlmenn eru ekki á sprautum“, verði dæmd dauð og ómerk. Þá er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða hæfilega fjárhæð til að standa straum af kostnaði við birtingu dóms í máli þessu í fjölmiðlum, og að lokum er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnendum málskostnað að mati dómsins auk virðisaukaskatts á málskostnað og að tekið verði tillit til útlagðs kostnaðar, sbr. fram lagða reikninga, samtals 27.637 kr.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnenda í málinu og að þeir greiði sér málskostnað in solidum að mati réttarins, og beri málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags og að dráttarvextir leggist við tildæmdan málskostnað á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 12 mánuðum eftir upphafsdag vaxta. Þá er þess krafist, að virðisaukaskatti verði bætt við málskostnaðarfjárhæð, þar sem stefndi reki ekki virðisaukaskattsskylda starfsemi.

Upphafleg krafa stefnda var, að málinu yrði vísað frá dómi, og varð dómari við þeirri kröfu með dómi, upp kveðnum 21. febrúar 1992, en með dómi Hæstaréttar Íslands, upp kveðnum 20. mars sama ár, var frávísunardómurinn úr gildi felldur og lagt fyrir dómara að taka málið til efnismeðferðar.

Stefnendur lýsa málavöxtum á þá leið, að í hádegisfréttum Ríkisútvarpsins 10. apríl 1991 hafi nokkrum ummælum stefnda um vaxtarræktarmenn og kraftlyftingamenn verið útvarpað, en þau hafi verið tekin upp úr þættinum Í dagsins önn þá skömmu áður. Stefndi hafi sagt notkun hormónalyfja orðna mjög algenga meðal vaxtarræktarmanna og kraftlyftingamanna og sagt síðan, að sér skildist um þá, sem stunda vaxtarækt, „að það heyri til undantekninga, ef þeir karlmenn eru ekki á sprautum“. Þá hafi hann enn fremur sagt: „Eistun á þessum ræflum rýrna og verða ræfilsleg.“ Ýmis önnur meiðandi ummæli hafi verið höfð eftir stefnda, og síðan þetta var, hafi hann oftar bendlað íslenska vaxtarræktarmenn við ólögleg hormónalyf. Benda stefnendur á viðtal 10. apríl 1991 á Stöð 2, blaðagrein í Degi á Akureyri 19. apríl 1991 og viðtal í kvöldfréttum Ríkisútvarpsins 3. maí 1991.

Stefndi hafi bent á, að notkun þessara lyfja hafi í för með sér eftirfarandi sjúkdóma: krabbamein, geðveiki, sykursýki, háþrýsting, ófrjósemi, getuleysi og lifrarskemmdir.

Málsástæður og lagarök stefnenda eru þau, að í flestum íþróttum sé notkun hormónalyfja bönnuð og þar með ólögleg. Meðal þessara íþrótta séu kraftlyftingar og vaxtarrækt. Viðurlög við sannaðri notkun séu langt keppnisbann og við ítrekun ævilangt. Notkun greinist eingöngu með töku þvagsýna, og með nýjustu og fullkomnustu tækni sé unnt að finna notkun allt að tveimur árum aftur í tímann. Hið alvarlegasta sé þó, að notkunin sé siðferðislega ámælisverð og efnin kölluð „dóp" meðal íþróttamanna og úti í þjóðfélaginu. Sá, sem beri það á sérstakan afmarkaðan hóp íþróttamanna, að þeir noti þessi lyf, sé í raun að kalla þá „dópista". Slíkt sé meiðandi fyrir æru þeirra, sem fyrir því verða, og sé virðingu manna til hnekkis. Það, að aðdróttunin skuli koma fram á opinberum vettvangi, geri málið alvarlegra. Sé til þess vísað, að eftirfarandi ummæli stefnda varði við 234. gr., 235. gr. og 2. mgr. 236. gr. alm. hgl.: ...„að honum skildist, að þeir, sem stunda vaxtarrækt, að það heyri til undantekninga, ef þeir karlmenn séu ekki á sprautum". Orð stefnda: „Eistun á þessum ræflum rýrna og verða ræfilsleg", – og opinber framsetning orðanna sé einnig ærumeiðandi fyrir stefnendur og því haldið fram, að framangreindar hegningarlagagreinar séu einnig brotnar með þeim. Margítrekuð opinber framsetning þessara aðdróttana í helstu fjölmiðlum landsins séu þess eðlis, að stefnendur telji eðlilegt að beita efri mörkum refsirammans, þ. e. a. s. tveggja ára fangelsi. Enginn íslenskur kraftlyftingamaður hafi fallið á lyfjaprófi og einungis einn vaxtarræktarmaður, er orð þessi voru sögð. Enginn hafi viðurkennt notkun. Með hliðsjón af þessu gæti stefndi allt eins haldið því fram, að allir knattspyrnumenn notuðu kókaín, af því að slík notkun hefur sannast á einn þeirra, þ. e. a. s. knattspyrnumanninn Maradoña. Stefnendur séu allir vaxtarræktarmenn, þ. e. a. s. æfa eða keppa í vaxtarrækt, og séu félagar í Félagi áhugamanna um vaxtarrækt. Fjárkröfurnar grundvallist á því, að framangreindar aðdróttanir hafi valdið þessum vaxtarræktarmönnum miklum miska og óþægindum, ekki síst fyrir þá sök, að stefndi sé læknir og Íslandsmeistaramótið í vaxtarrækt var fram undan, þegar orðin voru sögð. Rógburður um lyfjamisnotkun eða „dóp" sé litinn alvarlegum augum, en vart sé neitt meira meiðandi fyrir karlmann en fullyrðing um getuleysi eða ófrjósemi. Fyrir vaxtarræktarmann sé þetta enn alvarlegri áburður, þar sem markmið æfinga hans sé að fullkomna karlmannsímyndina. Vel þjálfaður líkami vaxtarræktarmanns eigi að þeirra mati að vera hámark karlmennskunnar, ímynd hreysti og heilbrigði. Eftir aðdróttanir stefnda hefur slíkur líkami verið not-

aður sem vörumerki fyrir lyfjamisnotkun, og benda stefnendur þar á dómskjal nr. 10, þar sem vaxtarræktarmaður í keppni sé sýndur á Stöð 2, meðan á fréttaviðtali stendur við stefnda. Hafandi í huga þennan öfluga fjölmiðil blandist engum hugur um, að það verði fyrsta hugsun margra, er sjá slíkan líkama birtast á baðstað, að þessi maður sé á hormónalyfjum. Aðdáunin hverfi, og virðingin verði álíka mikil og þar stæði heróín-sjúklingur. Í meðförum stefnda sé slíkur líkami manns sönnun um „dóp", getuleysi og óheilbrigði. Þeir, sem taka stefnda trúanlegan, muni hugsa sig tvisvar um, áður en þeir ráði vaxtarræktarmann í vinnu, vegna þeirra alvarlegu sjúkdóma, sem fylgi lyfjanotkun þeirra.

Bótakröfur séu í lægri kantinum, þar sem stefnendur vilji ekki ofbjóða greiðslugetu stefnda. Þeir séu nú 26 talsins og geri kröfur um 300.000 kr. á mann í miskabætur.

Um lagarök vísa stefnendur til 234., 235. og 236. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, hvað varðar refsiþátt, og um þá kröfu, að ummælin verði dæmd dauð og ómerk, er vísað til 241. gr. sömu laga, svo og um heimild til, að dæmdur verði kostnaður af birtingu dóms og til stuðnings miskabótakröfunni, er vísað til 264. gr. sömu laga. Dráttarvaxtakröfu sinni til stuðnings vísa stefnendur til 7., 10., 12. og 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, og krafan um málskostnað er reist á XII. kafla einkamálalaga nr. 85/1936 og krafan um virðisaukaskatt á lögum nr. 50/1988.

Stefnendur styðja aðild sína 45. og 46. gr. laga nr. 35/1986 og samlagsaðildina 47. gr. sömu laga. Aðdróttanir stefnda beinist að öllum ónafngreindum vaxtarræktarmönnum á Íslandi. Vaxtarræktarmenn séu þröngur hópur íþróttamanna, sem hvarvetna þekkist og skeri sig úr fjöldanum vegna kröftugrar vöðvabyggingar, sem þrotlausar æfingar, rétt mataræði og heilbrigt líferni hafi skilað þeim. Þá benda stefnendur til dóms Hæstaréttar, upp kveðins 20. mars 1992, máli sínu til stuðnings um aðild sína að málinu.

Stefndi lýsir málavöxtum svo í greinargerð sinni, er lögð var fram 5. september 1991, að hann hafi gegnt starfi heilsugæslulæknis í 12 ár og auk þess verið héraðslæknir á Vestfjörðum í 5 ár. Á öllum læknisferli sínum hafi hann verið virkur í almenningsuppfræðslu og rekið sterkan áróður fyrir heilsuvernd og bent á ýmsa þætti í heilbrigðiskerfinu, sem betur mættu fara. Hafi hann í þessu viðfangi beint orðum sínum bæði til almennings og stéttarbræðra sinna.

Þessu til sönnunar hefur stefndi lagt fram allmargar tímaritsgreinar allt frá árinu 1984. Þar fjallar hann m. a. um hlutverk heilsugæslu og heilbrigðisstétta, gagnrýni á auglýsingamennsku lyfjafyrirtækja, þar sem gagnrýninni er m. a. beint gegn stéttarbræðrum stefnda, svo og ritdeilur, er

spruttu af þeirri grein, einnig áróður í grein gegn ofnotkun sýklalyfja svo og grein um helstu áhættuþætti í lífsháttum og neysluvenjum, fyrirlestur um hlutverk heilsugæslu í dreifbýli og viðbrögð og svör stéttarbræðra svo og andsvör sín, fyrirlestur um ofvirkni í heilbrigðisþjónustunni svo og áróður um tannvernd í formi málsháttasmíða. Séu skjöl þau, sem lögð hafi verið fram, ekki nema brot af áróðri og skrifum sínum um heilsuvernd, heilsugæslu og ýmislegt, sem betur má fara í heilbrigðisþjónustunni, og sé spjótunum beint jafnt að stéttarbræðrum, lyfjafyrirtækjum, yfirmönnum heilbrigðismála og síðast, en ekki síst, til alls almennings.

Umfjöllunin um málefni það, er mál þetta snúist um, sé einungis einn þáttur í þeirri heilsupólitík, sem hann telji sér skylt að stunda, og rökrétt framhald starfa sinna sem héraðs- og heilsugæslulæknis, og telur stefndi nauðsynlegt að leggja með sér dæmi af skrifum sínum til þess að gefa sýnishorn af stílbrögðum, orðfæri og þeim róttæka tjáningarmáta, sem honum sé eiginlegur. Fái engum það dulist, er les, að hann hafi gott vald á stíl og riti kjarnyrt mál, sem hafi vakið eftirtekt og viðbrögð, og í greinum þessum sé síst tekið vægar á hlutunum en í skjölum þeim, er sóknaraðilar leggja með sér og reisa málsókn sína á. Hafi með þessu tekist að ná eyrum þeirra, er átt hafa að hlusta, og m. a. til flestra fjölmiðla, með sjónarmið sín, sem sýni og sanni, að litrík og kjarnyrt framsetning nái þó enn í gegnum allan fjölmiðlagnýinn.

Að því er þetta tiltekna mál varði, sé ljóst, að hann hafi í starfi sínu sem læknir orðið var við misnotkun ýmissa lyfja við íþróttaiðkun. Sé þessi misnotkun þekkt og viðurkennd sem alþjóðlegt vandamál og hafi verið til umfjöllunar á alþjóðavettvangi og í tengslum við íþróttaiðkun og um þetta verið fjallað í erlendum læknaritum. Öllum megi ljóst vera, að þetta vandamál sé staðreynd hér á landi, og hafi íslensk íþróttahreyfing tekið á þessu og íslenska ríkið gerst aðili 1991 að evrópskum samningi um bann við notkun ýmissa lyfja. Einnig hafi lyfjaeftirlitsnefnd Íþróttasambands Íslands gefið út handbók 1990 fyrir íþróttamenn og sett á bannlista efni, sem skipta máli í sambandi við mál þetta.

Misnotkun lyfja virðist einkum eiga við um svonefnd vefjaaukandi lyf (anaboliska stera, sbr. bls. 15, C-flokk, á dskj. nr. 25). Afleiðingar ofnotkunar þessara lyfja séu m. a. eistnarýrnun, getuleysi og brjóstastækkun hjá karlmönnum, æxli í lifur, hækkun blóðþrýstings og skert sykurþol. Verst muni þó vera truflun á andlegri heilsu, en misnotkun leiði oft til geðveilu og stundum hreinnar geðveiki, og vísar stefndi um það atriði til greinar Ara Jóhannessonar, læknis og innkirtlafræðings, í Morgunblaðinu 6. 6. 1991, sbr. dskj. nr. 26, og greinar Birgis Guðjónssonar læknis í sama blaði haustið

1988, sérprentun, sbr. dskj. 27, og skýrslu sama læknis frá öðrum alþjóðaheimsfundi Alþjóðafrjálsíþróttasjóðsins um lyfjamisnotkun í íþróttum o. fl. 1989, sbr. dskj. nr. 29. Öll síðastnefnd dómskjöl staðfesti lýsingar á afleiðingum misnotkunar lyfja þessara.

Vegna staðhæfingar stefnenda um, að notkun lyfja þessara megi greina allt að tvö ár aftur í tímann, bendir stefnandi á álit Magnúsar Jóhannssonar, prófessors í lyfjafræði, en í vottorði prófessorsins frá 16. ágúst 1991, sem lagt er fram á dskj. nr. 29, segir svo: ....„Flestir vefaukandi sterar (bæði af flokki a og b) eru horfnir úr blóði og þvagi 2–3 vikum eftir að töku var hætt, en suma stera, sem gefnir eru sem stungulyf (einkum af flokki b) og eru olíulausn með forðaverkun, er unnt að finna í þvagi í allt að eitt ár. Af augljósum ástæðum eru slík stungulyf með forðaverkun lítið eftirsótt af íþróttamönnum, þeir sækjast hins vegar eftir vefaukandi sterum í formi taflna eða stungulyfja með stutta verkun. Af þessu má sjá, að undantekningarlítið er einungis unnt að greina lyfin í nokkrar vikur, eftir að töku þeirra var hætt.“ ....„Niðurstaða: Notkun vefaukandi stera er yfirleitt ekki hægt að greina með rannsóknum á þvagi eða blóði nema í örfáar vikur og í mesta lagi fáeina mánuði, eftir að steranotkun var hætt.“ Svo og sé fróðlegt að líta á sölulista Lyfjaeftirlits ríkisins yfir það magn, sem notað hefur verið árlega hér á landi af þessum lyfjum. Í ljós komi, að notkunin sé veruleg, og segi það sína sögu. Vísar stefnandi þar til dskj. nr. 30, sem er yfirlit yfir sölutölur frá 1978 til og með 1990.

Í þrengra samhengi sé atburðarásin á þá leið, að stefndi hafi átt viðtöl í útvarpsþáttum um heilbrigðismál fyrr um veturinn 1991. Í þættinum Við leik og störf, er útvarpað var 3. apríl 1991, hafi m. a. verið rætt um háþrýsting, og hafi þá komið til umræðu misnotkun á lyfjum þeim, er hér skipta máli. Hafi þetta vakið athygli fjölmiðlamanna og af því tilefni rætt við stefnda tvívegis í útvarpi og hann kallaður til viðtals í sjónvarp. Hafi þessi fjölmiðlaumræða kallað fram hörð andsvör frá forsvarsmönnum vaxtarræktar- og kraftlyftingamanna. Hafi lögmaður þeirra m. a. ritað Læknafélagi Íslands bréf, dags. 14. maí 1991, sbr. dskj. nr. 6, þar sem hann telji spurningu, hvort stefndi sé að dreifa gögnum og sjúkrasögum um íþróttamenn, og klykki hann út með því að telja siðferðislega bresti stefnda þess eðlis, að varhugavert sé, að hann haldi læknaleyfi sínu. Svo og hafi hann kært ummæli stefnda til siðanefndar læknafélagsins, og er niðurstaða siðanefndar 3. desember 1991, sbr. dskj. nr. 53. Í úrskurði siðanefndar segir svo: „Fallast má á það með Pétri Péturssyni, að efni hafi verið til þess að víkja að lyfjamisnotkun íþrótta- og vaxtarræktarmanna í nefndu viðtali, og vísast um þetta einkum til þess, sem fram kemur í bréfi landlæknisembættisins til

kæranda, dagsettu 4. september sl., þar sem segir, að af svörum lækna við fyrirspurn embættisins megi draga þá ályktun, að steranotkun kraftlyftingamanna og vaxtarræktarmanna sé útbreidd og að með tilliti til skaðsemi þeirra lyfja sé augljóst, að hér sé um mál að ræða, sem læknum beri að vekja athygli á. Það er álit nefndarinnar, að með því að vekja máls á misnotkun stera hafi Pétur Pétursson hagað sér í samræmi við þá meginreglu, að hlutverk lækna er verndun heilbrigði og barátta gegn sjúkdómum. Þá þykir ekkert í gögnum málsins renna stoðum undir þá fullyrðingu, að Pétur hafi gerst brotlegur við ákvæði siðareglna lækna um þagnar- og trúnaðarskyldu, þar sem hann fjallaði almennt um efnið. Hins vegar þykir nefndinni, að með orðalagi sínu og því að hafa eftir alhæfingu um, að það heyri til undantekninga, að þeir, sem stundi vaxtarrækt, séu ekki á sprautum, hafi Pétur farið út fyrir mörk þau, sem setja verður umfjöllun af þessu tagi, og með því gerst brotlegur við upphafsákvæði 10. gr. I. kafla siðareglna lækna, og beri því að áminna hann. Hins vegar þykja engin efni til að gera honum viðurlög vegna þessa.

Úrskurðarorð.

Siðanefnd Læknafélags Íslands telur lækninn Pétur Pétursson hafa í útvarpsviðtali 3. apríl sl. farið út fyrir mörk upphafsákvæðis 10. gr. I. kafla siðareglna lækna, og er hann áminntur um að hafa ákvæði þeirra í heiðri.“ Grein þessi hljóðar svo: „Læknir skal gæta fyllstu varkárni í ummælum um fagleg mál, bæði í ræðu og riti, og íhuga ábyrgð sína í því efni, hvort sem hann ræðir við einstakling eða á almennum vettvangi.“ Stefndi telur, að hann fylgi 2. gr. siðareglnanna, þar sem segi: „...., að starfi þeirra fylgir ábyrgð gagnvart einstaklingum og samfélagi og þeir geta því aðeins vænst trausts, að þeir geri sér far um að uppfylla þær siðferðilegu kröfur, sem þekking, tækni og félagslegt hlutverk leggja þeim á herðar á hverjum tíma.“

Svo sem áður greinir, viðhafði stefndi ummæli sín í þættinum Við leik og störf, sem fluttur var í Ríkisútvarpinu 3. apríl 1991, og þykir dóminum samhengisins vegna rétt að ummælin komi hér fram: „Guðrún Frímannsdóttir stjórnandi: En þú nefnir konur á pillunni. Hvers vegna tekurðu þær sérstaklega fyrir?

PIP: Það er vegna þess, að þau hormón, sem eru í pillunni, eru nú þekkt að því að geta valdið tímabundnum háþrýstingi. Hins vegar ber að geta þess, að kvenhormónin eru verndandi fyrir æðakölkun. Nú, þegar byrjað var að nota getnaðarvarnarpillur fyrir um það bil 30 árum, þá voru notaðir töluvert hærri skammtar heldur en nú er, og læknar ráku sig á alvarlegar afleiðingar, heilablæðingar og þess háttar, og það, þá var oftast nær um að

ræða háþrýsting líka, sem ekki var nógu vel meðhöndlaður. En þetta sést nú nánast ekki lengur, sem betur fer. Nú, það er kannski vert að geta þess á þessum síðustu og verstu tímum yfirborðsins, að hormónanotkun er orðin mjög algeng hjá íþróttamönnum, ólögleg hormónanotkun. Þetta er flutt inn, hormón frá löndum, þar sem eftirlit er ekki strangt, alls konar framleiðsla, bílskúrsframleiðsla, sem við náttúrlega vitum ekkert, hvernig er, og það hefur sýnt sig, að þessi notkun getur flýtt fyrir, að háþrýstingur geri vart við sig.

Guðrún: Áttu við, að íþróttamenn hér á landi neyti ólöglegra hormónalyfja, sem séu hættuleg?

PIP: Já, ég á við það. Það eru nú einkum vaxtarræktarmenn og lyftingamenn, sem gera þetta, en síður náttúrlega í þeim greinum, þar sem fylgst er með þessum mælingum. En mér skilst það, að þeir, sem stunda vaxtarrækt, það heyri til undantekninga, ef þeir karlmenn eru ekki á sprautum. Og þetta er mjög alvarlegt mál.

Guðrún: Og hvaða afleiðingar getur þetta haft í för með sér?

PIP: Ja, þær eru ótalmargar, og sennilega vitum við fæstar þeirra fyrir, vegna þess að þessir hlutir hafa ekki verið rannsakaðir nógu vel, vegna þess að það var hreinlega ekki vitað nógu vel um þetta. Og það, sem er náttúrlega alvarlegast, er hugsanlega aukin tíðni krabbameins. Hins vegar hefur ekkert verið sannað um það ennþá. Hins vegar vitum við það nú, að það verða ýmsar, geta orðið ýmsar lifrarskemmdir, oftast nær tímabundnar, af hormónanotkun íþróttamanna. Eistun á þessum ræflum rýrna og verða ræfilsleg. Það er nú, sem betur fer, oftast nær tímabundið. Ófrjósemi hefur verið lýst og sem sagt visst vandamál, en það má sem sagt telja lengi upp aukaverkanirnar, en rannsóknir hafa ekki verið nægilega miklar á þessu sviði ennþá.

Guðrún: En þarna kemur háþrýstingur inn í myndina líka?

PIP: Já, háþrýstingur og sykursýki eru sem sagt tvær afleiðingar af þessu".

Einnig þykir rétt, að fréttin, sem birtist í Ríkisútvarpinu 10. apríl 1991 í tilefni af viðtali þessu, sé rakin í heild:

„Þulur RÚV: Pétur Pétursson, heilsugæslulæknir á Akureyri, segir notkun hormónalyfja orðna mjög algenga á meðal vaxtarræktarmanna og kraftlyftingamanna. Þetta kom fram í þættinum Í dagsins önn.

Broddi Broddason þulur: Það hefur lengi loðað við íþróttir, einkum kraftaíþróttir af ýmsu tagi, að keppendur í þeim greinum noti hormóna eða stera til að auka getu sína í íþróttum. Íþróttayfirvöld hafa beitt sér gegn þessu, og strangar reglur gilda um notkun lyfja, og eiga íþróttamenn yfir

höfði sér fyrirvaralausar rannsóknir í kringum íþróttakeppni. Tveir hópar utan Íþróttasambands Íslands eru á hinn bóginn ekki háðir þessum reglum. Það eru kraftlyftingamenn og vaxtarræktarmenn. Að þessum mönnum vék Pétur Pétursson læknir orðum í þættinum Í dagsins önn á dögunum. Hann sagði, að notkun hormónalyfja væri orðin mjög algeng meðal þeirra og að notkun lyfjanna gæti flýtt því, að háþrýstingur gæti komið fram.

Pétur Pétursson sjálfur: Það eru nú einkum vaxtarræktarmenn og lyftingamenn, sem gera þetta, en síður náttúrulega í þeim greinum, þar sem fylgst er með þessum mælingum. Mér skilst, að þeir, sem stunda vaxtarrækt, að það heyri til undantekninga, ef þeir karlmenn eru ekki á sprautum. Hins vegar vitum við það nú, að það verða ýmsar, geta orðið ýmsar lifrarskemmdir, oftast nær tímabundnar, af hormónanotkun íþróttamanna. Eistun á þessum ræflum rýrna og verða ræfilsleg. Það er nú, sem betur fer, oftast nær tímabundið.

Þulur RÚV: Pétur segir neyslu hormónalyfja opinbert leyndarmál, sem enginn viðurkenni opinberlega, en læknar hafi fengið mörg dæmi, þar sem rekja megi háþrýstitilfelli í drengjum til neyslu slíkra efna. Og orðrómurinn segir, að það heyri til undantekninga, ef menn í þessum greinum noti ekki hormónalyf."

Stefndi reisir sýknukröfu sína í fyrsta lagi á því, að er hann lét orð sín falla í viðtölum, eigi hann ekki við neina tilgreinda einstaklinga. Enginn sé nefndur á nafn, og hann þekki ekkert til stefnenda. Í stefnu sé fullyrt, að stefnendur æfi og keppi í vaxtarrækt og séu félagar í samtökum vaxtarræktarmanna. Á dskj. nr. 10, er hafi að geyma félagaskrá áhugamanna um vaxtarrækt, sé ekki að finna nafn stefnandans Inga Jóhanns Valssonar, en þar séu tíundaðir alls 64 félagsmenn. Hvernig fari þá um hina, sem ekki stefna, bíði þeir niðurstöðu dómsins og komi þá með fjárkröfur upp á 300.000 kr. hver? Hvað um alla þá, sem utan félagsins standa og æfa þessa íþrótt? Eru þeir ekki allir jafn-miður sín vegna ummælanna og gefa sig fram, ef stefnda yrði dæmt áfall? Hvað um kraftlyftingamenn, sem skipta tugum og einnig eru nefndir til sögunnar í viðtölum, bíða þeir líka? Af þessu megi ráða, að ummælin séu allt of víðtæk og eigi við allt of stóran hóp manna á ólíkum stað og stund í þjóðfélaginu. Það sé hvergi nafngreindur einstakur eða afmarkaður hópur vaxtarræktar- eða kraftlyftingamanna, til að um aðild að máli sem þessu geti verið að ræða.

Stefndi telur, að Hæstiréttur hafi alls ekki í dómi sínum 20. mars 1991 tekið á aðildarþættinum, er málinu var heim vísað. Bendir hann á dóm frá 1894 í þessu samhengi, en þar hafi fiskimenn frá Raumsdal verið ásakaðir um fyllirí og ólifnað á vetrarvertíð í Norður-Noregi. Hæstiréttur Noregs hafi

talið hópinn stærri en svo, að unnt væri að telja, að ummælin beindust að einhverjum einstökum þeirra. Sé dómur þessi í fullu gildi og eigi vel við í þessu tilfelli. Einnig nefnir hann sem dæmi, að oft megi heyra þá staðhæfingu, að Skagfirðingar séu bæði hesta- og skáldaníðingar. Aldrei hafi heyrst um málaferli vegna þess arna. Um stjórnmálaflokka heyrist oft illyrði, og eigi þar enginn meiri eða minni hlut. Þá nefnir hann allan þann grúa af aulabröndurunum, sem gangi um Hafnarfjörð og Hafnfirðinga, en þar hafi aldrei verið reynt að spyrna við fæti, og telur stefndi, að umræða sú, er mál þetta snúist um, sé allt of víðtæk og almenns eðlis, til þess að einstakir menn innan vaxtarræktar og kraftlyftinga geti gripið þau til að efna til málýfinga og málaferla.

Í öðru lagi verði að skoða sjálf ummælin að svo miklu leyti sem þau megi skoða sem hluta af kröfugerð stefnenda. Það, sem helst fari fyrir brjóstið á stefnendum, séu orðin: „Mér skilst, að þeir, sem stunda vaxtarrækt, að það heyri til undantekninga, ef þeir karlmenn eru ekki á sprautum.“ Hvað er að þessu? Hér er ekkert fullyrt, honum skilst, að flestir, sem stundi vaxtarrækt, misnoti lyf. Þessi orð hljóti að vera innan leyfilegra marka um þetta heilbrigðisvandamál, sem sannarlega sé til. Allt annað sé óleyfileg túlkun og oftúlkun, og bendir stefndi á dskj. nr. 5 og 6, en dskj. nr. 5 er kæra lögmanns stefnenda, dagsett 18. apríl 1991, til siðanefndar Læknafélags Íslands, en dskj. nr. 6 kæra sama til Læknafélags Íslands, dags. 14. maí 1991, þar sem lögmaðurinn fullyrði, að stefndi hafi haldið því fram fullum fetum, að misnotkun hormónalyfja viðgengist nær undantekningarlaust meðal kraftlyftinga- og vaxtarræktarmanna. Hin ummælin eru: „Eistun á þessum ræflum rýrna og verða ræfilsleg.“ Það sé erfitt að finna móðgun eða alvarlegan áburð í þessum orðum. Það sé læknisfræðileg staðreynd, að einmitt þetta sé afleiðing af misnotkun hormónalyfja, sbr. áður ívitnuð dskj. nr. 26 og 27. Að öðru leyti sé ljóst af setningunni, að stefndi noti stuðla og höfuðstafi, svo sem honum sé eiginlegt.

Í þriðja lagi er það reglan exceptio veritatis, þ. e. a. s. sannindareglan. Hvert orð, sem stefndi hafi sagt, geti hann sannað og lagt fram gögn máli sínu til stuðnings. Það sé þekkt staðreynd, að íslenskir íþróttamenn hafi fallið á svonefndum lyfjaprófum í íþróttum. Megi þar nefna kringlukastara á Ólympíuleikunum í Los Angeles 1984. Þá sé að nefna vaxtarræktarmanninn Ívar Hauksson, er hafi fallið á lyfjaprófi í keppni í Malajsíu, svo og viðtal við Ívar þennan í tímaritinu Mannlífi árið 1990, sbr. dskj. nr. 31, en þar nefni hann stórfellda lyfjamisnotkun erlendis, en neiti innlendri neyslu. Aðra sögu segi Stefán Sturla Svavarsson í viðtali í Helgarpóstinum 1984, sbr. dskj. nr. 32, en þar lýsi hann napurri reynslu sinni af lyfjamisnotkun og

fullyrði m. a. um almenna notkun þeirra og nefni m. a. til (góða) lækna, sem hafi verið fúsir til að útvega sér lyf.

Vegna þeirrar fréttaumræðu, sem spratt af málaferlum þessum, hafi ýmsir stéttarbræður stefnda sent honum bréf og upplýsingar um þessa lyfjamisnotkun, sem sjá megi á dskj. nr. 33–50. Af gögnum þessum megi ráða, að lyfjamisnotkun feli í sér alvarlega heilsuvá, sem fram komi sem geðveiki, aukin árásargirni, tilfinningasveiflur, dómgreindarleysi, truflun á lifrarstarfsemi, ígerðir, graftarbólur, skeggvöxtur stúlkna, brjóstastækkun karla, eistnarýrnun, ófrjósemi, getuleysi, sykursýki, æðakölkun, og háþrýstingur. Bent er á, að þeir, sem lyfin nota, geri sér enga grein fyrir áhættunni, útbreiðslan sé slík, að næstum heyri til undantekninga meðal keppnismanna, að ekki séu notuð steralyf. Lyfin virðist auðfengin, m. a. með auðveldu smygli, og ómenntaðir þjálfarar haldi þeim að fólki. Fram komi og, að íslenskir læknar virðist, a. m. k. til skamms tíma, hafa séð misnotendum fyrir lyfjum. Megi finna dæmi um, að fólk neyti þessara lyfja til þess eins að hressa upp á útlitið. Þegar gögn þessi séu skoðuð, sé einsýnt, að hér hafi verið farið með rétt mál og síst nokkuð ofsagt og ummæli stefnda því refsilaus með öllu. Í þessu viðfangi megi m. a. nefna, að Íslandsmeistari fullorðinna í vaxtarrækt hafi verið staðinn að innflutningi á 8.000 steratöflum nú í sumar, sem hann hafi ætlað til eigin neyslu.

Í fjórða lagi leiði réttlætingarástæður og gæsla hagsmuna til sýknu. Stefndi sé læknir og noti tækifæri, sem gefist, til að gera skyldu sína og vara við þessu heilbrigðisvandamáli, sem virðist ætla að bera árangur. Sé það allt í samræmi við 1. gr. siðareglna lækna, codex ethicus, sem segi, að hlutverk þeirra sé verndun heilbrigði og barátta gegn sjúkdómum. Hér séu miklir hagsmunir og ótvíræðir. Hér gangi stefndi fram fyrir skjöldu sem læknir og veki athygli fólks og þá aðallega unglinga á stórhættulegum lyfjum og afleiðingum misnotkunar þeirra. Misnotkun lyfja sé staðreynd og vandamál í íþróttum, sem stefnendur viðurkenni einnig. Meiðyrðalöggjöf geti ekki og megi ekki hindra eðlilega og nauðsynlega umræðu um jafnalvarlegt mál og hér um ræðir. Umræðan í máli þessu sé „opinbert" mál, sem alla varði, og ætluð til gæslu almannahagsmuna.

Í fimmta lagi verði að gefa gaum að 72. gr. stjórnarskrár lýðveldisins, þar sem öllum sé tryggt tjáningarfrelsi. Menn eigi rétt á að tjá hugsanir sínar í ræðu og riti, og ritskoðun eða tálmanir á prentfrelsi megi ekki í lög leiða. Af þessu leiði, að í þjóðfélaginu sé þörf á opinberum og óhindruðum umræðum, og höft megi ekki leggja á. Meiðyrðalöggjöfin setji að vísu skorður við 72. gr. stjórnarskrárinnar og menn almennt ábyrgir orða sinna. Slíkt eigi þó að vera undantekningin, en málfrelsið aðalreglan. Það verði ætíð að

hafa í huga, einnig í máli þessu. Þessu til stuðnings bendir stefndi til 10. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu og dóms Mannréttindadómstóls Evrópu, upp kveðins 25. júní 1992, í máli Þorgeirs Þorgeirssonar gegn íslenska ríkinu, þar sem áfellisdómur Hæstaréttar Íslands yfir Þorgeiri Þorgeirssyni frá 20. október 1987 hafi verið léttvægur fundinn, m. a. þar sem áfellisdómurinn hafi verið til þess fallinn að fæla menn frá hreinskilinni umræðu um málefni, sem allan almenning varði.

Stefnendur halda því fram, að orð stefnda í sinn garð hafi verið mjög ómakleg og að tilgreina þá sérstaklega sem lyfjamisnotendur í íþróttum, þar sem lyfjamisnotkun sé sameiginlegt vandamál í öllum íþróttagreinum, svo og eigi sannindareglan, exceptio veritatis, ekki við í þessu tilviki, því að ummælin verði að vera sönn, þegar þau séu fram borin, en marklaust af stefnda að safna saman eftir á ummælum og misjafnlega merkilegum vottorðum stéttarbræðra sinna. Við gæslu hagsmuna megi menn ekki ganga úr hófi fram með illmælgi og aðdróttunum að einstökum mönnum eða hópi manna. Hafi stefndi sýnt af sér animus injuriandi, þ. e. a. s. viljann til þess að meiða eða skaða stefnendur, þar sem hann hafi lýst yfir því eftir á, að hann hafi m. a. viljað gera þá hlægilega.

Stefndi skoraði á stefnendur að koma fyrir dóm til þess að gera grein fyrir þeim meiðingum og miska, sem þeir hefðu orðið fyrir vegna ummæla hans, ella yrði fjarvera þeirra skýrð honum í hag, sbr. 2. mgr. 50. gr. laga nr. 91/1991, en lögmaður stefnenda benti á d-tl. 1. mgr. 97. gr. sömu laga, þ. e. a. s. þörf stefnenda að ferðast um langan veg. Þar á móti benti stefndi á, að stefnendum hefði frá upphafi verið kunn landfræðileg lega Akureyrarkaupstaðar, þar sem hann sé sóttur til saka, svo að fjarvera þeirra sé á engan hátt afsakanleg. Aukin heldur hafi stefnendur tekið fram í stefnu, að nauðsynlegt væri, að tekin yrði skýrsla af þeim öllum, og þeir ekki boðað lögmæt forföll. Til lagaraka vísar stefndi til 47. gr., 68. gr., 158. gr. og 159. gr. laga nr. 85/1936, 108. gr. og XXV. kafla laga nr. 19/1940.

Hér fyrir dóm kom stefnandi, Valbjörn Jón Jónsson bakari. Kvaðst hann hafa iðkað vaxtarrækt frá vori 1980 og orðið tvívegis Íslandsmeistari í þeirri grein, 1987 og 1989, og verið varaformaður Félags áhugamanna um vaxtarrækt. Kvað hann lyfjanotkun í íþróttum vera þekkt vandamál og að vaxtarrækt væri íþrótt. Ummæli stefnda 10. apríl 1991 hafi verið „skurðarpunktur" í viðhorfi til íþróttarinnar. Hafi hann orðið fyrir skætingi í sundlaugum og á opinberum stöðum, kallaður ræfill og með lítil eistu í fréttum. Hann kvaðst ekki haldinn krabbameini, geðveiki, getuleysi, háþrýstingi, lifrarskemmdum né öðrum þeim sjúkdómum, er stefndi hafi tilfært.

Hann taldi sig hafa verið formann Félags áhugamanna um vaxtarrækt

1991, er ummælin voru viðhöfð. Hafi verið borin fram tillaga í félaginu um að fara í mál og félagsmenn skrifað sig á lista. Nú stundi um 30–40 menn vaxtarrækt sem keppnisgrein. Hann kvaðst hafa fundið til tortryggni eftir ummæli stefnda og lítilsvirðingar. Hafi hann heyrt sagt í sundi orð svo sem lyfjaskrímsli o. s. frv. Hafi þessi afstaða ekki breyst síðan, og m. a. hafi landlæknir „bakkað stefnda upp", en sárast hafi sér fundist, að ummæli stefnda hafi bitnað á saklausum börnum sínum. Hann kvaðst ekki geta sagt til í krónum talið, hvað hann hefði tapað í viðskiptum, en hann rekur bakarí í sameignarfélagi. Í fyrsta sinn hafi verið lyfjaprófað 1992 í vaxtarrækt, en undirbúningur staðið frá 1990, og hafi hann átt þátt í þeim undirbúningi.

Aðspurður sagði hann, að þeir félagsmenn, sem hefðu ekki viljað eiga þátt í þessari málsókn, yrðu að gera það upp við sig sjálfa.

Fyrir dómi ber stefnandinn Sölvi Fannar Viðarsson iðnverkamaður, að hann hafi byrjað í vaxtarrækt í janúar 1988 og orðið Íslandsmeistari unglinga það ár og 1991. Búi hann með konu, og beri engan skugga á þeirra sambúð, og sé hann ekki haldinn neinum þeim sjúkdómum, sem stefndi hafi upp talið. Hafi hann orðið fyrir óþægindum vegna ummæla stefnda, og m. a. hafi hann þurft að hætta sumarvinnu hjá Vífilfelli hf. árið 1992, þar eð hann hafi sætt ofsóknum eins yfirmanns vegna vaxtarlags síns. Hafi hann verið lítilsvirtur af fólki, ásakaður um getuleysi, við sig sagt, að hann væri eins og sprauta í framan. Hafi hann aldrei neytt lyfja, en taka verði á lyfjaneyslu í íþróttum með skynsamlegum hætti. Ekki minnist hann þess, hvort borið hafi verið undir atkvæði á fundi að fara í mál við stefnda, heldur hafi einhugur verið um að fara í mál. Áður en stefndi lét ummælin falla hefði verið um það talað, hve hann liti vel út og væri hraustlegur. Ekki kvaðst hann hafa orðið var við misnotkun á sterum í sínum félagsskap. Sé hann á móti notkun steralyfja í íþróttum, en höfuðmáli skipti, að umræðan fari fram á málefnalegan hátt.

Fyrir dómi ber stefnandinn Elmar Þór Þorkelsson nemi, að hann hafi byrjað vaxtarrækt haustið 1988 og sé nú meistari unglinga í vaxtarrækt. Sér líði á allan hátt mun betur, eftir að hann hóf þá íþróttaiðkun. Hafi hann verið í sambúð í tvö ár og ekki borið skugga þar á, og sé hann ekki haldinn þeim sjúkdómum, sem stefndi telji upp, og hafi karlmennska sín ekki beðið hnekki, nema síður væri, eftir að hann hóf iðkun vaxtarræktar. Hafi hann verið lítilsvirtur eftir ummæli stefnda, því að í símaskrá, sem Fjölbrautaskólinn í Breiðholti gefur út, þar sem hann sé nemandi, hafi verið skrifuð við nafn sitt þessi athugasemd: „Ef þið finnið steraglasið mitt eða töflurnar mínar, vinsamlegast hafið samband við mig." Hafi hann heyrt á sundstöðum, að hann væri baktalaður, svo og á opinberum stöðum og útlit sitt tengt

steranotkun. Eftir ummæli stefnda hafi verið mikil umræða meðal félaga sinna í vaxtarræktinni vegna áreitni, sem menn urðu fyrir. Hann hafi ekki orðið var við lyfjamisnotkun í vaxtarrækt, heldur aðeins heyrt hana utan að sér svo og lesið um hana í erlendum blöðum. Hann kvaðst þekkja núverandi Íslandsmeistara fullorðinna í vaxtarrækt, og sá, sem eigi 8.000 steratöflur, bíði af því mestan hnekki sjálfur. En meðal vaxtarræktarmanna sé misnotkun á lyfjum litin hornauga. En allt um það standi meiðandi ummæli stefnda óhögguð.

Stefndi, Pétur Ingvi Pétursson, ber fyrir réttinum, að hann þekkti engan stefnenda. Með ummælum sínum hafi vakað fyrir sér að berjast gegn heilsuvá, sem hann hafi talið umtalsverða, en ekki verið litin nægilega alvarlegum augum. Hafi hann viljað reyna að koma í veg fyrir, að unglingar ánetjuðust þessari lyfjaneyslu. Eftir að málaferlin fóru af stað, hefði komið í ljós, að þetta vandamál væri síst minna en hann ætlaði. Er hann viðhafði ummælin 3. apríl 1991, þ. e. a. s. „Mér skilst o. s. frv., "– hafi hann ekki á þeim tíma haft sannanir fyrir þessu. Hafi hann tekið fram í útvarpsþættinum, að þetta væri í öllum íþróttum, einkum kraftaíþróttum. Með vaxtarrækt hafi hann átt við kraftaíþróttir, en hins vegar hafi margir viðmælendur sínir væntanlega átt við keppnismenn í vaxtarrækt. Orðalagið: „Eistun á þessum ræflum o. s. frv.," – hafi hann notað til að koma ákveðnum sannleika á framfæri, og að hinu leytinu hafi hann verið að gera ástandið, sem menn komast í sakir lyfjanna, síður eftirsóknarvert í augum þeirra, sem orðin voru ætluð. Hafi hann skýrt þessi orð sín í kvöldfréttum Ríkisútvarpsins 3. maí 1991, sbr. dskj. nr. 4, og vísar hann til þess, en fréttin er svohljóðandi:

„Pétur Pétursson, heilsugæslulæknir á Akureyri, segir, að læknar í Reykjavík staðfesti orð sín um, að algengt sé, að vaxtarræktarmenn og kraftlyftingamenn á Íslandi noti hormónalyf. Pétur kveðst undrast það, að Ólafur Sigurgeirsson hæstaréttarlögmaður skuli stefna sér fyrir ummæli í útvarpsfréttum í aprílbyrjun.

Pétur Pétursson: Viðbrögð mín eru fyrst og fremst undrun. Ég er hissa á því, að þessi eftirmynd gríska guðsins Appollós, eins og hann segist vera, skuli ráðast að mér með ofstopa og þjösnaskap, sem raun ber vitni. Ég hef ekki ráðist á samtök vaxtarræktarmanna, ég hef ekki ráðist á samtök kraftlyftingamanna. Ég átti von á því, að forvígismenn þessara samtaka kæmu og þökkuðu mér fyrir að fræða þá um heilsufarsvandamál eða hættu, sem að þeim steðjaði. Ég er þeirrar skoðunar, að það sé skylda mín sem læknis. Í siðareglum okkar lækna er lögð rík áhersla á það, að hlutverk okkar sé verndun heilbrigði og barátta gegn sjúkdómum og að starfi okkar fylgi

ábyrgð gagnvart einstaklingnum og samfélagi. Það var skylda mín að miðla nýjum upplýsingum, sem sífellt bætast við, um skaðsemi þessara lyfja. Það er fyrst og fremst um að ræða lifrarskaða, hugsanlega krabbameinshættu; það eru dauðsföll, sem hafa hlotist af þessu, hugsanlega hér innan lands. Sýkingar, ígerðir, smit, sumir nota dýralyf, og það, sem kannski er verst, það er geðveiki, sem farin er að koma í ljós.

Kristján Sigurjónsson: En hvað hefurðu fyrir þér, þegar þú segir, að stór hluti vaxtarræktarmanna og kraftlyftingamanna noti hormónalyf?

Pétur Pétursson: Ég hef nú kannski ekki sagt, að stór hluti þeirra geri það. Ég hef sagt, að ég hafi heyrt vissa aðila taka svo djúpt í árinni. Ég veit hins vegar, að ég hef séð toppinn af ísjakanum, talsverðan topp. Það er auðvelt að lesa fjölmiðla. Það eru Íslendingar í keppnisbanni, það er getið um sjúkdóma, sjúkrahússvistir íslenskra íþróttamanna, sem hafa notað þessi lyf. Nú, ég nota augun, það er hægt að þekkja þessa einstaklinga, sérstaklega þegar þeir taka breytingum. Þar að auki hefur síminn varla stoppað hjá mér í dag vegna hringinga starfsbræðra að sunnan, sem eru að segja frá sinni reynslu.

Kristján Sigurjónsson: Staðfesta þeir það, sem þú segir?

Pétur Pétursson: Já, það gera þeir."

Hann sagði, að steralyfja væri ýmist neytt í töfluformi eða með sprautum. Hann sagði það hugsanlegt, að hann hefði í einu tilfelli vísað lyfjaneytanda til fjölmiðla, sem kom síðan fram undir nafnleynd í sjónvarpsþætti.

Stefndi kvaðst líta á vaxtarrækt sem íþrótt. Hins vegar hefði hann talið þörf á því að taka sérstaklega fram, er hann tali um vaxtarræktarmenn, að tala um vaxtarræktar- og íþróttamenn, vegna þess að hann álíti, að margir telji vaxtarrækt ekki íþrótt, þar sem ekki sé keppt í færni, heldur sé verið að sýna sig.

Álit dómsins.

Það er álit dómsins, að með ummælum sínum: „Mér skilst það, að þeir, sem stunda vaxtarrækt, það heyri til undantekninga, ef þeir karlmenn eru ekki á sprautum," – hafi stefndi beint þeim að tiltölulega afmörkuðum hópi manna, sem með réttu gátu tekið þessi ummæli til sín. Er því ekki fallist á þá málsástæðu stefnda, að um aðildarskort stefnenda sé að ræða. Dómurinn getur þess, að þeir stefnendur, er fyrir dóm komu, voru gjörvulegir menn og áberandi vel að manni, a. m. k. miðað við þá, er dómþingið sóttu. Ekki er heldur fallist á þá málsástæðu stefnda, að um oftúlkun á ummælum hans hafi verið að ræða. Séu ummæli stefnda: „Eistun á þessum ræflum rýrna og verða ræfilsleg," – skoðuð í samhengi, má á það fallast, að í sjálfu

sér geti allir misnotendur steralyfja tekið þau til sín, því að framsetning orðanna er þannig, að hún er í sjálfu sér niðrandi, þar sem orðið ræfill merkir samkvæmt orðabók Menningarsjóðs veslingur, garmur, aumingi. Ekki er fallist á þá málsástæðu stefnda, að sannindareglan, exceptio veritatis, réttlæti ummæli hans, þar sem líta verður til vitneskju stefnda, er ummælin voru viðhöfð, sérstaklega þegar litið er til hins afmarkaða hóps, sem ummælin beinast að, enda þótt stefndi hafi heyrt orðróm um lyfjamisnotkun utan að sér.

Ber þá að líta á réttlætingarástæður og hagsmunagæsluatriði þau, er stefndi færir fram kröfu sinni til stuðnings. Á þau sjónarmið hans getur dómurinn fallist sem meginreglu, en hér verður stefndi að kunna sér hóf sem aðrir, þó að hann berjist fyrir hinum góða málstað, og réttlætast ummæli hans um stefnendur ekki af þessum sökum.

Ber þá að lokum að líta til 72. gr. stjórnarskrár lýðveldisins. Vissulega er tjáningarfrelsi manna þar varið, og stefndi hefur réttilega bent á dóm Mannréttindadómstóls Evrópu frá 25. júní 1992 sýknukröfu til stuðnings.

Stjórnarskrárákvæði þetta er hins vegar takmarkað samkvæmt XXV. kafla alm. hgl., þar sem segja má, að mönnum sé haslaður völlur til orðaskipta og verða að halda sig innan marka hans. Ummæli stefnda verða ekki talin honum vítalaus, þó að hann sé í sjálfu sér að vekja athygli á sannanlegri heilsuvá og þarfri þjóðfélagslegri umræðu og honum hafi í sjálfu sér gengið gott eitt til.

Með ummælum sínum, þykir dóminum, að fallast verði á, að stefndi hafi misgert við stefnendur. Þykir stefndi með ummælum sínum hafa brotið gegn 234. og 235. gr. alm. hgl. nr. 19/1940. Eru því ummæli hans: „Mér skilst það, að þeir, sem stunda vaxtarrækt, það heyri til undantekninga, ef þeir karlmenn eru ekki á sprautum," – dæmd ómerk.

Ekki þykir dóminum sannað, að stefnendur hafi orðið fyrir slíkum miska, er fjárkrafa þeirra miðast við, og verður í því sambandi að líta á ummæli stefnda í víðara samhengi, þar sem allir íþróttamenn máttu taka þau til sín. Framburður stefnenda hér fyrir dóminum þykir ekki hafa rennt sérstökum stoðum undir miskabótakröfu þeirra, þar sem allir þeir, sem skera sig úr fjöldanum, mega þola umtal, bæði illt og gott, og ber á það að líta, að stefndi skoraði á stefnendur að mæta hér fyrir dómi, ella að gjalda þess skv. 50. gr. laga nr. 91/1991. Þykir mega fallast á þetta sjónarmið stefnda, og er hann því sýknaður af öllum fjárkröfum stefnenda, þ. m. t. einnig af kröfum þeirra um fjárhæð til að standa straum af kostnaði við birtingu dóms þessa í fjölmiðlum.

Varðandi refsiþáttinn þykir eftir atvikum rétt, að ákvörðun um refsingu

stefnda verði frestað og hún falli niður að 2 árum liðnum, enda haldi stefndi skilyrði 3. mgr. 57. gr. alm. hgl. nr. 19/1940, sbr. l. nr. 22/1955.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

D ó m s o r ð:

Ummæli stefnda, Péturs Péturssonar: „Mér skilst það, að þeir, sem stunda vaxtarrækt, það heyri til undantekninga, ef þeir karlmenn eru ekki á sprautum," – skulu ómerk.

Ákvörðun refsingar stefnda er frestað, og falli hún niður að tveimur árum liðnum frá lögbirtingu dóms þessa að telja, haldi hann skilorð 3. mgr. 57. gr. laga nr. 19/1940, sbr. l. nr. 22/1955.

Stefndi er sýknaður af öllum fjárkröfum stefnenda.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 16. mars 1995.

Nr. 145/1994. **Pétur Pétursson**
(Sigurmar K. Albertsson hrl.)
gegn
Ólafi Sigurgeirssyni
og gagnsök

Ærumeiðingar. Ómerking. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 25. mars 1994. Hann krefst þess, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda í héraði. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði máli þessu með stefnu 6. apríl 1994. Dómkröfur hans eru eftirfarandi:

„1. A. Að eftirfarandi aðdróttun, sem birtist á baksíðu Dags á Akureyri 24. mars sl., verði dæmd dauð og ómerk: „sem fengið hefur nöfn 35 manna lánuð til að geta stundað þá þokkaiðju að hindra embættismann í íslenska heilbrigðiskerfinu í að stunda sín skyldustörf".

Að eftirfarandi ummæli verði dæmd dauð og ómerk:

B. Ummæli stefnda í kvöldfréttum Ríkisútvarpsins 21. febrúar sl.: „Að vísu ber þetta náttúrulega að þakka Ólafi Sigurgeirssyni, í fyrsta lagi að hafa undirbúið stefnu sína svona illa og ófagmannlega, að málinu var vísað frá vegna vanreifunar".

C. Ummæli stefnda í Dagblaðinu 22. febrúar sl.: „Mér skilst, að lögmaður stefnenda sé flúinn á fjöll og hafi lokað farsímanum. Hann hefur ekki verulega ánægju af þessu máli."

D. Ummæli stefnda í Degi, Akureyri, þriðjudaginn 25. febrúar sl.: „Sjálfseyðingarhvötin er sterk hjá honum," sagði Pétur Pétursson um þá fyrirætlan lögmanns vaxtarræktarmanna að halda málinu áfram. „Það er minn hagur, að málið haldi áfram, og niðurstaðan á föstudag segir sína sögu um hæfileika Ólafs Sigurgeirssonar til að reka mál fyrir dómi."

E. Ummæli stefnda í Dagblaðinu 24. mars sl.: „Ólafur kemur mér ekki lengur á óvart. Ég lít svo á, að hann sé í einhverjum ógöngum, blessaður maðurinn.“

2. Að stefndi verði dæmdur til tveggja ára fangelsisvistar, þ. e. hörðustu refsingar skv. 234. gr., 235. gr. og 236. gr. alm. hgl. nr. 19/1940 vegna ofangreindra ummæla.

3. Að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 500.000,00 kr. í miskabætur ásamt dráttarvöxtum skv. vaxtalögum nr. 25/1987, III. kafla, frá 9. apríl 1992 til greiðsludags. Gerð er krafa um, að áfallnir vextir leggist við höfuðstól árlega, í fyrsta sinn 9/4 1993, og dráttarvextir reiknist af þannig uppfærðum höfuðstól.

4. Að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 100.000,00 kr. til þess að kosta birtingu dómsins í öllum dagblöðum.“

Þá krefst gagnáfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Málavextir eru raktir í héraðsdómi. Aðaláfrýjandi er heilsugæslulæknir á Akureyri, en gagnáfrýjandi héraðsdómslögmaður í Reykjavík. Mál þetta er sprottið af meiðyrðamáli, sem gagnáfrýjandi höfðaði á hendur aðaláfrýjanda fyrir hönd allmargra félagsmanna í Félagi áhugamanna um vaxtarrækt með stefnu, þingfestri 17. maí 1991. Það mál var höfðað vegna ummæla, sem aðaláfrýjandi lét falla í viðtali, sem haft var við hann í þættinum Við leik og störf í Ríkisútvarpinu og vörðuðu misnotkun íþróttafólks á hormónalyfjum. Í því máli voru gerðar kröfur til ómerkingar ummæla, refsingar og verulegrar fjárhæðar í miskabætur. Héraðsdómari vísaði máli þessu frá bæjarþingi Akureyrar 21. febrúar 1992. Þau ummæli, sem hér eru til úrlausnar og fram koma í kröfugerð gagnáfrýjanda, féllu í tilefni þessa frávísunardóms nema ummælin samkvæmt E-lið. Hæstiréttur felldi frávísunardóminn úr gildi 20. mars sama ár og lagði fyrir héraðsdómara að leggja efnisdóm á málið. Féllu ummælin samkvæmt E-lið í framhaldi af dómi Hæstaréttar.

Viðtal það, sem haft var við aðaláfrýjanda í þættinum Við leik og störf, vakti töluverða athygli, og lögðu fjölmiðlar út af ummælum aðaláfrýjanda og ræddu við hann. Ýmsir fleiri læknar lögðu svo sitt af mörkum til umræðunnar.

Gagnáfrýjandi hafði 18. apríl 1991 fyrir þingfestingu máls vaxtarræktarmannanna kært aðaláfrýjanda fyrir þeirra hönd til siðanefndar Læknafélags Íslands. Með bréfi 14. maí 1991 hafði hann kvartað undan honum við Læknafélag Íslands. Í því bréfi sagði hann, að sér fyndust siðferðilegir brestir læknisins vera þess eðlis, að varhugavert væri, að aðaláfrýjandi héldi lækningaleyfi sínu. Þá hafði hann einnig kvartað undan aðaláfrýjanda við embætti landlæknis 15. maí 1991. Í Morgunblaðinu 26. september 1991 birtist grein eftir gagnáfrýjanda, þar sem stóð eftirfarandi setning: „Læknum er ekki sæmandi að votta slúður í umsögnum sínum, þeim er ekki sæmandi að bera einkamál manna á torg.“ Ljóst er af greininni, að hér er átt við aðaláfrýjanda og aðstoðarlandlækni. Í grein í Morgunblaðinu 27. febrúar 1992 uppnefnir gagnáfrýjandi aðaláfrýjanda. Þá sendi gagnáfrýjandi aðaláfrýjanda bréf 14. júní 1991, líkast til af tilefni orða aðaláfrýjanda um málsókn vaxtarræktarmannanna. Bréf þetta er rakið í héraðsdómi, en skilja verður sendingu þess sem skens. Bréfi þessu fylgdi úrklippa frásagnar Morgunblaðsins 11. júní 1991 af dómi í óskyldu meiðyrðamáli og endurrit þess dóms.

II.

Í dómi Hæstaréttar í dag í máli því, sem til er vitnað hér að framan, kemst rétturinn að þeirri niðurstöðu, að fullt tilefni hafi verið til þess að vekja athygli íþróttafólks á þeirri hættu, sem er samfara misnotkun hormónalyfja. Þá fellst rétturinn einnig á það sjónarmið aðaláfrýjanda, að heilsugæslulæknum beri að vekja athygli manna á því, sem skaðlegt getur verið heilsu þeirra. Aðaláfrýjandi er síðan sýknaður af öllum kröfum vaxtarræktarmannanna með tilliti til þessa brýna tilefnis með tilvísun til grundvallarreglna íslenskrar stjórnskipunar um tjáningarfrelsi og þess, að ummæli aðaláfrýjanda voru almenns eðlis og náðu til stórs hóps manna.

Ummæli þau, sem stefnt er út af í þessu máli, ber að líta á í þessu samhengi og í ljósi þeirrar umræðu og deilna, sem orðið höfðu milli aðilanna. Verður að horfa til þeirra ummæla, sem gagnáfrýjandi hefur haft um aðaláfrýjanda opinberlega og að framan eru rakin, og þeirrar áreitni, sem fólst í bréfi hans frá 14. júní 1991. Þegar þessi atvik eru skoðuð, verður aðaláfrýjanda ekki refsað fyrir ummælin eða hann dæmdur til greiðslu fjárkrafna vegna þeirra.

Ummæli aðaláfrýjanda samkvæmt stafliðum C og E í kröfugerð gagnáfrýjanda eru ekki harkalegri en svo, að ekki eru efni til að ómerkja þau. Er þá meðal annars litið til þeirra orða, sem á milli þeirra hafa farið. Ummælin í staflið B falla í beinu framhaldi af frávísunardómi bæjarþings Akureyrar. Hæstiréttur hefur með ómerkingardómi sínum 20. mars 1992 þegar veitt gagnáfrýjanda uppreist vegna þeirra orða aðaláfrýjanda. Er því óþarft að ómerkja þau. Með ummælum samkvæmt stafliðum A og D er hins vegar vegið að störfum gagnáfrýjanda með óviðurkvæmilegum hætti. Ummæli þessi hafa ekki verið réttlætt, og ber að ómerkja þau.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Rétt þykir, að málskostnaður falli niður fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Framangreind ummæli aðaláfrýjanda, Péturs Pétursson, í garð gagnáfrýjanda, Ólafs Sigurgeirssonar, sem fram koma í kröfugerð hans undir stafliðum A og D, skulu vera ómerk.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Péturs Kr. Hafstein

Við úrlausn málsins verður að líta til þess, að tjáningarfrelsi í ræðu og riti er hornsteinn íslenskrar stjórnskipunar samkvæmt 72. gr. stjórnarskrárinnar, og ber að skýra ákvæði XXV. kafla almennra hegningarlaga nr. 19/1940 með hliðsjón af því. Þær takmarkanir, sem tjáningarfrelsinu eru settar, verða að eiga sér örugga stoð í stjórnlögum og þeim alþjóðlegu skuldbindingum um mannréttindi, sem Íslendingar hafa gengist undir. Í 2. mgr. 10. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, sem fullgiltur var af Íslands hálfu árið 1953, sbr. auglýsingu nr. 11/1954, og nú hefur verið veitt lagagildi hér á landi með lögum nr. 62/1994, er mælt fyrir um heimild til lögbundinna takmarkana tjáningarfrelsis, meðal annars til verndar mannorði eða réttindum annarra, enda séu þær nauðsynlegar í lýðræðislegu þjóðfélagi.

Hin umdeildu orð aðaláfrýjanda voru látin falla í kjölfar meið-

yrðamáls nokkurra vaxtarræktarmanna gegn honum, en gagnáfrýjandi var lögmaður þeirra í málinu. Því hafði skömmu áður verið vísað frá héraðsdómi, og var þeirri frávísun síðar hrundið í Hæstarétti. Í því máli, sem dæmt var hér fyrir dómi fyrr í dag, voru gerðar þungar bóta- og refsikröfur á hendur aðaláfrýjanda. Verður að líta til þessarar forsögu og einnig nokkurra ummæla gagnáfrýjanda um aðaláfrýjanda í fjölmiðlum og bréfum til Læknafélags Íslands, þar sem óneitanlega var sveigt að aðaláfrýjanda sem lækni. Auk þeirra orða gagnáfrýjanda, sem til er vitnað í dómi meiri hlutans, má nefna áburð hans í Degi á Akureyri 7. september 1991 um ofsóknir aðaláfrýjanda og aðstoðarlandlæknis á hendur vaxtarræktar- og kraftlyftingamönnum og svigurmæli hans í Ríkisútvarpinu 13. desember sama ár um fákunnáttu aðaláfrýjanda um lyfjanotkun íþrótta- og vaxtarræktarmanna. Er óhjákvæmilegt að skoða ummæli aðaláfrýjanda í ljósi þessara samskipta.

Það var hvatskeytlegt af aðaláfrýjanda og honum til lítils sóma að væna gagnáfrýjanda um að hafa fengið lánuð nöfn manna til málareksturs gegn sér, sbr. staflið A í kröfugerð gagnáfrýjanda. Fullyrðing af þessu tagi hefur hins vegar ekkert raunhæft gildi, en sumir stefnenda í því máli komu sjálfir fyrir héraðsdóm. Hún er marklaust stílbragð, augljóslega úr tengslum við veruleikann og getur engan skaðað nema þann, sem lætur sér slíkt um munn fara. Ummæli aðaláfrýjanda samkvæmt staflíðum B og D lýsa skoðunum hans á lögmannsstörfum gagnáfrýjanda í undangengnum málaferlum, og ber að skoða þau sem slík. Framsetning þeirra verður eigi lögð að jöfnu við fjölmæli. Umyrði aðaláfrýjanda í staflíðum C og E eru meinlaus.

Samkvæmt framansögðu er ekki unnt að fallast á, að hin umdeildu orð aðaláfrýjanda hafi verið þess eðlis, að nauðsyn beri til þess að stemma stigu við þeim með áfellisdómi. Ber því að sýkna hann af öllum kröfum gagnáfrýjanda og dæma honum málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 18. febrúar 1994.

Mál þetta, sem dómtekið var 25. f. m. að undangengnum munnlegum málflutningi sama dag og endurupptekið var að kröfu stefnda 21. s. m., hefur stefnandi, Ólafur Sigurgeirsson hdl., Austurströnd 3, Seltjarnarnesi, höfðað með stefnu, út gefinni 2. apríl 1992 og birtri 7. s. m., á hendur Pétri Péturssyni lækni, Hjarðarlundi 9, Akureyri.

Dómkröfur stefnanda eru eftirfarandi:

1. A. Að eftirfarandi aðdróttun, sem birtist á baksíðu Dags á Akureyri 24. mars 1992, verði dæmd dauð og ómerk: „sem fengið hefur nöfn 35 manna lánuð til að geta stundað þá þokkaiðju að hindra embættismann í íslenska heilbrigðiskerfinu í að stunda sín skyldustörf".

Að eftirfarandi ummæli verði dæmd dauð og ómerk:

B. Ummæli stefnda í kvöldfréttum Ríkisútvarpsins 21. febrúar 1992: „Að vísu ber þetta náttúrulega að þakka Ólafi Sigurgeirssyni, í fyrsta lagi að hafa undirbúið stefnu sína svona illa og ófagmannlega, að málinu var vísað frá vegna vanreifunar."

C. Ummæli stefnda í Dagblaðinu 22. febrúar 1992: „Mér skilst, að lögmaður stefnenda sé flúinn á fjöll og hafi lokað farsímanum. Hann hefur ekki verulega ánægju af þessu máli."

D. Ummæli stefnda í Degi á Akureyri 25. febrúar 1992: „Sjálfseyðingarhvötin er sterk hjá honum," sagði Pétur Pétursson um þá fyrirætlan lögmanns vaxtarræktarmanna að halda málinu áfram. „Það er minn hagur, að málið haldi áfram, og niðurstaðan á föstudag segir sína sögu um hæfileika Ólafs Sigurgeirssonar til að reka mál fyrir dómi."

E. Ummæli stefnda í Dagblaðinu 24. mars 1992: „Ólafur kemur mér ekki lengur á óvart. Ég lít svo á, að hann sé í einhverjum ógöngum, blessaður maðurinn."

2. Að stefndi verði dæmdur til tveggja ára fangelsisvistar, þ. e. hörðustu refsingar samkvæmt 234. gr., 235. gr. og 236. gr. alm. hgl. nr. 19/1940 vegna ofangreindra ummæla.

3. Að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 500.000 kr. í miskabætur ásamt dráttarvöxtum skv. vaxtalögum nr. 25/1987, III. kafla, frá 9. apríl 1992 til greiðsludags. Gerð er krafa um, að áfallnir vextir leggist við höfuðstól árlega, í fyrsta sinn 9/4 1993, og dráttarvextir reiknist af þannig uppfærðum höfuðstól.

4. Að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 100.000 kr. til þess að kosta birtingu dómsins í öllum dagblöðum.

5. Að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað að skaðlausu skv. málskostnaðarreikningi, 187.540.- kr., og að málskostnaðarfjárhæðin beri dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags. Áfallnir dráttarvextir leggist árlega við höfuðstól, og dráttarvextir reiknist af þannig uppfærðum höfuðstól, í fyrsta sinn ári eftir upphafsdag vaxtanna."

Stefndi krefst þess að vera alsýknaður af öllum kröfum stefnanda og sér verði tildæmdur ríflegur málskostnaður að mati réttarins.

Stefnandi lýsir málavöxtum svo, að snemma árs 1991 hafi stefndi látið frá sér fara nokkur ærumeiðandi og óviðurkvæmileg ummæli um vaxtarræktarmenn í útvarpsþætti. Nokkrir þeirra, nánar til tekið 35, hafi falið stefnanda að höfða meiðyrðamál gegn stefnda, sem þingfest var 23. maí 1991. 5. september s. á. skilaði lögmaður stefnda greinargerð ásamt málsskjölum. Í byrjun febrúar 1992 tilkynnti dómari málsins aðilum um munnlegan málflutning um frávísunarkröfu stefnda 17. febrúar s. á. Hinn 21. s. m. hafi dómari málsins, Ásgeir Pétur Ásgeirsson, kveðið upp frávísunardóm. Er dómurinn var upp kveðinn, kveðst stefnandi ekki hafa verið í bænum og ekki hafi náðst í sig til þess að tilkynna niðurstöðuna. Hafi stefndi hins vegar verið tiltækur og eftirtaldir fjölmiðlar átt viðtal við hann vegna dómsins: Ríkisútvarpið, Dagblaðið og Dagur á Akureyri. Í þessum viðtölum hafi stefndi farið lítilsvirðandi og niðrandi orðum um sig, sem var lögmaður annars málsaðilans, þ. e. a. s. þeirra 35 vaxtarræktarmanna, er ærumeiddir höfðu verið. Hafi ummæli stefnda verið árás á mannorð sitt og æru og til þess fallin að lækka hann í áliti almennings. Í kvöldfréttatíma Ríkisútvarpsins sama dag er haft eftir stefnda: „Að vísu ber þetta náttúrulega að þakka Ólafi Sigurgeirssyni, í fyrsta lagi að hafa undirbúið stefnu sína svona illa og ófagmannlega, að málinu var vísað frá vegna vanreifunar." Í Dagblaðinu DV 22. s. m. sé enn haft eftir stefnda: „Mér skilst, að lögmaður stefnenda sé flúinn á fjöll og hafi lokað farsímanum. Hann hefur ekki verulega ánægju af þessu máli." Í Degi á Akureyri 25. s. m. er haft eftir stefnda: „Sjálfseyðingarhvötin er sterk hjá honum." Um þá fyrirætlun lögmanns vaxtarræktarmanna að halda máli sínu áfram sagði Pétur Pétursson: „Það er minn hagur, að málið haldi áfram, og niðurstaðan á föstudag segir sína sögu um hæfileika Ólafs Sigurgeirssonar til að reka mál fyrir dómi." Stefnandi kveðst hafa kært frávísunardóminn til Hæstaréttar Íslands, og 20. mars 1992 hafi Hæstiréttur kveðið upp dóm í málinu og vísað því heim í hérað til efnismeðferðar og dómsálagningar og dæmt stefnda til að greiða 30.000 kr. í kærumálskostnað. Enn hafi verið höfð viðtöl við stefnda í Dagblaðinu og Degi og sem fyrr höfð eftir honum móðgandi ummæli og aðdróttandi. Í dagblaðinu Degi á Akureyri eru höfð eftir honum eftirfarandi ummæli 24. mars 1992: „Það fór ákaflega vel á með okkur, mér var vel tekið, og við sættumst heilum sáttum. Það kom mér ekki á óvart, því að ég hef fengið jákvæð viðbrögð frá öllum nema Ólafi Sigurgeirssyni, sem hefur fengið nöfn 35 manna lánuð til að geta stundað þá þokkaiðju að hindra embættismann í íslenska heilbrigðiskerfinu í að stunda sín skyldustörf." Hafi nú verið ærin ástæða orðin til málshöfðunar.

– – –

Álit dómsins.

Það er álit dómsins, að fallast megi á það með stefnanda, að ummæli stefnda, sem tilgreind eru í kröfum hans undir tl. 1, A-, B-, C-, D- og E-stafliðum, séu ærumeiðandi aðdróttanir í garð hans og falli undir 234. og 235. gr. alm. hgl. nr. 19/1940. Enda þótt stefndi bendi réttilega á, að ýmis hnjóðs- og köpuryrði hafi fallið í sinn garð af hálfu stefnanda, sem í sjálfu sér geta móðgandi talist eða aðdróttandi, þá getur dómurinn ekki fallist á það sjónarmið hans, að í þessu tilfelli eigi 239. gr. alm. hgl. við, þ. e. eins og stefnandi bendir á, að hér sé ekki um að ræða orðhefnd stefnda eða retorsio. Tilgreind ummæli stefnda féllu vegna úrslita í héraði vegna frávísunardóms annars máls, er stefnandi rak fyrir aðra aðila í héraði og var síðan heim vísað af Hæstarétti, og verður að telja, að stefndi hafi með þeim ómaklega vegið að stefnanda sem málafærslumanni.

Einnig verður að fallast á þá kröfu stefnanda að dæma tilgreind ummæli stefnda ómerk, sbr. 241. gr. alm. hgl.

Rétt þykir einnig að verða við kröfu stefnanda um, að stefndi greiði honum miskabætur samkv. 264. gr. alm. hgl., og þykja þær hæfilega ákveðnar 20.000.- kr. ásamt vöxtum, eins og í stefnu greinir. Þá þykir einnig rétt að taka til greina kröfu stefnanda um, að stefndi greiði honum fjárhæð til að standa straum af kostnaði við birtingu dómsins, 10.000,- kr., svo og, að hann greiði honum málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 45.000,- kr., ásamt vöxtum eins og krafist er. Eftir öllum atvikum þykir dóminum rétt, að stefnda sé gerð refsing vegna ummæla hans, sem þykja varða við 234. og 235. gr. alm. hgl., en að ákvörðun um refsingu stefnda verði frestað og hún látin niður falla að tveimur árum liðnum frá lögbirtingu dóms þessa, enda haldi stefndi skilorð 3. mgr. 57. gr. alm. hgl. nr. 19/1940, sbr. l. nr. 22/1955, í tvö ár frá lögbirtingu dóms þessa.

Dóm þennan kvað upp Ásgeir Pétur Ásgeirsson.

Dómsorð:

Stefndi, Pétur Pétursson, greiði stefnanda, Ólafi Sigurgeirssyni, 20.000,- kr. í miskabætur ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 9. apríl 1992 til greiðsludags, og leggjast áfallnir vextir við höfuðstól árlega, í fyrsta sinn 9. apríl 1993.

Stefndi greiði stefnanda málskostnað, 45.000,- kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Þá greiði stefndi stefnanda 10.000,- kr. til að kosta birtingu dómsins.

Ákvörðun refsingar stefnda, Péturs Pétursssonar, er frestað, og skal hún niður falla að liðnum tveimur árum frá lögbirtingu dóms þessa, haldi stefndi almennt skilorð 3. mgr. 57. gr. laga nr. 19/1940, sbr. l. nr. 22/1955.

Eftirfarandi ummæli stefnda, Péturs Pétursssonar, um stefnanda, Ólaf Sigurgeirsson, eru dæmd ómerk: „sem fengið hefur nöfn 35 manna lánuð til að geta stundað þá þokkaiðju að hindra embættismann í íslenska heilbrigðiskerfinu í að stunda sín skyldustörf". „Að vísu ber þetta náttúrulega að þakka Ólafi Sigurgeirssyni, í fyrsta lagi að hafa undirbúið stefnu sína svona illa og ófagmannlega, að málinu var vísað frá vegna vanreifunar." „Mér skilst, að lögmaður stefnenda sé flúinn á fjöll og hafi lokað farsímanum. Hann hefur ekki verulega ánægju af þessu máli." „Sjálfseyðingarhvötin er sterk hjá honum." „Það er minn hagur, að málið haldi áfram og niðurstaðan á föstudag segir sína sögu um hæfileika Ólafs Sigurgeirssonar til að reka mál fyrir dómi." „Ólafur kemur mér ekki lengur á óvart. Ég lít svo á, að hann sé í einhverjum ógöngum, blessaður maðurinn."

Dómi þessum ber að fullnægja með aðför að lögum.

Fimmtudaginn 16. mars 1995.

Nr. 39/1993. **Gísli Gíslason**
(Jón Hjaltason hrl.)
gegn
Ármannsfelli hf. og
Sjóvá – Almennum tryggingum hf.
til réttargæslu
(Guðmundur Pétursson hrl.)

Skaðabótamál. Vinnuslys. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Hinn áfrýjaða dóm kvað upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 25. janúar 1993 og krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 4.830.753 krónur eða aðra lægri fjárhæð að mati Hæstaréttar með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 4. apríl 1990 til 2. apríl 1992, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laganna frá þeim degi til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Engar kröfur eru gerðar á hendur réttargæslustefnda.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann lækkunar bótakrafna og sakarskiptingar.

Af hálfu réttargæslustefnda eru engar kröfur gerðar.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt. Meðal þeirra er útreikningur Verkfræðistofu Gunnars Torfasonar hf. á halla þaks þess, sem áfrýjandi féll af 4. apríl 1990, en samkvæmt honum reiknast hallinn 15,5°.

Málavöxtum er lýst í héraðsdómi.

Áfrýjandi er lærður og reyndur húsasmiður með meistararéttindi. Hlaut hann sjálfur að eiga hlut að því að meta, hvort aðstæður til þakvinnu væru forsvaranlegar greint sinn. Hann hafði, áður en slysið varð, unnið um nokkra hríð við þök umræddrar húsasamstæðu og mátti vera ljós hætta, er stafaði af því að stíga út af öryggisstiga, sem

notaður var við vinnu á þakinu. Er og á það fallist með héraðsdómara, að eigi sé fram komið í málinu, að á hafi skort af hálfu stefnda um öryggisráðstafanir á vinnustað eða tilkynningu um slysið. Að þessu athuguðu verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Þegar áfrýjandi slasaðist um miðjan dag í aprílbyrjun 1990, var hann nýkominn til vinnu með öðrum trésmið uppi á þaki raðhússins nr. 23 við Krummahóla í Reykjavík, sem stefndi hafði í byggingu ásamt mörgum nálægum húsum. Hafði járnklæðning áður verið sett á þakið, en eftir var sá frágangur að setja áfellur á jaðarinn við vegg næsta húss og koma fyrir kjöljárni og lofttúðu á mæninum ásamt því að hnoða plötusamskeyti. Ágreiningur er um, hverjum þessara verkefna áfrýjandi átti að sinna, en hann kveður það hafa verið tvö hin síðarnefndu. Fær það nokkurn stuðning í frásögn starfsfélaga hans, sem segir áfrýjanda hafa ætlað að hnoða samskeyti, en kveðst sjálfur hafa unnið við áfellurnar þennan dag. Það verk var unnið úr þakstiga, sem smiðirnir höfðu til umráða í öryggisskyni. Við hin tvö virðist stiginn ekki hafa verið notaður, að því er ráðið verður af framburði byggingarstjóra stefnda og öðrum skýrslum fyrir dómi.

Þegar slysið varð, var veður á mörkum þess, að vinnandi væri á þakinu, eins og um getur í héraðsdómi. Fram er og komið, að vetur hafði verið þungur og veður óhagstætt vikurnar fyrir slysið, svo að sæta þurfti lagi til verka við húsin. Óljóst er, hvernig ákveðið var að hefja vinnu á húsþakinu í þetta sinn, en miða verður við, að einhvers konar samráð smiðanna og yfirmanna þeirra hafi komið til. Ætla verður í því sambandi, að stefndi hafi látið sér annt um framvindu verka á svæðinu, og byggingarstjóri hans gat ekki fullyrt, að hann hefði ekki gefið áfrýjanda fyrirmæli um að fara upp á þakið.

Engar öryggisráðstafanir voru gerðar vegna þessarar vetrarvinnu umfram það, sem fólst í notkun þakstigans, en ætla verður, eftir því sem fyrr segir, að hún hafi ekki náð til allrar vinnu á þakinu. Vinnupallur við húsvegginn veitti aðeins takmarkaða vernd og kom áfrýjanda að engu haldi, enda verður ekki séð, að gerð hans hafi verið miðuð við þarfir þakvinnu. Sú umsögn Vinnueftirlits ríkisins í bréfi 13. október 1993 til lögmanns áfrýjanda, að fallvarnir virðist ekki hafa verið til staðar, er því á rökum reist. Í 3. og 4. mgr. 17. gr. reglugerðar nr. 204/1972 um öryggisráðstafanir við byggingarvinnu er svo á kveðið, að við þakvinnu skuli koma fyrir sérstökum fallvörnum, ef þak sé hátt eða halli þess meiri en 34°, en að öðrum kosti skuli verkamenn þá vera búnir öryggisbelti með líflínu. Í þessu tilviki voru þakhalli og þakhæð mun minni en þarna er til vísað, en umrædd fyrirmæli gátu átt við eigi að síður vegna hinna ríkjandi veðurskilyrða, sbr. 1. mgr. sömu greinar.

Á það skortir með áberandi hætti, að málsatvik hafi verið skýrð. Ástæðan er sú meðal annars, að í falli sínu af húsþakinu lemstraðist áfrýjandi ekki svo, að þörf væri talin á að tilkynna um slysið þegar í stað, þar sem hann stóð upp óbrotinn. Var tilkynning til Vinnueftirlits ríkisins rituð tveimur dögum síðar, eins og um ræðir í héraðsdómi, og gaf hún ekki til kynna, að afleiðingar slyssins gætu orðið alvarlegar fremur en hitt. Þessi tilkynningarháttur var ekki í ósamræmi við settar reglur, en eftirleikurinn varð sá, að engin rannsókn fór fram á slysinu. Virðist ekki hafa verið reynt að afla skýrslna um atvik þess fyrr en við aðalmeðferð málsins í október 1992, þegar áfrýjandi og fimm starfsmenn stefnda komu fyrir dóm. Sjötti starfsmaðurinn kom fyrir dóm eftir áfrýjun málsins að frumkvæði áfrýjanda, og kvaðst hann hafa séð slysið úr byggingarkrana, sem hann stjórnaði í námunda við húsið. Fer framburður hans í bága við skýrslur hinna starfsmannanna í nokkrum atriðum, og er það stefnda í óhag, sem á milli ber. Í frásögnum þessara manna af aðdraganda slyssins gætir mjög óvissu og misræmis, þar á meðal um atriði varðandi tilhögun verka, sem vinnuveitanda ætti að vera auðvelt að leiða í ljós. Til dæmis var aðferðum við að þíða snjó og klaka af byggingum á svæðinu lýst með gagnólíkum hætti af hálfu byggingarstjóra og verkstjóra stefnda, en umdeilt er og óljóst, hvernig að

því var staðið á þakinu í þetta sinn. Verður stefndi að bera halla af óvissunni um þau atriði, sem helst snúa að honum.

Vörn stefnda í málinu er í raun aðallega á því reist, að áfrýjandi hafi ekki átt að vinna utan þakstigans eða stíga út úr honum, og lagði byggingarstjóri stefnda áherslu á hið fyrrnefnda í skýrslu sinni fyrir dómi. Staðhæfingar stefnda í þessu efni geta þó ekki talist nægilega sannaðar, eins og málið er vaxið, og verður við það að miða, að áfrýjandi hafi átt erindi út fyrir stigann. Brestur þá jafnframt skýra sönnun þess, að öryggi starfsmanna við þakvinnuna hafi verið nægilega tryggt af hendi stefnda. Verður slys áfrýjanda þannig rakið til misbresta í verkstjórn og öryggi á vinnustaðnum, og ber stefndi ábyrgð að því leyti á tjóni hans af slysinu.

Að hinu leytinu átti áfrýjanda ekki að dyljast, að honum væri mikil hætta búin á þakinu, og er gáleysi hans einnig um að kenna, hvernig fór. Með hliðsjón af kunnáttu hans og reynslu og þeirri ábyrgð, er starfi hans fylgdi, er rétt að meta skaðabótaskyldu í málinu á þann veg, að hann beri sjálfur tjón sitt að 3/5 hlutum, en stefndi bæti honum það að 2/5 hlutum auk þess að greiða honum hæfilegan málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti. Þar sem niðurstaða annarra dómenda er sú, að sýkna eigi stefnda, eru þó ekki efni til að fjalla um bótahlið málsins.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 9. nóvember 1992.

Mál þetta, sem dómtekið var 12. október sl., er höfðað með framlagningu stefnu í dómi 30. apríl sl.

Stefnandi er Gísli Gíslason, kt. 310550-3299, til heimilis að Rekagranda 2, Reykjavík.

Stefndi er Ármannsfell hf., kt. 420169-0279, Funahöfða 19, Reykjavík.

Þá er Sjóvá-Almennum tryggingum hf., kt. 701288-1729, Kringlunni 5, Reykjavík, stefnt til réttargæslu.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda, Ármannsfelli hf., verði gert að greiða stefnanda 4.329.713 kr. auk [nánar tilgreindra dráttarvaxta og málskostnaðar].

Engar kröfur eru gerðar á hendur réttargæslustefnda og engar heldur af hans hálfu.

Af hálfu stefnda er þess aðallega krafist, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og tildæmdur málskostnaður að mati dómsins að teknu tilliti til virðisaukaskatts, en til vara, að sök verði skipt í málinu og

bætur lækkaðar mjög verulega og málskostnaður dæmdur eins og í aðalkröfu.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Hinn 4. apríl 1990 var stefndi, sem er húsasmiður að mennt, að vinna við þak raðhúss, sem stefndi, sem er byggingarfyrirtæki, var með í smíðum við Krummahóla 23 hér í borg. Samkvæmt vottorði Veðurstofu Íslands voru 5 vindstig og 6 stiga frost kl. 9.00 að morgni þessa dags og skafrenningur. Kl. 12.00 hafði frostið minnkað í 3,9 stig og kl. 15.00 í 1,7 stig og vindhæð í 4 stig. Þá segir í vottorðinu, að jörð hafi verið alþakin misþykku lagi af þéttum eða votum snjó. Snjó- og hálkublettir voru á þaki hússins. Töldu stefnandi og samstarfsmaður hans, Árni Eðvaldsson húsasmiður, óvinnandi uppi á þakinu um morguninn af framangreindum ástæðum. Upp úr hádegi fór veður batnandi, og fóru stefnandi og Árni, sem báðir unnu í uppmælingu hjá stefnda, að vinna uppi á þakinu. Um kl. 14.30 vildi það slys til, að stefnandi steig af þakstiganum út á þakjárnið á suðurhlið hússins. Datt stefnandi við það á bakið, rann niður þakið og féll af þakbrúninni og fór yfir vinnupall, sem reistur hafði verið fyrir framan húsið. Féll stefnandi um það bil þrjá metra og á harðan snjóskafl. Segir í tilkynningu stefnda um slysið til Vinnueftirlits ríkisins, dagsettri 6. apríl 1990, sem byggingarstjóri stefnda og öryggistrúnaðarmaður undirrituðu, að stefnandi hafi staðið upp og gengið sjálfur inn í vinnuskúr á svæðinu, en þaðan var honum ekið á slysadeild Borgarspítalans til skoðunar og myndatöku. Í vottorði Stefáns Carlssonar læknis um skoðun á stefnanda þann dag segir m. a., að stefnandi hafi fengið áverka á háls og mjóhrygg, en reynst óbrotinn. Var álitið, að um vöðvatognun á hálsi og í baki væri að ræða. Fékk stefnandi hálskraga og lyfseðil fyrir bólgueyðandi og vöðvaslakandi lyfjum. Endurkoma var ráðgerð að hálfum mánuði liðnum, en samkvæmt vottorðinu leitaði stefnandi ekki aftur á slysadeildina vegna þessara meiðsla nema til að fá vottorð, sem honum var látið í té í nóvember s. á.

Björn Önundarson tryggingayfirlæknir mat örorku stefnanda vegna slyssins, og er matsgerð hans dagsett 22. janúar sl. Segir í niðurstöðum matsins, að stefnandi búi við nær stöðug óþægindi í aftanverðum hálsi og herðum. Þá fái stefnandi verk á milli herðablaða við lítið álag, t. d. ef hann sitji eða vinni lotinn. Stefnandi eigi bágt með að beita afli handlima, einkum í lotinni stellingu. Hann eigi bágt með að vinna upp fyrir sig, og iðulega sofi hann illa vegna verkjanna. Allar hreyfingar í hálsliðum séu sárar, en verstur sá höfuðverkur, sem stefnandi fái við tiltölulega lítið álag og byrji í hnakka og leggi fram yfir höfuð. Mat læknirinn tímabundna örorku stefnanda 100% í fjóra mánuði og 50% í tvo mánuði og varanlega örorku 20%.

– – –

Stefnandi telur, að stefndu beri fulla bótaábyrgð á slysinu. Hafi það orðið vegna óforsvaranlegra aðstæðna á vinnustað. Veðurskilyrði hafi verið slík, að ekki hafi verið forsvaranlegt að skipa mönnum til vinnu uppi á þaki við frágang á þaki án nokkurra öryggisráðstafana, en snjókoma hafi verið, stinningskaldi og frost. Til að vinna lokafrágang á þakinu hafi það orðið að vera autt og hálkulaust. Orsök slyssins hafi verið hálka á þakinu, sem stefndi hafi ekki náð að þíða. Hann hafi aðeins verið iðnlærður verkamaður að hlýða skipun byggingarstjóra stefnda að fara til vinnu sinnar við óforsvaranlegar aðstæður, sem stefndi hafi borið ábyrgð á. Gengið hafi verið þannig frá vinnupöllum við húsið, að þeir hefðu enga vörn veitt fyrir þá, sem unnu á þakinu, ef slys bæri að höndum. Ekki hafi heldur verið nein bönd til öryggis á bröttu þakinu, meðan verið var við vinnu þar. Þannig hafi stefndi með öllu þessu brotið gegn lögum um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum nr. 46 28. maí 1980, einkum 37., 41. og 42. gr. Þá hafi stefndi látið hjá líða að láta fara fram lögreglurannsókn skv. 12. tl. 2. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 74/1974, er slysið varð.

Um lagarök vísar stefnandi til almennu skaðabótareglunnar og reglna skaðabótaréttar um húsbóndaábyrgð svo og 264. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Enn fremur vísar stefnandi til ofangreindra ákvæða laga um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum svo og 2. og 4. mgr. 81. gr. þeirra um brot á tilkynningarskyldu um slysið. Þá vísar hann, svo sem áður greinir, til 12. tl. 2. gr. laga nr. 74/1974 um meðferð opinberra mála. Um vexti vísar stefnandi til 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. mgr. 175. gr. laga nr. 85/1936, sbr. 21. gr. laga nr. 54/1988.

Stefndi Ármannsfell hf. rökstyður sýknukröfu sína með því, að stefnandi hafi sjálfur valdið tjóni sínu með því ógætilega atferli að stíga af flötum þakstiga út á þakjárnið, sem honum hafi verið fullkunnugt um, að gat verið hált, og verði hann sjálfur að bera alla ábyrgð á því.

Kröfu sína um verulega lækkun skiptingar sakar og verulega lækkun bóta rökstyður stefndi með því, að slysið hafi orðið, a. m. k. að verulegu leyti, fyrir óvarkárni stefnanda.

Stefndi mótmælir því, að stefnandi hafi verið að hlýða skipunum byggingarstjóra stefnda um að fara til vinnu sinnar við óforsvaranlegar aðstæður. Hið rétta sé, að ákvörðunin að hefja vinnu hafi verið á valdi stefnanda og samstarfsmanns hans, og sé rangt, að byggingarstjórinn hafi skipað þeim til vinnu. Hið rétta sé, að stefnandi og samstarfsmaður hans hafi tekið ákvörðunina, er þeir hafi talið veður orðið til vinnu uppi á þakinu. Þá mótmælir stefndi því, að þakið sé bratt, og hefur lagt fram ljósmyndir og teikn-

ingar því til stuðnings. Þá kveður stefndi þakstigann sjálfan hafa verið öryggistæki, og öðrum öryggisráðstöfunum hafi ekki orðið við komið, og við venjulegar aðstæður hafi menn unnið á þakinu sjálfu og gengið eftir því án stuðnings.

– – –

Forsendur og niðurstaða.

Í skýrslum stefnanda og samstarfsmanns hans greint sinn, Árna Eðvaldssonar, hér fyrir dómi kemur fram, að veður hafi verið orðið skaplegt, er þeir héldu til vinnu uppi á þaki raðhússins nr. 23 við Krummahóla hér í borg eftir hádegi 4. apríl 1990. Hins vegar greinir þá á um aðdraganda slyssins og aðstæður á þakinu, áður en það varð. Heldur stefnandi því fram, að eftir hádegi hafi byggingarstjóri stefnda, vitnið Björgvin Magnússon, sent menn upp á þakið til að bræða snjó og klaka af því. Hafi stefnandi ætlað að fara að ganga frá hnoðum á mæni þaksins og stigið í þeim tilgangi úr þakstiga, sem stefnandi hafði sjálfur smíðað, og út á þakið með þeim afleiðingum, sem að framan greinir. Nefndur Björgvin hefur eigi kannast við að hafa sent menn upp á þak til að bræða snjó og klaka af þakinu þennan dag. Þá kannast hann ekki við að hafa gefið stefnanda og Árna bein fyrirmæli um að fara upp á þakið til vinnu. Verkstjóri á staðnum, vitnið Anton Elvar Þórjónsson, hefur ekki heldur kannast við að hafa gefið slík fyrirmæli. Þá minnist vitnið Jóhannes Ágúst Jóhannesson, sem var verkamaður hjá stefnda á þeim tíma, er hér um ræðir, og sá m. a. að jafnaði um að þíða snjó af þökum raðhúsa þeirra, sem stefndi var með í smíðum í Krummahólum, þess ekki að hafa þítt snjó af þaki raðhúss þess, sem hér um ræðir, greint sinn.

Árni Eðvaldsson, sem var eina vitnið að slysinu, hefur lýst aðdraganda þess á þá leið, að fyrir slysið hafi stefnandi sjálfur verið að bræða snjó af þaki hússins og verið búinn að því á norðurhlið þess. Töluvert mikill snjór hafi hins vegar verið á suðurhlið og vitninu og stefnanda verið það fullljóst. Hafi stefnandi verið á leið niður þakstigann á suðurhlið, er hann hafi stigið út af honum í „andartaks-athugaleysi“, án þess að eiga nokkurt erindi úr honum, og við það fallið niður af þakinu.

Upplýst er í málinu með skýrslum fyrrgreinds Jóhannesar Ágústs og Ívars Erlendssonar húsasmiðs, að smiðirnir hafi sjálfir stundum séð um að bræða snjó af þökum.

Af ljósmyndum og teikningum af umræddu raðhúsi, sem liggja fyrir í málinu, verður ráðið, að þakhalli raðhússins sé um 15 gráður. Þá er fram komið í málinu, að vinnupallur hafði verið reistur við húsið og gólf hans

verið um tvo metra frá jörðu og handrið við hann um einn metri á hæð. Við þakvinnuna var umræddur þakstigi notaður sem öryggistæki, þegar aðstæður voru eigi góðar, en venjulega var þakið sjálft notað til að vinna á, þar eð halli þess verður að teljast lítill. Þá er upplýst í málinu, að öryggistaugar hafi verið tiltækar hjá stefnda, ef eftir því hefði verið leitað. Hins vegar má ráða af skýrslum stefnanda og vitna, að ekki hafi tíðkast af hálfu stefnanda eða annarra starfsmanna stefnda að nota slíkar taugar við framangreindar aðstæður. Er að mati dómsins eigi annað komið fram í málinu en að aðstæður á vinnustað hafi verið með þeim hætti, að þær uppfylltu skilyrði laga nr. 46/1980 um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum, sbr. og 17. gr. reglugerðar nr. 204/1972 um öryggisráðstafanir við byggingarvinnu. Þá þykir tilkynning stefnda um slysið hafa fullnægt skilyrðum reglugerðar nr. 612/1989, sbr. 81. gr. laga nr. 46/1980, þar sem stefndi hafi ekki mátt ætla annað miðað við fyrstu viðbrögð stefnanda eftir slysið, ásigkomulag hans þá svo og fyrstu læknisskoðun, en að stefnandi myndi jafna sig fljótlega.

Fram er komið í málinu, að stefnandi hafði starfað við húsasmíðar frá árinu 1974 og fengið meistararéttindi í iðninni 1981. Hafði stefnandi unnið hjá stefnda frá árinu 1987, er slysið varð.

Það er álit dómsins, að leggja verði til grundvallar um aðdraganda slyss þess, sem mál þetta er sprottið af, skýrslu vitnisins Árna Eðvaldssonar hér fyrir dómi. Samkvæmt henni og með hliðsjón af því, sem rakið er hér að framan, verður að telja, að orsök slyssins megi rekja til þeirrar óaðgæslu stefnanda, sem var þaulkunnugur aðstæðum, að stíga af þakstiganum og út á þakið, er honum gat ekki dulist samkvæmt skýrslu Árna, að snjór var á og það því hált af þeim sökum. Þykir með vísan til þessa verða að leggja alla sök slyssins á stefnanda, og ber þar af leiðandi að sýkna stefnda, Ármannsfell hf., af kröfum hans.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Dómsorð:

Stefndi, Ármannsfell hf., á að vera sýkn af kröfum stefnanda, Gísla Gíslasonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 17. mars 1995.

Nr. 74/1995. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Ásgeiri Heiðari Ásgeirssyni og
(Ásgeir Þór Árnason hrl.)
Jóni Þórarinssyni
(Guðmundur Ágústsson hdl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur. Ákæruvald. Niðurfelling saksóknar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Af hálfu ákæruvalds var máli þessu skotið til Hæstaréttar með kæru 2. mars 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Austurlands, upp kveðinn 1. mars sl., þar sem máli ákæruvaldsins á hendur varnaraðilum er vísað frá dómi. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og héraðsdómi „lýst rétt og skylt að halda áfram dómsmeðferð málsins og kveða upp efnisdóm um sakarefni samkvæmt ákæru ríkissaksóknara frá 12. janúar sl.".

Varnaraðilar krefjast staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar úr ríkissjóði.

I.

Fyrir Hæstarétti hefur sóknaraðili greint frá því, að 21. nóvember 1994 hafi embætti ríkissaksóknara borist gögn frá sýslumanninum á Seyðisfirði um lögreglurannsókn á ólögmætu hreindýrsdrápi varnaraðila. Ríkissaksóknari hafi falið saksóknara við embættið að athuga málið og gera tillögu um afgreiðslu þess, en samkvæmt starfsreglum embættisins og venjum átti að því gerðu að leggja tillöguna fyrir ríkissaksóknara. Vegna mistaka hafi bréf um afgreiðslu málsins, dagsett 16. desember 1994, verið póstlagt til sýslumannsins á Seyðisfirði og varnaraðila, áður en endanlegri athugun málsins var lokið

og án þess að málið væri borið undir ríkissaksóknara. Í bréfinu var tilkynnt, að af hálfu ákæruvaldsins væri ekki krafist frekari aðgerða í málinu. Fulltrúi sýslumannsins hafi vakið athygli ríkissaksóknara á bréfinu, og varð honum þá fyrst ljóst, hvernig komið væri. Varnaraðilum hafi verið send símskeyti 22. desember 1994, þar sem greint var frá, að áðurnefnt bréf hafi verið sent þeim vegna mistaka og að þar greind ákvörðun væri afturkölluð. Ákæra hafi svo verið gefin út 12. janúar 1995.

Sóknaraðili rökstyður kröfu sína í þessum þætti málsins með því, að samkvæmt 1. mgr. 25. gr. og 1. mgr. 27. gr. laga nr. 19/1991 sé ríkissaksóknari æðsti handhafi ákæruvalds. Hann skipti verkum með öðrum ákærendum og geti sett þeim almennar reglur og gefið fyrirmæli um einstök mál, sem þeim beri að hlíta. Hann geti kveðið á um rannsókn máls og mælt fyrir um framkvæmd hennar eða tekið hana eða ákvörðun um málshöfðun í sínar hendur. Í stjórnsýslulögum nr. 37/1993 séu engin ákvæði, sem skerði þetta fortakslausa vald ríkissaksóknara. Honum hafi því verið heimilt að grípa til þeirra aðgerða að gefa fyrirmæli um málið og taka ákvörðun um málshöfðun í sínar hendur, þegar honum varð ljóst, hvernig komið væri.

II.

Fyrrnefnt bréf frá embætti ríkissaksóknara til sýslumannsins á Seyðisfirði, sem var sent varnaraðilum í afriti, er svohljóðandi:

„Ríkissaksóknara hafa borist rannsóknargögn, sem fylgdu bréfi yðar, herra sýslumaður, dagsettu 18. nóvember sl., varðandi meintar ólöglegar hreindýraveiðar Ásgeirs Ásgeirssonar . . . og Jóns Þórarinssonar . . . á Fljótsdalsheiði þann 20. október sl.

Með vísan til 2. mgr., f-liðar, 113. gr. og 112. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991 er eigi krafist frekari aðgerða í málinu af ákæruvaldsins hálfu.

F. h. r.
Björn Helgason."

Fallast ber á það með héraðsdómara, að telja verði, að varnaraðilum hafi orðið kunnugt um þessa ákvörðun ríkissaksóknara, áður en þeim bárust símskeyti frá 22. desember 1994 um afturköllun hennar.

III.

Umrætt bréf frá 16. desember 1994 er undirritað fyrir hönd ríkissaksóknara og geymir eftir orðanna hljóðan tilkynningu, sem er send í nafni hans. Það er undirritað af starfsmanni, sem telja má, að sé lögum samkvæmt bær vegna stöðu sinnar um að tjá sig í nafni embættis ríkissaksóknara með þeim hætti, sem hér var gert. Þótt ríkissaksóknari hefði á fyrri stigum getað beitt heimild í 1. mgr. 27. gr. laga nr. 19/1991 til að gefa starfsmanninum fyrirmæli um meðferð málsins og taka í eigin hendur ákvörðun um málshöfðun, þá er ekki fært að líta svo á, að af því leiði rýmri heimild handa ríkissaksóknara til að endurskoða afgreiðslu málsins, eftir að tilkynnt hafði verið um hana í nafni hans, en ef hann hefði staðið að afgreiðslunni sjálfur. Gildir einu í því sambandi, hvort vikið kunni að hafa verið frá innri starfsreglum við embætti ríkissaksóknara, þegar þessi afgreiðsla fór fram.

Af þessum sökum er ekki unnt að fallast á, að það leiði af reglum um skipan ákæruvalds, að ríkissaksóknari hafi án frekari skilyrða haft heimild til að afturkalla ákvörðunina, sem saksóknari við embætti hans tilkynnti um í nafni þess, að ekki yrði af saksókn á hendur varnaraðilum.

IV.

Í tilkynningu embættis ríkissaksóknara frá 16. desember 1994 er vísað til 112. gr. og f-liðar 2. mgr. 113. gr. laga nr. 19/1991 um lagastoð fyrir þeim málalokum gagnvart varnaraðilum, að ákæruvaldið krefjist ekki frekari aðgerða í málinu.

Í fyrrnefnda ákvæðinu er ráðgert, að ákæranda beri að lokinni rannsókn máls að taka ákvörðun um, hvort af saksókn verði, en telji hann það, sem fram er komið, ekki nægilegt eða líklegt til sakfellis, láti hann við svo búið standa. Frá ákvörðun um að falla frá saksókn á hendur varnaraðilum á þessum grunni var ríkissaksóknara ekki unnt að hverfa, án þess að fram kæmu ný sakargögn, svo sem leiða má af lögjöfnun frá 3. mgr. 76. gr. laga nr. 19/1991. Óumdeilt er, að engin slík gögn komu fram í málinu á tímabilinu frá 16. til 22. desember 1994. Brast því lagaheimild til að afturkalla ákvörðunina að því leyti, sem stoð fyrir henni var sótt í 112. gr. laganna.

Í síðarnefnda lagaákvæðinu, sem skírskotað er til í umræddu

bréfi, er ríkissaksóknara veitt heimild til að falla frá saksókn, ef sérstaklega stendur á og hann telur, að almannahagsmunir krefjist ekki málshöfðunar. Í 2. mgr. 26. gr. laga nr. 19/1991 er ráðgert, að unnt sé að hnekkja slíkri ákvörðun ríkissaksóknara með því, að dómsmálaráðherra leiti ákvörðunar forseta Íslands um ógildingu hennar. Á hinn bóginn er hvergi í lögunum tekin afstaða til þess, hvort ríkissaksóknara kunni sjálfum að vera heimilt að hverfa frá ákvörðun sinni. Verður ekki talið, að umrædd 2. mgr. 26. gr. girði fyrir, að ríkissaksóknari geti stuðst við almennar reglur VI. kafla stjórnsýslulaga til að afturkalla ákvörðun sína um að falla frá saksókn. Í málinu hefur því ekki verið borið við, að ríkissaksóknara hafi verið unnt að afturkalla ákvörðun sína að því leyti, sem hún var studd við f-lið 2. mgr. 113. gr. laga nr. 19/1991, með stoð í 25. gr. stjórnsýslulaga. Skorti því heimild til þeirrar afturköllunar.

Samkvæmt framangreindu brast ríkissaksóknara heimild til að hverfa frá þeirri ákvörðun, sem varnaraðilum var tilkynnt um í bréfi 16. desember 1994, að ekki væri krafist frekari aðgerða í máli þeirra af ákæruvaldsins hálfu. Ber því að staðfesta hinn kærða úrskurð, bæði hvað varðar frávísun málsins og sakarkostnað, og dæma verjendum varnaraðila þóknun úr ríkissjóði vegna þessa kærumáls, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Ríkissjóður greiði verjendum varnaraðila, Ásgeiri Þór Árnasyni hæstaréttarlögmanni og Guðmundi Ágústssyni héraðsdómslögmanni, hvorum 35.000 krónur í þóknun.

Úrskurður Héraðsdóms Austurlands 1. mars 1995.

Ár 1995, miðvikudaginn 1. mars, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem háð er í dómsalnum að Lyngási 15, Egilsstöðum, af Ólafi Berki Þorvaldssyni, kveðinn upp úrskurður í málinu nr. S-1487/1994.

I.

Með ákæru, dagsettri 12. janúar 1995, höfðaði ríkissaksóknari opinbert mál á hendur Ásgeiri Heiðari Ásgeirssyni, kt. 201151-7599, og Jóni Þórar-

inssyni, kt. 260760-2389, fyrir meint brot á lögum um vernd, friðun og veiðar á villtum fuglum og villtum spendýrum nr. 64/1994 og reglugerð um stjórn hreindýraveiða nr. 402/1994.

Við þingfestingu málsins 17. febrúar sl. kom fram krafa frá verjendum ákærðu um, að málinu skyldi vísað frá dómi og að sakarkostnað, þ. m. t. laun verjenda ákærðu, skyldi greiða úr ríkissjóði. Krafan var í því þinghaldi tekin til úrskurðar að loknum munnlegum flutningi. Krafan er reist á því, að ríkissaksóknari geti ekki afturkallað ákvörðun um niðurfellingu saksóknar gagnvart ákærðu.

Að lokinni rannsókn málsins hjá lögreglunni á Egilsstöðum sendi sýslumaður rannsóknargögn til ríkissaksóknara með bréfi, dagsettu 18. nóvember sl. Í þeim gögnum var m. a. að finna framburðarskýrslur ákærðu og bréf þeirra til sýslumannsins á Seyðisfirði, þar sem ákærðu gefa sínar skýringar á ætlaðri háttsemi sinni. Með bréfum, dagsettum 16. desember sl., tilkynnti ríkissaksóknari sýslumanni og ákærðu um þá ákvörðun sína, að eigi væri krafist frekari aðgerða í málinu af ákæruvalds hálfu og vísaði til 2. mgr., f-liðar, 113. gr. og 112. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Hinn 22. desember sl. sendi ríkissaksóknari hvorum ákærðu svohljóðandi skeyti: „Hér með tilkynnist yður, að bréf þessa embættis til sýslumannsins á Seyðisfirði, dagsett 16. þ. m., varðandi meint ólöglegt hreindýrsdráp yðar og annars nafngreinds manns 20. október sl. á Fljótsdalsheiði var ásamt samriti bréfsins til yðar póstlagt hér við embættið fyrir mistök sl. mánudag (þ. e. þann 19., innsk. dómara), áður en endanlegri athugun málsins var lokið, og er ákvörðun sú, sem þar er tilkynnt, því hér með afturkölluð. Afgreiðsla málsins verður kynnt yður síðar, jafnskjótt og hún liggur fyrir."

Afrit af nefndum bréfum og skeytum ríkissaksóknara fylgdu ekki gögnum þeim, sem send voru dóminum með ákæru, heldur voru þau lögð fram af verjendum við þingfestingu málsins. Fram er komið í málinu, að frá þeim tíma, er ríkissaksóknari tók ákvörðun um niðurfellingu saksóknar og þar til ákvörðunin var afturkölluð, bárust ekki ný rannsóknargögn í málið.

Telja verður, að ákærðu hafi verið kunnugt um ákvörðun ríkissaksóknara um niðurfellingu saksóknar, er afturköllun ríkissaksóknara á þeirri ákvörðun átti sér stað.

II.

Eins og máli þessu er háttað, verður að rekja nokkuð þær lagagreinar, sem telja verður, að skipti máli við úrlausn þessa máls. Í 114. gr. laga nr. 19/1991 er sérstaklega áréttað, að tilkynna beri hinum kærða ákvörðun um niðurfellingu saksóknar og tiltaka, við hverja lagaheimild sú ákvörðun styðjist. Eins og áður segir, er í bréfi ríkissaksóknara til sýslumanns og

ákærðu ákvörðun um niðurfellingu saksóknar rökstudd með vísan til 2. mgr., f-liðar, 113. gr. og 112. gr. laga nr. 19/1991.

Í 112. gr. segir: „Þegar ákærandi hefur fengið gögn máls í hendur og gengið úr skugga um að rannsókn sé lokið athugar hann hvort sækja skuli mann til sakar eða ekki. Ef hann telur það, sem fram er komið, ekki nægilegt eða líklegt til sakfellis lætur hann við svo búið standa, en ella leggur hann málið fyrir dóm skv. 116. gr." 113. gr. hefur að geyma ýtarlegar reglur um niðurfellingu saksóknar. Í 2. mgr., f-lið, 113. gr. kemur fram, að falla megi frá saksókn, „ef sérstaklega stendur á og telja verður að almannahagsmunir krefjist ekki málshöfðunar".

Í 2. mgr. 26. gr. laga nr. 19/1991 segir: „Nú telur dómsmálaráðherra að niðurfelling máls af hálfu ríkissaksóknara sé lögum andstæð eða fjarstæð að öðru leyti, og getur hann þá lagt til við forseta Íslands að ákvörðun ríkissaksóknara skuli felld úr gildi. Í því tilviki setur dómsmálaráðherra sérstakan saksóknara til að fara með málið."

Í 2. mgr. 2. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 kemur fram, að ákvæði annarra laga, sem hafa að geyma strangari málsmeðferðarreglur en stjórnsýslulögin mæla fyrir um, skuli halda gildi sínu.

Ákvörðun ríkissaksóknara um niðurfellingu saksóknar var ákvörðun um endalok málsins, og barst ákvörðunin með lögboðnum hætti til vitundar hinum kærðu, sem mótmælt hafa afturköllun á þeirri ákvörðun.

Með hliðsjón af meginreglum stjórnsýsluréttar og m. t. t. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 37/1993, verður ekki séð, eins og á stendur, að til sé önnur heimild til að fella úr gildi ákvörðun ríkissaksóknara um niðurfellingu saksóknar en nefnd 2. mgr. 26. gr. laga nr. 19/1991.

Samkvæmt framangreindu og með skírskotun til 1. mgr. 128. gr. laga nr. 19/1991 er máli þessu vísað frá dómi. Allan sakarkostnað skal greiða úr ríkissjóði, þ. m. t. laun skipaðra verjenda ákærðu, Ásgeirs Þórs Árnasonar hrl. og Guðmundar Ágústssonar hdl., sem ákveðast hæfileg 35.000 kr. til hvors um sig.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Allur kostnaður af rekstri málsins greiðist úr ríkissjóði, þar með talin laun skipaðra verjenda ákærðu, Ásgeirs Þórs Árnasonar hæstaréttarlögmanns og Guðmundar Ágústssonar héraðsdómslögmanns, 35.000 kr. til hvors um sig.

Mánudaginn 20. mars 1995.

Nr. 66/1995. **Eigendur jarðanna**
Laxárness, Valdastaða,
Grímsstaða, Neðra-Háls og Háls
(Jóhann Níelsson hrl.)
gegn
eigendum jarðanna
Sogns I og II, Reynivalla, Vindáss,
Hækingsdals, Hlíðaráss, Fremra-Háls,
Írafells, Möðruvalla I og II,
Eyja I og II, Hjalla, Grjóteyrar,
Flekkudals, Meðalfells,
Þorláksstaða, Káraness, Káraneskots,
Sands, Bæjar, Fells, Blönduholts,
Þúfukots, Þúfu, Eyrarkots,
Eyrar og Hurðarbaks og
Veiðifélagi Kjósarhrepps
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Kærumál. Dómkvaðning matsmanna. Lög um lax- og silungsveiði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðilar skutu máli þessu til Hæstaréttar með kæru 21. febrúar 1995, sem barst réttinum 28. sama mánaðar. Um kæruheimild vísa þeir til c-liðar 1. mgr. 143. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð einkamála. Þeir krefjast þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og að teknar verði til greina kröfur þeirra um dómkvaðningu matsmanna samkvæmt lögum nr. 76/1970 um lax- og silungsveiði, svo sem þær eru fram settar í matsbeiðni. Þá krefjast þeir kærumálskostnaðar.

Eigendur eftirfarandi jarða hafa látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti: Sogns I og II, Reynivalla, Vindáss, Hækingsdals, Fremra-Háls, Írafells, Möðruvalla I og II, Eyja I og II, Hjalla, Grjóteyrar, Flekkudals, Meðalfells, Þorláksstaða, Káraness, Kára-

neskots, Bæjar, Eyrarkots, Hurðarbaks og Hlíðarárass. Krefjast þessir varnaraðilar þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur. Þeir krefjast einnig kærumálskostnaðar.

Í hinum kærða úrskurði er lýst, hvernig viðfangsefni matsmanna er afmarkað í matsbeiðni sóknaraðila. Í henni felst, að sóknaraðilar telja, að lækkun arðshlutfalls jarða sinna af veiðitekjum í Laxá í Kjós verði að öllu leyti rakin til þess, að gerður var fiskvegur í Laxfossi á árunum 1972-1973, en áður hafði fossinn verið nokkur hindrun fyrir fiskgengd upp ána.

Þessu hafa varnaraðilar andmælt. Þeir benda á, að lækkað arðshlutfall jarða sóknaraðila í þeim matsgerðum, sem tvívegis hafa fram farið eftir 1972 til endurskoðunar arðskrár, megi fremur rekja til breyttra sjónarmiða, sem lögð séu til grundvallar niðurstöðum matsmanna um skiptingu arðskrár. Ekki sé eins og í hinum fyrstu arðskrám nánast einvörðungu byggt á því, hvar í ánni fiskurinn veiðist, heldur sé í vaxandi mæli einnig litið til þess, hvar hann hrygnir, hvar uppeldisstöðvar fiskseiða eru og landlengdar að veiðivatni, sbr. 1. mgr. 50. gr. laga nr. 76/1970. Þá hafa varnaraðilar jafnframt bent á, að framkvæmdir við gerð fiskvegar í ánni hafi aukið heildartekjur af sölu veiðileyfa mjög verulega, þar eð dreifing fisks í ánni sé mun hagstæðari en áður var og því ekki sýnt, að sóknaraðilar hafi orðið fyrir nokkru tjóni þrátt fyrir lækkun arðshlutfalls þeirra.

Matsbeiðni sóknaraðila beinist ekki að því að fá úr því skorið, hvaða ástæður liggi að baki ætluðu tjóni þeirra. Þegar þess er gætt, að matsreglur laga um lax- og silungsveiði hafa að ýmsu leyti sérstöðu, svo sem vegna fyrirmæla 5. mgr. 95. gr., sbr. 7. gr. laga nr. 63/1994, um greiðslu kostnaðar af matsgerð, var þörf á, að leyst yrði úr þessari grundvallarspurningu, áður en stofnað yrði til matskostnaðar, sem hugsanlega yrði felldur á varnaraðila. Ekki verður séð, að matsgerð þjóni tilgangi, eins og matsbeiðni sóknaraðila er úr garði gerð, en telja verður varnaraðila hafa hagsmuna að gæta, er þeir andmæla dómkvaðningu samkvæmt henni. Skortir því skilyrði til að verða við beiðni sóknaraðila um dómkvaðningu matsmanna samkvæmt lögum nr. 76/1970.

Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. febrúar 1995.

Með bréfi, dagsettu 3. ágúst 1994, kröfðust eigendur jarðanna Laxárness, Valdastaða, Grímsstaða, Neðra-Háls og Háls þess, að dómkvaddir yrðu matsmenn til að meta það tjón, er þeir kveðast hafa orðið fyrir vegna lækkunar arðskrárprósentu þeirra í Veiðifélagi Laxár í Kjós.

Þessir matsbeiðendur eru: Vegna Laxárness Aðalsteinn Eggertsson, Edda I. Eggertsdóttir, Valdís Halldórsdóttir, Sigurður Egilsson, Egill Egilsson, Ingunn Egilsdóttir og Kristjana Eggertsdóttir, vegna Valdastaða og Grímsstaða Ólafur Ólafsson og Hreiðar Grímsson og vegna Neðra-Háls og Háls Jón Gíslason og Kristján Oddsson.

Þessir aðilar hafa verið taldir matsþolar: Snorri Örn Hilmarsson, Sogni, Gunnar Kristjánsson, Reynivöllum, Jón Lárusson, Vindási, Guðbrandur Hannesson, Hækingsdal, Sigrún Eiríksdóttir, Hlíðarási, Jón Steinar Vilhjálmsson, Fremra-Hálsi, Skúli Geirsson, Írafelli, Þorgeir Jónsson, Möðruvöllum I, Sigurður Guðmundsson, Möðruvöllum II, Magnús Sæmundsson, Eyjum II, Ingólfur Guðnason, Eyjum I, Hermann Ingólfsson, Hjöllum, Kristján Finnsson, Grjóteyri, Guðmundur Ólafsson, Flekkudal, Gísli Ellertsson, Meðalfelli, Bjarni Kristjánsson, Þorlákskstöðum, Pétur Lárusson, Káranesi, Guðmundur Magnússon, Káraneskoti, Haraldur Haraldsson, Sandi, Þórunn Einarsdóttir, Bæ, Helgi Jónsson, Felli, Gunnar Leó Helgason, Blönduholti, Gísli V. Einarsson, Laxárnesi, Ólafur Jóhannesson, Þúfukoti, Jón E. Unndórsson, Þúfu, Steinunn Geirdal, Eyrarkoti, Haraldur Hjartarson, Eyrum, Hilmar Ingimundarson hrl., Guðný Ívarsdóttir, Flekkudal, Haraldur Jónsson, Fremra-Hálsi, Veiðifélag Kjósarhrepps og Kjósarhreppur.

Matsbeiðendur lýsa atvikum svo í matsbeiðni, að á árunum 1972-1973 hafi verið gerður fiskvegur (laxastigi) í Laxfossi í Laxá í Kjós. Þessum framkvæmdum hafi verið ætlað að auka heildarveiði og þar með heildararðsemi árinnar.

Eftir að fiskvegurinn hafi verið gerður, hafi tvívegis farið fram yfirmat á arðskrá vatnasvæðisins. Arðshlutfall jarða matsbeiðenda, jarðanna Laxárness, Háls, Neðra-Háls, Valdastaða og Grímsstaða hafi lækkað að meðaltali um 31,41%, enda þótt meðalveiði vatnasvæðisins hafi ekki breyst. Matsbeiðendur segja þetta í algerri andstöðu við þær forsendur, sem lagðar hafi verið til grundvallar við gerð fiskvegarins.

Matsbeiðendur kveðast telja, að gerð laxastigans hafi einungis haft þau áhrif, að verulegar tekjur færðust frá þeim til eigenda annarra jarða á veiði-

svæðinu. Þar með hafi þeim verið valdið tjóni, sem þeir vilja, að verði metið.

Matsbeiðendur telja, að gerð laxastigans hafi valdið þeim tjóni öðrum fremur og þetta eigi þeir að fá bætt með hliðsjón af 2. mgr. 39. gr. og 3. mgr. 96. gr. laga nr. 76/1970 um lax- og silungsveiði.

Þeir óska mats sérstaklega á tjóni einstakra matsbeiðenda og sundurgreint eftir árum, allt frá því að laxastiginn var gerður 1972-73 og til 1994.

Matsþolar hafa mótmælt dómkvaðningu. Þeir halda því fram, að er gerð fiskvegarins hafi verið samþykkt, hafi einungis komið fram fyrirvari frá umboðsmanni eigenda Laxárness, ef veiðiaðstaða fyrir landi jarðarinnar skertist vegna framkvæmdanna. Öllum hafi mátt vera ljóst, að veiði ofan við stigann myndi aukast, en þrátt fyrir það hafi enginn fyrirvari verið gerður með tilliti til arðskrár.

Þá segja matsþolar, að veiðimálastjóri hafi talið, að fiskvegurinn félli ekki undir ákvæði 40. gr. laga um lax- og silungsveiði.

Eftir að vegurinn var gerður, hafi tvisvar farið fram undir- og yfirmat á arðskrá veiðifélagsins. Í þessu mati sé tekin afstaða til þess, að fiskvegurinn er kominn, og til áhrifa hans á arðskrána. Telja matsþolar ljóst, að dómkvaddir matsmenn hafi þegar tekið afstöðu til þess ágreiningsefnis, sem mats sé nú krafist á.

Matsþolar telja, að yfirmatið jafngildi endanlegri úrlausn um það, hvort matsbeiðendur eigi rétt á hærra arðshlutfalli. Yfirmatið hafi res judicata-verkanir, sé bindandi það tímabil, er það taki til.

Matsþolar telja, að tilvísun matsbeiðenda til 2. mgr. 30. gr. laga nr. 76/1970, sbr. 4. gr. laga nr. 63/1994, geti ekki átt við um mat á því, hvort arðshlutfallið sé rétt. Þar gæti aðeins 50. gr. laganna komið til álita við endurskoðun nýrrar arðskrár.

Þá gera matsþolar athugasemd við afmörkun viðfangsefnis matsmanna í beiðninni. Þar sé fullyrt, að fiskvegurinn einn og sér hafi valdið lækkun arðshlutfalls. Matsmönnum sé hins vegar ekki ætlað að meta áhrif annarra þátta. Þá telja matsþolar, að gögn um fyrri arðskrár og önnur atriði séu ófullnægjandi.

Niðurstaða.

Ekki verður í þessum úrskurði leyst úr því, hvort matsbeiðendur, einn eða fleiri, kunni að eiga rétt á bótum á grundvelli laga nr. 76/1970 eða annarra réttarheimilda vegna minnkandi hlutar í arðskrá Laxár í Kjós. Matsbeiðendur hafa ítrekað kröfu sína um, að matsmenn yrðu dómkvaddir samkvæmt heimild í lögum nr. 76/1970 og þau lög giltu um framkvæmd matsins, þ. á m. um greiðslu kostnaðar af matsgerð.

Í 95. og 96. gr. laga nr. 76/1970, sbr. lög nr. 63/1994, er mælt fyrir um matsgerðir og greiðslu kostnaðar af þeim. Ákvæði þessi eru sérreglur um mat og verður ekki beitt utan þess gildissviðs, sem þau marka sér. Hvað sem þessum reglum líður, verður mats krafist á atriðum, er snerta lögin samkvæmt hinni almennu reglu í lögum nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Matsbeiðendur hafa haldið sig við kröfu um mat skv. ákvæðum laga um lax- og silungsveiði, og kemur þá eingöngu til skoðunar, hvort skilyrðum þeirra laga er fullnægt.

Svo sem matsbeiðendur afmarka matsefni, verður ekki unnt að fella það beinlínis undir ákvæði 2. mgr. 95. gr. og 3. mgr. 96. gr. laganna. Ekki er um það að ræða, að gerð fiskvegarins hafi falið í sér framkvæmd laganna, svo sem áskilja verður. Bótareglan í 2. mgr. 39. gr. verður ekki skilin öðruvísi en svo, að þar sé átt við beinar takmarkanir á afnotaheimildum, en í 40. gr. laganna er takmörkuð veiði við fiskveg. Verður samkvæmt þessu ekki fallist á kröfu matsbeiðenda um kvaðningu matsmanna skv. lögum um lax- og silungsveiði. Ekki er rétt að ákvarða málskostnað í málinu.

Jón Finnbjörnsson dómarafulltrúi kveður upp úrskurð þennan. Málsmeðferð og uppkvaðning úrskurðar hefur tafist talsvert vegna anna.

Úrskurðarorð:

Framangreindri kröfu um dómkvaðningu matsmanna er hafnað.

Fimmtudaginn 23. mars 1995.

Nr. 61/1992. **Sigurjón Ragnarsson**
(Björn Ólafur Hallgrímsson hrl.)
gegn
Pétri Þór Sigurðssyni
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Kærumál. Frávísun frá Hæstarétti. Endurupptaka.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Garðar Gíslason, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 7. febrúar 1992 að undangenginni útivist í málinu 3. sama mánaðar. Samkvæmt 3. mgr. 107. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 5. tl. 102. gr. laga nr. 92/1991, sætti málið kærumeðferð fyrir Hæstarétti eftir 1. júlí 1992, og skiluðu aðilar í því sókn og vörn. Sóknaraðili krafðist þess, að hin kærða aðfarargerð yrði felld úr gildi, en varnaraðili aðallega, að kærumálinu yrði vísað frá Hæstarétti, og til vara, að kröfum sóknaraðila yrði hafnað.

Með dómi Hæstaréttar 15. október 1992 var hin kærða aðfarargerð felld úr gildi. Var niðurstaða dómsins á því byggð, að aðfarargrundvöllur áskorunarstefnunnar hefði verið niður fallinn, er hin kærða fjárnámsgerð fór fram. Var þá meðal annars litið til yfirlýsingar lögfræðideildar Landsbanka Íslands frá 2. október 1992.

Varnaraðili óskaði endurupptöku málsins 20. maí 1994 á þeim grunni, að framangreind yfirlýsing lögfræðideildar Landsbanka Íslands væri efnislega röng. Á fundi hæstaréttardómara 24. október 1994 var samþykkt að verða við ósk varnaraðila. Röksemdir réttarins voru þessar:

„Með umsókn Péturs Þórs Sigurðssonar um endurupptöku hæstaréttarmálsins nr. 61/1992 hafa verið leiddar að því sterkar líkur, að gögn, sem komu fyrst fram á lokastigi þessa máls, er sætti kærumálsmeðferð, hafi ekki gefið rétta mynd af atvikum, sem réðu öðru fremur úrslitum um niðurstöðu þess. Telja verður, að hann hafi fært fyrir því nægjanleg rök, að hann kunni að hafa stórfellda hagsmuni

af því, að málið verði af þessum sökum tekið að nýju til meðferðar og dómsuppsögu fyrir Hæstarétti. Er því fullnægt skilyrðum 1. mgr. 169. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, sbr. 22. gr. laga nr. 38/1994, til að verða við umsókn um endurupptöku þessa máls, og er leyfi til þess veitt."

Af hálfu sóknaraðila er þess nú krafist aðallega, að synjað verði um framgang fjárnámsgerðar í 7,17% eignarhluta sóknaraðila í Pósthússtræti 11, Reykjavík, í eignarhlutum hans á fyrstu og annarri hæð í eystri enda fasteignarinnar Einholts 2 í Reykjavík. Til vara krefst hann þess, að gerðin verði ómerkt og felld úr gildi. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Varnaraðili krefst þess, að kröfum sóknaraðila verði hafnað, til vara, „að staðfest verði, að hefði yfirlýsing Landsbanka Íslands, dags. 2. október 1992, ekki komið til, hefði kröfum sóknaraðila verið hafnað", til þrautavara, „að viðurkennt verði með dómi, að aðfarargrundvöllur sá, sem hin kærða fjárnámsgerð var byggð á, sé í fullu gildi". Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Aðilar eru um það sammála, að fasteignirnar, sem voru andlag fjárnámsins, sem áfrýjað var 7. febrúar 1992, séu ekki lengur í eigu sóknaraðila og ekki sé unnt að framfylgja því með uppboðsgerð. Sóknaraðili hefur þannig ekki lengur lögvarða hagsmuni af því að fá hnekkt fjárnámi varnaraðila, og ber að vísa málinu frá Hæstarétti. Mál aðila er þá í því horfi, að dómur Hæstaréttar frá 15. október 1992 hefur verið felldur úr gildi. Hefur þá engin afstaða verið tekin til grundvallar þess, sem fjárnámið hvíldi á.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Kröfu sóknaraðila er vísað frá Hæstarétti.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 23. mars 1995.

Nr. 240/1993. **Naust hf.**
(Gunnar Sólnes hrl.)
gegn
Radíóbúðinni hf.
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)

Lausafjárkaup. Verslunarkaup. Vanreifun. Málskostnaður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Hrafn Bragason hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Gunnar M. Guðmundsson, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 10. júní 1993 og krefst sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms með þeirri breytingu, að höfuðstóll samkvæmt dómsorði héraðsdóms lækki í 753.033 krónur. Þá krefst stefndi málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fram í Hæstarétti.

Mál þetta var höfðað sem áskorunarmál samkvæmt XX. kafla þágildandi laga um meðferð einkamála í héraði nr. 85/1936, sbr. 26. gr. laga nr. 54/1988, en var vikið til almennrar meðferðar, er tekið var til varna í því af hálfu stefnda.

Tildrögum málsins er lýst þannig í stefnu:

„Skuldin er samkvæmt fram lögðum ljósritum af 11 reikningsnótum stefnanda. Stefnandi rekur smásöluverslun í Reykjavík, og er skuldin til komin vegna úttekta stefnda á ýmiss konar vörum í desember 1989, nánar þannig:

Samtals er um að ræða 11 nótur, samtals að fjárhæð 963.048 kr., sem er stefnufjárhæðin. . . .“

Í yfirheyrslu við aðalmeðferð málsins kom fram, að um heildsöluviðskipti var að ræða, og fóru viðskiptin samkvæmt nefndum reikningum öll fram í desember 1989.

Áfrýjandi krafðist í héraði sýknu og reisti kröfuna á því, að skuldaskilum sínum við stefnanda væri að fullu lokið. Eftir að greinargerð hans var komin fram, lagði stefnandi fram 14 reikninga

til viðbótar þeim 11, sem áður voru fram komnir. Taka þeir til viðskipta aðila frá janúar 1989 og fram í desember sama ár. Jafnframt voru þá lagðir fram tveir kredítreikningar.

Meðal gagna, sem áfrýjandi lagði fram með greinargerð sinni í héraði, voru þrír listar, dagsettir 4. nóvember 1991, 21. maí 1992 og 29. september sama ár. Bera þeir yfirskriftina Listi Radíóbúðarinnar hf. yfir óuppgerða reikninga Radíónausts hf. v/1988 og 1989. Á listum þessum koma fram fjárhæðir allra fram lagðra reikninga, dagsetningar þeirra og reikningsnúmer. Listarnir bera einnig með sér, að áfrýjandi hafi verið í skuld við stefnanda 1. janúar 1989. Á listana eru og færðar innborganir áfrýjanda og á hina seinni tvo leiðréttingar til lækkunar á skuld áfrýjanda, sem gerðar höfðu verið 21. maí 1992.

Þrátt fyrir framlagningu þessara gagna breytti stefnandi ekki fjárhæð kröfu sinnar til samræmis við þau nema að því leyti, að frá var dregin innborgun 4. júní 1992, að fjárhæð 257.446 krónur, sem aðilar eru nú sammála um, að sé óviðkomandi þeim kröfum, sem um er deilt í málinu. Samkvæmt því einskorðaðist kröfugerð stefnanda í héraði og reifun hennar við þá 11 reikninga, er upphaflega voru lagðir fram. Úr þessari gölluðu málsmeðferð var ekki bætt fyrr en við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti, en þá var kröfugerðinni breytt til samræmis við hinn yngsta nefndra lista og hún jafnframt skilmerkilega rökstudd. Er niðurstöðutala reikningsyfirlits á þessum lista fjárhæð dómkröfu stefnda fyrir Hæstarétti. Með þessum síðbúnu endurbótum er málið komið í það horf að geta talist tækt til efnisdóms, þó að undanskildum þeim hluta kröfufjárhæðar, sem sagður er hafa verið skuld áfrýjanda í árslok 1988. Þykir við svo búið mega dæma málið að öðru leyti að efni til.

Listi stefnda yfir „óuppgerða reikninga“, sem endanleg kröfugerð hans byggist á, er efnislega þannig:

Dags.	Reikn-nr.		Debet	Kredít
		Staða 1. 1. 1989	233.466	
4. jan.	65429		10.276	
19. jan.	66300		21.532	
23. jan.	68197		46.252	
2. mars	68466		47.938	

9. mars	68808			7.648
29. maí	5231		121.550	
15. júní	6791		101.322	
5. júní	6871		119.260	
24. nóv.	17201		74.007	
5. des.	17970		42.731	
6. des.	18053		101.593	
6. des.	18036		69.449	
6. des.	18012		97.041	
6. des.	18013		63.118	
11. des.	18505		16.302	
11. des.	18513		178.778	
13. des.	18680		61.265	
14. des.	18812		115.041	
15. des.	18944		360.993	
15. des.	6487		186.320	
19. des.	19509		324.417	
20. des.	19715		63.312	
22. des.	20241		214.092	
23. des.	21061		31.410	
29. des.	21371			150.645
22. des.	20277		48.591	
22. des.	20278		2.840	
		Innb. 1990 v/1989		500.000
		Innb. 1990 v/1989		400.000
		Innb. 1990 v/1989		400.000
		Innb. 1990 v/1989		328.696
21. maí		Leiðrétting		108.440
21. maí		Leiðrétting		18.470
21. maí		Leiðrétting		67.402
21. maí		Leiðrétting		18.562
		Mismunur		753.033
		Samtals	2.752.896	2.752.896
		Skuld	753.033	

Meðal gagna málsins er bréf stefnda til áfrýjanda frá 22. maí 1992,

þar sem gerð er grein fyrir ofanskráðum leiðréttingum. Gefur efni bréfsins til kynna, að viðræður hafi farið fram milli aðila um ágreining um skuldaskil áfrýjanda. Ekki verður séð, að viðbrögð af hálfu áfrýjanda hafi komið fram við efni þessa bréfs. Önnur skjöl liggja ekki frammi í málinu um ágreining aðila, og engin skjalfest mótmæli hafa komið fram af hálfu áfrýjanda við gögnum málsins um skuld hans við stefnda, þegar frá eru talin mótmæli, sem fram koma í greinargerð hans í héraði. Er ekki við annað að styðjast í því efni en framburð vitnisins Jóhanns Sveins Einarssonar, sem greinir frá í héraðsdómi. Að vísu er vitnað í símtal við Óla Laxdal, starfsmann stefnda, og víkur einnig að því í héraðsdómi, en framburðar hans nýtur ekki í málinu. Áfrýjandi hefur ekki synjað fyrir að hafa fengið í hendur alla þá reikninga, sem lagðir hafa verið fram í málinu af hálfu stefnda.

Með skírskotun til þessa verður ekki fallist á það með áfrýjanda, að viðhlítandi mótbárur hafi komið fram af hans hálfu við reikningunum. Að því virtu og með hliðsjón af reglu 6. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup ber að taka til greina skuldareftirstöðvar samkvæmt ofangreindum lista að frádregnum 233.466 krónum, sem áfrýjanda eru þar taldar til skuldar vegna viðskipta frá því fyrir 1. janúar 1989. Engin gögn voru lögð fram í héraði fyrir þeirri skuld. Það var ekki fyrr en við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti, að lagður var fram reikningur, dagsettur 17. desember 1988, sem sönnunargagn fyrir henni. Honum var þá mótmælt af hálfu áfrýjanda og meðal annars bent á, að hluta fjárhæðar hans, 41.722 krónur, hafi verið búið að draga frá í fyrrnefndu bréfi frá 22. maí 1992. Var það ekki vefengt af hálfu stefnda. Að svo vöxnu máli brestur lagaskilyrði fyrir því, að þessi hluti endanlegrar kröfufjárhæðar stefnda geti komið til álita fyrir Hæstarétti, og verður honum því vísað sjálfkrafa frá dómi.

Samkvæmt því verður áfrýjandi dæmdur til að greiða stefnda 519.567 krónur (753.033 – 233.466) með dráttarvöxtum, eins og í dómsorði greinir, en vaxtakröfu stefnda hefur ekki verið mótmælt sérstaklega.

Vegna hins gallaða málatilbúnaðar, sem að framan er lýst, þykir rétt, að málskostnaður í héraði falli niður. Áfrýjandi greiði stefnda 50.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Rétt er, að fram komi, að lögmaður stefnda fyrir Hæstarétti flutti ekki málið í héraði.

Það athugast, að höfuðstóll í dómsorði héraðsdóms er annar en kveðið er á um í forsendum dómsins.

Dómsorð:

Framangreindum kröfuhluta, að fjárhæð 233.466 krónur, er vísað frá héraði.

Áfrýjandi, Naust hf., greiði stefnda, Radíóbúðinni hf., 519.567 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. janúar 1990 til greiðsludags.

Málskostnaður í héraði fellur niður. Áfrýjandi greiði stefnda 50.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. maí 1993.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 23. apríl sl., er höfðað með stefnu, birtri 11. júní sl.

Stefnandi er Radíóbúðin hf., kt. 670670-0159, Skipholti 19, Reykjavík.

Stefndi er Naust hf., kt. 450287-1649, Glerárgötu 26, Akureyri.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 963.048 kr. auk dráttarvaxta skv. 10. gr. laga nr. 25/1987 frá 10. janúar 1990 til greiðsludags að frádregnum 257.446 kr., sem greiddar voru 4. júní 1992. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins, og beri tildæmdur málskostnaður dráttarvexti skv. 10. gr. laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags. Jafnframt er þess krafist, að áfallnir dráttarvextir leggist við höfuðstól dómkröfu á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 12 mánuðum eftir upphafsdag vaxta, sbr. 12. gr. vaxtalaga.

Af hálfu stefnda er þess krafist, að hann verði með öllu sýknaður af kröfum stefnanda og jafnframt verði honum tildæmdur málskostnaður að mati dómsins.

II.

Við þingfestingu máls þessa lagði stefnandi fram ljósrit 11 reikninga um úttektir stefnda á vörum hjá stefnanda í desember 1989, samtals að fjárhæð 963.048 kr., en það er stefnufjárhæð málsins.

Er stefndi skilaði greinargerð í málinu 8. október sl., lagði hann fram gíróseðla og víxla með greiðslukvittunum, samtals að fjárhæð 1.728.696 kr.

Fyrri gírógreiðslan, 500.000 kr., var innt af hendi 11. janúar 1990 og hin síðari, 328.696 kr., 1. febrúar s. á. Er ritað á gíróseðil þennan, að um eftirstöðvar vegna vörukaupa í desember 1989 sé að ræða skv. símtali við Óla Laxdal. Fyrri víxillinn, 400.000 kr., var greiddur 5. mars s. á. og hinn síðari, 400.000 kr., 20. sama mánaðar. Heldur stefndi því fram, að hann hafi verið í fullum skilum 1. september 1989, svo sem síðar verður rakið, og að vörukaupum sínum hjá stefnanda síðari hluta sama árs hafi verið gerð skil með ofangreindum greiðslum.

Stefnandi skilaði greinargerð 19. nóvember sl. og lagði þá fram til viðbótar ljósrit 16 reikninga, samtals að fjárhæð 1.707.018 kr., um aðrar úttektir stefnda hjá stefnanda árið 1989 en þær, sem stefnukrafan er reist á.

Með bréfi stefnanda til stefnda 22. maí 1992 vísar hann til fram lagðra lista skv. bókum stefnanda frá 4. nóvember 1991 yfir óuppgerða reikninga og hlutainnborganir vegna þeirra. Í bréfinu kemur fram, að þar sem engar fyrirspurnir hafi borist stefnanda síðan um miðjan mars 1992, líti stefnandi svo á, að skuldastaðan sé að fullu skýrð að teknu tilliti til þeirra atriða, sem stefnandi telji þarfnast réttmætra leiðréttinga eða stefnandi falli frá vegna vafaatriða. Í lok bréfsins er þess getið, að listi með breytingum fylgi og skv. honum sé samtala ógreiddra reikninga 1.010.479 kr. og skuldin með áföllnum vöxtum samtals 1.525.356 kr. Skoraði stefnandi á stefnda að greiða skuldina þá þegar eða semja um greiðslu í síðasta lagi 4. júní 1992. Krafa þessi var ítrekuð með skeyti lögmanns stefnanda 9. júní s. á. og stefnda gefinn frestur á að greiða skuldina til 12. sama mánaðar.

Með bréfi stefnda 4. júní 1992 greiddi hann stefnanda 166.213 kr. „vegna mismunar á týndum víxli og 91.233 kr. vegna smádrasls, sem hér liggur enn, en var aldrei endursent", eins og segir í bréfinu. Er tekið fram í bréfi þessu, að um lokagreiðslu vegna skuldar við stefnanda sé að ræða.

III.

Stefnandi kveður, að stefnda hafi verið send frumrit allra ofangreindra reikninga fyrir árið 1989, en stefnandi haldið eftir einu afriti fyrir bókhald sitt. Hafi stefndi fengið send reikningsyfirlit allan þann tíma, sem stefnandi hefur verið í viðskiptum við hann. Hafi aldrei verið gerðar bréflegar athugasemdir við yfirlitin og stefndi því sýnt af sér tómlæti með því að gera engar athugasemdir við yfirlitin fyrr en löngu eftir að þau bárust. Stefndi hafi greitt reglulega inn á skuldir sínar með ofangreindum gíróseðlum og víxlum, samtals 728.696 kr., án nokkurra athugasemda. Stefnandi hafi leitast við að fá skuldina upp gerða og svarað öllum athugasemdum stefnda, jafnóðum og þær hafi borist, löngu eftir afhendingu varanna, sbr. bréf stefnanda frá 22. maí 1992. Hafi þær athugasemdir, sem stefnandi hafi tekið

tillit til, verið leiðréttar jafnóðum á viðskiptareikningi stefnda hjá stefnanda. Hafi engar athugasemdir borist frá því í mars 1992 og stefnandi því litið þannig á, að skuldastaðan væri að fullu skýrð. Engar raunhæfar athugasemdir hafi verið gerðar við viðskiptayfirlit stefnanda.

Stefnandi reisir kröfur sínar á almennum reglum kröfu- og samningaréttar um greiðslu fjárskuldbindinga, sbr. lög nr. 39/1922. Krafist er dráttarvaxta skv. 10. gr. laga nr. 25/1987, sbr. 2. mgr. 14. gr. s. l., sbr. 5. gr. laga nr. 67/1989. Þá er málskostnaðarkrafa reist á 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á því, að allar kröfur stefnanda á hendur stefnda séu greiddar og þar af leiðandi sé ekki til að dreifa neinni skuld við stefnanda. Eins og fram komi hjá Jóhanni Sveini Einarssyni, fyrrverandi starfsmanni stefnanda, hafi stefndi verið í fullum skilum við stefnanda 1. september 1989. Hafi vörukaup stefnda á síðari hluta árs 1989 verið greidd þannig, að 11. janúar 1990 hafi stefndi greitt 500.000 kr. Hinn 31. janúar 1990 hafi verið gengið frá samkomulagi um greiðslu eftirstöðva skuldarinnar með þeim hætti, að stefndi hafi samþykkt tvo víxla, hvorn að fjárhæð 400.000 kr., með gjalddögum 5. mars 1990 og 20. mars s. á., en eftirstöðvar skuldarinnar, 328.696 kr., hafi verið greiddar með gíróseðli degi síðar, 1. febrúar 1990. Þegar uppgjöri þessu hafi verið lokið, virðist stefnandi hafa tekið til endurvinnslu eldri reikninga í þeim tilgangi að fá þá greidda hjá stefnda án tillits til þess, að nokkrir af reikningum þessum hafi verið stefnda óviðkomandi og allir aðrir að fullu greiddir. Telji stefndi, að stefnandi eigi enga lögvarða kröfu á hendur sér skv. almennum reglum kröfuréttar. Verði að gera þá kröfu á hendur stefnanda, að hann sanni rétt sinn á hendur stefnda, en það geri hann ekki með því að framvísa ljósriti af reikningum, sem stefndi hafi sannanlega greitt.

IV.

Fyrir dóminn komu og gáfu skýrslu af hálfu stefnanda Valur Páll Þórðarson skrifstofustjóri og Bergljót Benónýsdóttir skrifstofumaður og af hálfu stefnda Einar Guðmundsson verslunarmaður og Bjarni Þórhallsson, gjaldkeri og bókari. Þá gaf skýrslu í dóminum að tilhlutan stefnda Jóhann Sveinn Einarsson, fyrrverandi starfsmaður stefnanda.

Valur Páll Þórðarson kveðst hafa útbúið yfirlit af hálfu stefnanda í nóvember 1991 um skuldastöðu stefnda vegna viðskipta á árinu 1989, en neðst á því komi fram innborganir stefnda, sem væntanlega hafi verið skuldajafnað á móti elstu reikningunum. Kveðst vitnið engin viðbrögð hafa fengið við þessu yfirliti, fyrr en komið var fram yfir áramót. Þá hafi farið að berast afrit af farmbréfum og fyrirspurnir um reikninga, sem starfsmaður stefnanda,

Bergljót Benónýsdóttir, hafi svarað jafnóðum. Þegar svo ekkert hafi gerst frekar í því máli, hafi vitnið ritað bréf 22. maí 1992, þar sem lagt var til, að gengið yrði frá málinu á þeim grundvelli, sem þar segir. Þar hafi stefnandi dregið allt frá, sem hann taldi sig geta tekið til greina. Hart hafi verið lagt að stefnda að sýna fram á, að hann hefði greitt alla reikninga sína, en ekki verið sýnt fram á greiðslur af hans hálfu með bankakvittunum eða öðrum kvittunum og stefnandi því talið kröfuna fullkomlega réttmæta. Kveður vitnið, að stefnda hafi verið sendir tölusettir, tölvukeyrðir reikningar, sem stefnandi hafi þurft að greiða söluskatt af.

Bergljót Benónýsdóttir kveðst hafa hafið störf í viðskiptabókhaldi stefnanda 1. október 1989. Vitnið kveður viðskipti aðila hafa farið þannig fram, að pantaðar hafi verið vörur, þær afgreiddar og gerður reikningur. Hafi afrit reiknings verið sent með vörunni, en stefnandi fengið frumritið í hendur og sent víxla eða gíróseðla með því til stefnda. Kveður vitnið, að haustið 1990 hafi legið alveg ljóst fyrir, hvernig staðan í viðskiptum aðila máls þessa var árið 1989. Kveðst vitnið margoft hafa hringt í starfsmann stefnda, Róbert Friðriksson að nafni, og sent honum ljósrit af yfirliti og reikningum, en eftir því sem vitnið hafi gengið harðar að honum, hafi hann orðið pirraður og að lokum neitað að tala við vitnið, sem þá hafi sett Val Pál Þórðarson í málið. Kveður vitnið aldrei hafa verið gerðar efnislegar athugasemdir við skuldina og einstaka reikninga af hálfu stefnda og fyrrnefndur Róbert einungis sagt stefnda vera búinn að greiða skuld sína.

Einar Guðmundsson kveðst hafa annast um lokauppgjör af hálfu stefnda við stefnanda vegna vörukaupa árið 1989. Kveðst vitnið hafa farið í gegnum viðskiptin símleiðis við starfsmann stefnanda, Óla Laxdal að nafni, bæði hvað varðar afslátt og vörur, sem vantað hafi. Hafi niðurstaða þannig fengist og gíróseðillinn frá 1. febrúar 1990 verið lokagreiðsla stefnda til stefnanda vegna vörukaupa umrætt ár.

Jóhann Sveinn Einarsson kveðst hafa hafið störf sem sölumaður hjá stefnanda seint á árinu 1987 og hætt þar 1. september 1989. Kveðst vitnið m. a. hafa annast afgreiðslu á vörukaupum stefnda. Hafi verið um víxilviðskipti að ræða og víxlar greiðst reglulega. Hafi viðskipti þau, sem vitnið hafi séð um, verið í fullum skilum, er vitnið lét af störfum hjá stefnanda. Vitnið kveðst hafa orðið vart við það oftar en einu sinni í starfi sínu, að vara, sem pöntuð hafi verið, hefði ekki verið til á lager og þess einungis getið á reikningsafriti, en ekki frumriti, sem lagt hefði verið til grundvallar kröfu um greiðslu. Vitnið kveðst ekki hafa séð um bókhald hjá stefnanda að öðru leyti en því að skrifa reikninga, sem það hafi afhent stúlku, er sent hafi þá út.

Bjarni Þórhallsson kveðst hafa hafið störf hjá stefnda í febrúar 1991. Kveður vitnið engar athugasemdir hafa komið frá stefnanda um, að „eitthvað gamalt væri til", fyrr en sumarið 1991, en þá hafi allt farið „í hund og kött" og öllum viðskiptum hætt um haustið það ár.

V.

Skv. reikningsljósritum þeim, sem fyrir liggja í málinu, voru heildarviðskipti aðila máls þessa árið 1989 samtals að fjárhæð 2.670.066 kr. Stefndi hefur í máli þessu framvísað greiðslukvittunum, að fjárhæð 1.728.696 kr., vegna viðskipta þessara. Mismunurinn er því 941.370 kr. Þá greiddi stefndi sannanlega 257.446 kr. til stefnanda 9. júní 1992, sem dragast frá fyrrnefndri fjárhæð. Ósannað er gegn mótmælum stefnanda, að um lokauppgjör af stefnda hálfu hafi verið að ræða með greiðslu gíróseðils 1. febrúar 1990, að fjárhæð 328.696 kr., enda verður eigi annað ráðið af gögnum málsins en stefndi hafi sjálfur útbúið gíróseðilinn. Að þessu virtu nemur höfuðstóll skuldar stefnda við stefnanda vegna viðskiptanna 683.924 kr.

Eigi er fært gegn mótmælum stefnanda og með vísan til framburðar tveggja starfsmanna stefnanda og annarra gagna málsins að leggja til grundvallar framburð vitnisins Jóhanns Sveins Einarssonar, fyrrverandi sölumanns hjá stefnanda, að stefndi hafi verið í fullum skilum við stefnanda, er vitnið lét af störfum 1. september 1989, þar sem vitnið sá ekki um bókhald hjá stefnanda og hafði því ekki tök á að fylgjast með stöðu mála.

Skv. 6. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup er kaupandi skyldur til að gjalda það verð í verslunarkaupum, sem reikningur sá, sem honum er sendur, ber með sér, og hann mótmælir ekki því verði, sem tilgreint er í reikningnum, svo fljótt sem hann fær því við komið, nema sannað verði, að um annað lægra verð hafi verið samið eða reikningurinn sé bersýnilega ósanngjarn. Því hefur eigi verið andmælt af hálfu stefnda, að hann hafi fengið senda alla þá reikninga, sem lagðir hafa verið fram af hálfu stefnanda málsins, og ekki liggja fyrir af stefnda hálfu nein efnisleg mótmæli gegn þeim.

Stefnandi hefur lagt fram ofangreinda reikninga, og þykir verða að miða við það, að viðskipti aðila árið 1989 hafi numið þeirri fjárhæð, sem þeir bera með sér. Stefnda hefur ekki tekist sönnun fyrir greiðslum til stefnanda vegna ofangreindra viðskipta að öðru leyti en því, sem rakið hefur verið hér að framan.

Skv. framansögðu þykir bera að taka kröfu stefnanda til greina með því að dæma stefnda til að greiða stefnanda 941.370 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga af þeirri fjárhæð frá 10. janúar 1990 til 22. júní 1992, en af 683.924 kr. frá þeim degi til greiðsludags, en vaxtakröfu stefnanda hefur ekki verið sérstaklega mótmælt af hálfu stefnda. Heimilt er að leggja

dráttarvexti við höfuðstól skuldar á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 10. janúar 1991.

Dæma ber stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem telst hæfilega ákveðinn 150.000 kr. Fallast ber á kröfu stefnanda um dráttarvexti á málskostnað, sbr. p-lið 165. gr. laga nr. 91/1991.

Dóm þennan kvað upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Naust hf., greiði stefnanda, Radíóbúðinni hf., 941.370 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 10. janúar 1990 til 22. júní 1992, en af 683.924 kr. frá þeim degi til greiðsludags og 150.000 kr. í málskostnað, er beri dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags. Heimilt er að leggja dráttarvexti við höfuðstól skuldar á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 10. janúar 1991.

Fimmtudaginn 23. mars 1995.

Nr. 454/1994. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Vigfúsi Kristni Hjartarsyni
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)

Fjárdráttur. Skilorð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason og Gunnlaugur Claessen og Ingibjörg Benediktsdóttir héraðsdómari.

Málinu var áfrýjað til Hæstaréttar af hálfu ákærða og ákæruvalds með stefnu 7. nóvember 1994. Krefst ákærði aðallega ómerkingar á héraðsdómi og heimvísunar málsins, en til vara, að hann verði sýknaður af öllum kröfum ákæruvalds.

Af hálfu ákæruvalds er krafist þyngingar á refsingu ákærða.

Eigi eru efni til að fallast á kröfu ákærða um ómerkingu máls þessa.

Af hálfu forráðamanna Hafnarbíós hf., sem rak Hótel Örk og Hótel Valhöll, er því haldið fram, að starf ákærða hjá Hótel Valhöll hafi falist í frágangi dagsuppgjöra, launagreiðslum og greiðslu reikninga í samráði við hótelstjóra Valhallar. Stefán Guðmundsson fjármálastjóri hafi hins vegar séð um færslur, afstemmingar og vinnu, er laut að bókhaldi Hótel Valhallar fyrir árið 1993. Ákærði sendi Hótel Valhöll fjóra reikninga fyrir bókhaldsvinnu og akstur í þágu hótelsins fyrir mánuðina maí, júní, júlí og ágúst 1993, dagsetta 1. júní, 1. júlí, 1. ágúst og 31. ágúst 1993. Reikningana kveðst hann hafa sent í lok júlí 1993, en fjármálastjóri Hótel Arkar kveður þá hafa borist í lok ágúst, eftir að ákærða var sagt upp. Með bréfi 16. september 1993 voru þessir reikningar endursendir. Í lok ágústmánaðar námu ógreiddar úttektir ákærða hjá Hótel Örk ríflega 400.000 krónum.

Ákærði samþykkti 20. september 1993 tryggingarvíxil að fjárhæð 1.000.006 krónur, eftir að fram kom bréf fjármálastjóra Hótel Arkar frá 16. september 1993 um framangreinda skuld hans við hótelið, auk þeirrar fjárhæðar, er ákærði var kærður fyrir að hafa dregið sér.

Með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms að öðru leyti, sbr. einnig 4. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994, ber að staðfesta hann um sakfellingu ákærða og refsiákvörðun.

Staðfesta ber ákvæði hins áfrýjaða dóms um sakarkostnað, og verður ákærði dæmdur til að greiða allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Vigfús Kristinn Hjartarson, greiði allan kostnað af áfrýjun máls þessa, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 30.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Sigurðar G. Guðjónssonar hæstaréttarlögmanns, 30.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 24. október 1994.

Mál þetta, sem dómtekið var 17. þ. m., er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara, út gefnu 5. apríl 1994, á hendur Vigfúsi Kristni Hjartarsyni, fæddum 25. júní 1956, til heimilis að Túngötu 42, Eyrarbakka, „fyrir fjárdrátt með því að hafa á tímabilinu frá 7. apríl til 19. ágúst 1993 sem starfsmaður Hótel Arkar og Hótel Valhallar dregið sér 517.157 kr. með því að gefa út tékka á tékkareikning Hótel Valhallar nr. 517 við Íslandsbanka hf., Lækjargötu 12, Reykjavík, og hagnýta sér andvirðið eða millifæra af nefndum tékkareikningi yfir á eigin reikninga, svo sem hér verður rakið:

1. Tékki nr. 0888580, að fjárhæð 13.900 kr., til K. Á., út gefinn 7/4 1993, notaður af ákærða til að kaupa síma fyrir sig hjá Vöruhúsi K. Á., Austurvegi 3–5, Selfossi.

2. Hinn 27. apríl millifært hjá Búnaðarbanka Íslands 15.000 kr. af reikningi Hótel Valhallar inn á tékkareikning sinn nr. 750 við Búnaðarbanka Íslands.

3. Hinn 14. maí millifært hjá Íslandsbanka 30.000 kr. af reikningi Hótel Valhallar nr. 517 inn á reikning sinn nr. 4800 við Íslandsbanka hf.

4. Tékki nr. 0888606, að fjárhæð 3.600 kr., til handhafa, út gefinn 12/5 1993 og notaður af ákærða til kaupa á bensíni.

5. Tékki nr. 1224730, að fjárhæð 3.000 kr., til handhafa, út gefinn 28/5 1993 og notaður af ákærða til kaupa á bensíni.

6. Hinn 18. júní millifært hjá Búnaðarbanka Íslands 30.000 kr. af reikningi Hótel Valhallar inn á reikning sinn nr. 4800 hjá Íslandsbanka hf.

7. Tékki nr. 1357466, að fjárhæð 83.333 kr., til Lögmanna Höfðabakka, út

gefinn 27/6 1993 og notaður af ákærða til greiðslu til lögmannanna vegna sjálfs sín.

8. Tékki nr. 1264109, að fjárhæð 3.234 kr., til handhafa, út gefinn 29/6 1993 og notaður af ákærða til kaupa á bensíni.

9. Hinn 15. júlí millifært hjá Íslandsbanka hf. 20.000 kr. af reikningi Hótel Valhallar inn á reikning sinn nr. 4800 við bankann.

10. Tékki nr. 1264114, að fjárhæð 150.000 kr., til I. B., út gefinn 26/7 1993. Ákærði lagði andvirði tékkans inn á reikning sinn nr. 4800 hjá Íslandsbanka hf.

11. Tékki nr. 1264113, að fjárhæð 50.000 kr., til B. I., út gefinn 26/7 1993. Ákærði lagði andvirði tékkans inn á tékkareikning sinn nr. 750 við Búnaðarbanka Íslands.

12. Hinn 5. ágúst millifært hjá Íslandsbanka 100.000 kr. af reikningi Hótel Valhallar inn á reikning sinn nr. 4800 við bankann.

13. Hinn 19. ágúst millifært hjá Búnaðarbanka Íslands 15.000 kr. af reikningi Hótel Valhallar inn á tékkareikning sinn nr. 750 við bankann.

Framanlýst háttsemi ákærða telst varða við 1. mgr. 247. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Stefán Guðmundsson, kt. 190764-4519, gerir þær kröfur í málinu, að ákærði verði dæmdur til að greiða Hótel Valhöll 517.157 kr. með hæstu lögleyfðu vöxtum frá útgáfudegi hvers tékka eða millifærslu til greiðsludags".

Af hálfu ákærða er þess krafist, að hann verði alsýknaður af refsikröfu ákæruvalds svo og af bótakröfu Hótel Valhallar. Þá krefst verjandi ákærða hæfilegra málsvarnarlauna sér til handa.

I.

Grundvöllur saksóknar ákæruvalds í máli þessu er kæra, sem lögð var fram á hendur ákærða 3. september 1993. Hafði hann þá um nokkurt skeið starfað hjá Hótel Örk í Hveragerði og Hótel Valhöll á Þingvöllum, en eftir því sem best verður séð, voru hótel þessi með sameiginlegt starfsmanna- og skrifstofuhald á þeim tíma, sem hér skiptir máli. Starf ákærða í þágu Hótel Valhallar fólst meðal annars í því að sjá að hluta til um fjárreiður hótelsins. Hafði hann vegna þess starfa síns prókúru fyrir tékkareikningi á nafni hótelsins hjá Íslandsbanka hf. í Reykjavík. Að sögn forsvarsmanna umræddra hótela vöknuðu um það grunsemdir í júlí á síðasta ári, að ekki væri allt með felldu um skil ákærða á fjármunum til Hótel Valhallar. Hafi því verið brugðið á það ráð að draga úr afskiptum hans af fjármálum hótelsins. Hinn 24. næsta mánaðar hafi framangreind prókúra hans verið afturkölluð, og í

kjölfar þess hafi komið í ljós óskýranleg notkun af hans hálfu á nefndum tékkareikningi. Leiddi áframhaldandi könnun málsins til þess, að lögð var fram kæra á hendur ákærða fyrir fjárdrátt.

Ákærði hefur við rannsókn málsins hjá lögreglu og fyrir dómi viðurkennt að hafa millifært af tékkareikningi í eigu Hótel Valhallar yfir á eigin reikninga þær fjárhæðir, sem tilgreindar eru í ákæru og svo sem þar er nánar lýst. Þá hefur ákærði enn fremur viðurkennt að hafa gefið út sjö tékka á tékkareikning Hótel Valhallar nr. 517 við Íslandsbanka hf. í Reykjavík og hagnýtt sér andvirði þeirra. Er tékkum þessum og ráðstöfun ákærða á andvirðinu lýst í ákæru málsins. Ákærði heldur því hins vegar fram, að sér hafi verið heimilt að ráðstafa umræddum fjármunum til eigin þarfa. Hafi í þeim verið fólgin greiðsla á umsömdum launum vegna vinnu sinnar í þágu hótelsins og kostnaði, sem hann hafi haft af rekstri bifreiðar vegna þeirrar vinnu sinnar.

Samkvæmt framburði ákærða fyrir dómi hóf hann störf á Hótel Örk í Hveragerði í september 1992. Þá hann laun fyrir vinnu sína á hótelinu frá Hafnarbíói hf. Námu umsamin föst mánaðarlaun ákærða 175.000 krónum, og voru þau, eftir því sem best verður séð, greidd eftir á og í lok hvers mánaðar.

Að sögn ákærða var rætt um það við hann í ársbyrjun 1993, að hann tæki að sér að annast dagsuppgjör og færslu bókhalds fyrir Hótel Valhöll, þá er það hæfi starfrækslu um vorið. Á það hafi hann fallist. Hafi orðið að samkomulagi á milli ákærða og forsvarsmanna greindra hótela, að sérstaklega yrði greitt fyrir þessa vinnu hans, enda við það miðað, að starfsskyldur hans á Hótel Örk yrðu hinar sömu og áður og ekki væri gert ráð fyrir breytingu á vinnutíma hans þar. Skyldu umsamin laun ákærða vegna þessarar auknu vinnu hans nema 80.000 krónum á mánuði. Þá yrði kostnaður ákærða vegna aksturs hans í þágu Hótel Valhallar greiddur sérstaklega. Þrátt fyrir það að ákærði hafi margsinnis leitað eftir því, að gengið yrði skriflega frá samkomulagi þessu, hafi það aldrei verið gert, forsvarsmenn hótelanna hafi ávallt komið sér hjá því að ganga frá málinu með þeim hætti. Engu að síður hafi samningur tekist með aðilum, og samkvæmt honum hafi ákærði átt rétt til sérstakra launa vegna vinnu sinnar á Hótel Valhöll. Reyndin hafi líka orðið sú, að í því starfi hans hafi falist hrein viðbót við starf hans á Hótel Örk, en því hafi hann gegnt áfram með sama hætti og áður. Í ljósi þessa hafi ákærði litið svo á, að sér væri heimilt að inna af hendi til sín þær greiðslur, sem ákæra málsins tilgreinir, og með þeim hætti, sem þar er lýst.

Fyrir liggur, að ákærði sendi Hótel Valhöll fjóra reikninga vegna vinnu sinnar í þágu hótelsins, samtals að fjárhæð 614.919 krónur. Ná reikningar þessir yfir tímabilið 1. maí til 1. september 1993. Af hálfu ákærða er því

haldið fram, að fyrstu þrjá reikningana hafi hann afhent í lok júlímánaðar 1993, en hinn fjórða um það bil mánuði síðar. Afstöðu forsvarsmanna hótelsins til greindra reikninga er lýst í bréfi Stefáns Guðmundssonar, fjármálastjóra Hótel Arkar, dags. 16. september 1993, til ákærða. Í bréfinu segir meðal annars: „Hér með endursendast reikningar nr. 19–20–21–22, dags. 1/6, 1/7, 1/8 og 31/8 1993. Reikningar þessir eru settir fram vegna meints vinnuframlags mánuðina maí, júní, júlí, ágúst 1993, en á þeim tíma varst þú á fullum launum hjá Hótel Örk, m. a. fyrir að sinna þeirri vinnu, sem nú eru gerðir reikningar fyrir. Þessum reikningum er því alfarið hafnað, enda eiga þeir ekki við nein rök að styðjast. Hins vegar nemur skuld þín við Hótel Örk/Hótel Valhöll . . . nú 1.000.006 kr. og þar af 590.978 kr. vegna meints fjárdráttar af þinni hendi, en svo sem kunnugt er, hefur verið farið fram á sérstaka lögreglurannsókn vegna þessa máls.“

Í málinu er upplýst, meðal annars með framburði ákærða sjálfs, að í kjölfar ritunar framangreinds bréfs samþykkti ákærði tryggingarvíxil, að fjárhæð 1.000.006 krónur, vegna þeirrar skuldar hans, sem vísað er til í bréfinu. Hefur ákærði staðfest það í skýrslu sinni hér fyrir dómi, að ætlaður fjárdráttur sinn hafi verið innifalinn í víxilfjárhæðinni.

Við aðalmeðferð málsins komu fyrir dóminn til skýrslugjafar þeir Stefán Guðmundsson, fjármálastjóri Hótel Arkar, og Valdimar Jónsson, hótelstjóri í Hótel Valhöll. Vitni þessi munu hafa haft með höndum daglega yfirstjórn á nefndum hótelum, að minnsta kosti að því er tók til starfa ákærða þar, og að sögn hans var þeim í öllum atriðum kunnugt um samning aðila um sérstaka þóknun vegna vinnu ákærða í þágu Hótel Valhallar. Bæði þessi vitni höfnuðu hins vegar algerlega þeirri staðhæfingu ákærða, að samið hefði verið um sérstök laun honum til handa vegna þessarar vinnu hans.

Að sögn vitnisins Stefáns Guðmundssonar var rætt um það við ákærða, er hann kom til starfa á Hótel Örk haustið 1992, að fyrirhugað væri að starfrækja sameiginlega skrifstofu fyrir Hótel Örk og Hótel Valhöll sumarið 1993, en síðarnefnda hótelið er einvörðungu rekið að sumri til. Ákærði myndi í upphafi eingöngu vinna að færslu bókhalds, uppgjöri og innra eftirliti á Hótel Örk, en þegar fram liðu stundir, myndi starf hans í auknum mæli beinast að hliðstæðum verkum á Hótel Valhöll. Þegar þarna um haustið hafi verið samið við ákærða um laun hans vegna þessa, og samningur um frekari launagreiðslur hafi aldrei verið gerður, hvorki munnlega né skriflega. Ákærði hafi hins vegar í maí 1993 og um það leyti, sem hann hóf störf í þágu Hótel Valhallar, sett fram kröfu um launahækkun. Á þá kröfu hans hafi aldrei verið fallist, enda hafi vinnuframlag ákærða verið hið sama og áður, verksvið hans hafi einvörðungu tekið breytingum. Fullyrti vitnið,

að ráðstöfun ákærða á fjármunum Hótel Valhallar til eigin þarfa og svo sem henni er lýst í ákæru málsins, hafi með öllu verið honum óheimil. Þá staðhæfði vitnið jafnframt, að ákærði hefði afhent þá reikninga vegna vinnu sinnar á Hótel Valhöll, sem áður er vikið að, í lok ágústmánaðar 1993. Á þeim tíma hafi verið unnið að fjármálalegu uppgjöri á skuld ákærða við bæði hótelin, og hafi ákærði ætlast til þess, að reikningar þessir yrðu metnir sem greiðsla af hans hálfu upp í þá skuld hans. Reikningunum hafi hins vegar með öllu verið hafnað og þeir endursendir, skömmu eftir að þeir bárust. Í kjölfar þessa hafi orðið úr, að ákærði samþykkti tryggingarvíxil, að fjárhæð 1.000.006 krónur. Hafi heildarskuld ákærða við hótelin, þar með talinn ætlaður fjárdráttur hans, verið innifalinn í víxilfjárhæðinni. Engu að síður hafi verið ákveðið, að fylgja ætluðum fjárdrætti ákærða eftir með formlegri kæru til lögreglu.

Í skýrslu vitnisins Valdimars Jónssonar fyrir dómi kom fram, að ákærði hefði óskað eftir því við vitnið, að laun sín yrðu hækkuð vegna starfa síns hjá Hótel Valhöll. Vitnið hefði bent ákærða á að ræða málið við Stefán Guðmundsson, þar sem hann hefði verið yfirmaður ákærða og séð um launamál hans. Verður framburður vitnisins ekki skilinn á annan veg en þann, að ósk ákærða um launahækkun eða sérstaka greiðslu vegna starfa síns í þágu Hótel Valhallar hafi aldrei verið samþykkt og ráðstöfun hans á fjármunum hótelsins til eigin þarfa því gersamlega verið án heimildar.

II.

Staðhæfing ákærða þess efnis, að í ráðstöfun sinni á fjármunum Hótel Valhallar, sem rakin er í ákæru málsins og ákærði hefur staðfest sem rétta, hafi verið fólgin greiðsla launa sér til handa í samræmi við samning sinn og forsvarsmanna hótelsins, gengur fullkomlega í berhögg við afdráttarlausan framburð þeirra Stefáns Guðmundssonar og Valdimars Jónssonar, sem áður er rakinn.

Ákærði hefur hér fyrir dómi staðfest tilvist fjármálalegs uppgjörs síns við Hafnarbíó hf. í september 1993, en því er áður lýst. Samkvæmt því féllst ákærði á það með forsvarsmönnum félagsins, að sér bæri að endurgreiða þá fjármuni, sem hann er nú saksóttur fyrir að hafa dregið sér. Er framangreind staðhæfing ákærða um samningsbundin launakjör hans lítt trúverðug í ljósi þessa.

Útborgun launa til ákærða frá Hafnarbíói hf. vegna tímabilsins 1. janúar til 1. september 1993 studdist við út gefna launaseðla hverju sinni. Tilhögun ákærða á heimtu þeirra launa, sem hann telur sig eiga rétt til vegna vinnu sinnar í þágu Hótel Valhallar, var hins vegar með þeim hætti, að tortryggi-

legt hlýtur að teljast. Þá var honum í lófa lagið, bæri honum réttur til þeirra launa, sem hér um ræðir, að sjá til þess, að greiðsla þeirra færi fram með trúverðugum hætti.

Þegar sakargögn eru virt og sérstaklega litið til þess, sem að framan er rakið, þykir að mati dómsins nægilega sannað, að ákærði hafi með þeim hætti, sem í ákæru greinir, dregið sér 517.157 krónur úr sjóðum Hótel Valhallar og með því gerst sekur um brot gegn 1. mgr. 247. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

III.

Ákærði hefur ekki sætt refsingu, sem áhrif hefur við ákvörðun refsingar hans í máli þessu.

Refsing ákærða þykir hæfilega ákveðin fangelsi í 4 mánuði. Eftir atvikum og þar sem ákærði hefur ekki áður sætt refsingu fyrir brot á almennum hegningarlögum, þykir mega ákveða, að refsing hans skuli öll vera skilorðsbundin til þriggja ára, haldi hann almennt skilorð 57. gr. laga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

IV.

Við dómsmeðferð máls þessa var upplýst, að Hafnarbíó hf. hefði höfðað mál fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur á hendur ákærða til greiðslu víxils þess, sem áður er vikið að, en í honum fólst uppgjör á skuld ákærða við félagið. Var mál þetta þingfest 15. f. m., og mun því ekki vera lokið. Sú bótakrafa, sem höfð er uppi gagnvart ákærða í því refsimáli, sem hér er til meðferðar, var felld inn í greint uppgjör og er hluti víxilfjárhæðar. Að svo komnu brestur lagaskilyrði til, að taka megi bótakröfuna til efnislegrar meðferðar í þessu máli. Verður henni því vísað frá dómi.

V.

Dæma ber ákærða til að greiða allan kostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun til ríkissjóðs, 60.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ólafs Björnssonar héraðsdómslögmanns, 60.000 krónur.

Af hálfu ákæruvalds annaðist Karl Gauti Hjaltason, fulltrúi sýslumannsins á Selfossi, sókn málsins.

Þorgeir Ingi Njálsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Ákærði, Vigfús Kristinn Hjartarson, sæti fangelsi í 4 mánuði, en fresta skal fullnustu refsingarinnar og hún niður falla að liðnum 3 árum frá uppkvaðningu dóms þessa, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Bótakröfu Hótel Valhallar er vísað frá dómi.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun til ríkissjóðs, 60.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ólafs Björnssonar héraðsdómslögmanns, 60.000 krónur.

Fimmtudaginn 23. mars 1995.

Nr. 292/1993. **Hrefna Víglundsdóttir**
(Kristján Stefánsson hrl.)
gegn
Unnsteini Jóhannssyni
(Valgeir Kristinsson hrl.)
og gagnsök

Samningur. Kaupverð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason og Gunnlaugur Claessen og Ingibjörg Benediktsdóttir héraðsdómari.

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 20. júlí 1993. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjanda, en til vara, að kröfur sínar verði stórlega lækkaðar. Þá krefst aðaláfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til réttarins með stefnu 19. október 1993. Kröfur hans eru þær aðallega, að aðaláfrýjanda verði gert að greiða sér 800.000 krónur með vöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. júlí 1991 til greiðsludags, en til vara, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur. Þá krefst hann staðfestingar á málskostnaðarákvæði hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Málavöxtum er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Þar kemur fram, að 19. júní 1991 gerðu aðilar málsins samkomulag sín á milli um kaup aðaláfrýjanda á hlut gagnáfrýjanda í fyrirtæki þeirra, Vélaleigunni Álfatúni 18, Kópavogi. Er óumdeilt, að gagnáfrýjandi hafi átt helming fyrirtækisins, sem var óskráð sameignarfélag. Í héraðsdómi er greint frá skriflegum samningi þeirra um kaupin. Texti þessa samnings er mjög knappur, og ber aðilum ekki saman um, hvað lagt var til grundvallar ákvörðun kaupverðs á eignarhluta gagnáfrýjanda.

Í upphafi samningsins segir, að „Hrefna yfirtekur allar skuldir á nafni Vélaleigunnar". Í beinu framhaldi þess kemur upptalning skulda við einstaka kröfuhafa í 16 liðum, og síðan eru enn taldir upp

þrír liðir, sem ýmist feli í sér eign eða skuld. Samtala skulda er tilgreind þar fyrir neðan sem „Ca. kr. 5.895.268“. Í þessari upptalningu skulda er lægsta einstök skuld 30.000 krónur, en hin hæsta 1.600.000 krónur. Í niðurlagi samkomulagsins segir síðan, að auk yfirtekinna skulda afhendi aðaláfrýjandi gagnáfrýjanda skuldabréf, að fjárhæð 800.000 krónur, „sem Hilmar Viktorsson útbýr, og skal það afhendast 15. júlí 1991, þegar Hrefna hefur samið við velflesta lánardrottna um skuldbreytingar“.

Fyrir dómi hefur komið fram, að ágreiningslaust er með aðilum, að tveir skuldaliðir hafi fallið út og einn liður að auki breyst þannig, að niðurstöðutalan á hinum tilgreindu skuldaliðum í samkomulaginu lækki um 385.536 krónur og eigi að vera 5.509.732 krónur.

Aðaláfrýjandi heldur fram, að skuldaupptalning í samkomulaginu hafi átt að vera tæmandi. Heildarfjárhæð hinna yfirteknu skulda hafi síðan ráðið fjárhæð þeirrar 800.000 króna greiðslu, sem að auki skyldi koma í hlut seljanda. Kæmu fram eftir þetta frekari skuldir, hefði skuldabréfið átt að lækka til samræmis við það, en hækka að sama skapi, reyndust heildarskuldir lægri en gert væri ráð fyrir í samningnum. Frestinn fram til 15. júlí skyldi nýta til að kanna stöðuna og semja við lánardrottna. Hafi það verið ástæða þess, að skuldabréfið skyldi ekki afhent fyrr en að nokkrum tíma liðnum. Hefur aðaláfrýjandi jafnframt borið, að fjárhæðir hafi staðist, að því er varðar fjárhæðir þeirra skulda, er tilgreindar voru.

Gagnáfrýjandi hefur skýrt svo frá, að við ákvörðun um 800.000 króna greiðslu til sín hafi verið tekið mið af því, að hann hafi ekki fengið greidd laun frá fyrirtækinu um nokkurt skeið. Má ráða af framburði hans, að það væri honum óviðkomandi, þótt frekari skuldir kæmu fram síðar, og myndi það engu breyta um greiðsluskyldu aðaláfrýjanda. Þessum staðhæfingum hefur aðaláfrýjandi mótmælt, og eru þær ekki studdar neinum gögnum.

Svo sem samningur aðila er úr garði gerður, verður lagt til grundvallar dómi, að fjárhæð yfirtekinna skulda, er hvíldu á fyrirtækinu, sem við samningsgerð var talin vera „Ca. kr. 5.895.268“, hafi ráðið þeirri fjárhæð, sem skyldi falla til gagnáfrýjanda sem söluverð til hans. Enn fremur verður við það miðað, að frestur til 15. júlí 1991 hafi verið ætlaður til uppgjörs og leiðréttinga að þessu leyti. Sú niðurstaða fær jafnframt stoð í framburði vitnisins Hilmars Viktors-

sonar viðskiptafræðings, sem færði samninginn í letur að ósk beggja aðila. Fyrir dómi hefur Hilmar lýst sama skilningi á samkomulaginu og aðaláfrýjandi.

II.

Í héraðsdómi er því lýst, að eftir gerð samkomulagsins hafi komið í ljós skuld Vélaleigunnar við Kópavogsbæ, að fjárhæð 1.525.413 krónur, vegna ofgreiðslu til fyrirtækisins. Þar er enn fremur greint frá ástæðum fyrir þessari ofgreiðslu, sem varð á tímabilinu frá síðari hluta árs 1989 til 2. september 1991. Er ómótmælt, að gagnáfrýjandi hafi séð um þær mælingar og magntölur, sem gefnar voru upp við Kópavogsbæ fyrir jarðýtuvinnu Vélaleigunnar fram til 19. júní 1991 og lágu að baki greiðslum kaupstaðarins. Á öllu tímabilinu var alls um 33 greiðslur að ræða, samtals að fjárhæð 10.230.213 krónur. Fjórar hinar síðustu urðu eftir eigendaskiptin, þar af ein fyrir verk, sem að hluta til var unnið fyrir 19. júní 1991. Greiðslur eftir söluna námu samtals 1.490.912 krónum, og hefur hinni síðastnefndu þá verið skipt hlutfallslega eftir eignarhaldstíma.

Vitnið Hilmar Viktorsson hefur borið, að við söluna hafi gagnáfrýjandi fullyrt, að ekki kæmu fram bakreikningar frá Kópavogsbæ. Af þeirri ástæðu hafi ekki verið nefnd hugsanleg skuld við þennan aðila í samkomulaginu.

Aðaláfrýjandi hefur lýst því, að reynt hafi verið án árangurs að semja um lækkun eða niðurfellingu skuldarinnar við Kópavogsbæ. Fyrir Hæstarétt hefur aðaláfrýjandi lagt gögn, sem staðfesta, að hann hafi verið búinn að greiða skuldina að fullu þegar 18. maí 1993. Ekki hefur verið skýrt, hvers vegna þau gögn hafa ekki verið lögð fyrir héraðsdóm.

Samkvæmt því, sem greinir að framan í kafla I, ber að taka skuld þessa með í uppgjöri á kaupum aðaláfrýjanda á helmingshlut gagnáfrýjanda í fyrirtækinu. Verður þá lagt til grundvallar, að ofgreiðsla hafi orðið hlutfallslega jafnmikil fyrir og eftir eigendaskiptin 19. júní 1991 fram til 2. september 1991. Samkvæmt því telst fyrirtækið hafa staðið í 1.303.105 króna skuld við Kópavogsbæ við eigendaskiptin.

III.

Fyrir Hæstarétti hefur aðaláfrýjandi haldið fram til stuðnings kröfum sínum, að greiðslur opinberra gjalda hafi átt að koma inn í

samkomulag aðila. Tilgreinir hann sérstaklega aðstöðugjald og tryggingagjald vegna reksturs fyrirtækisins á árinu 1991. Einnig af þeirri ástæðu beri að fella niður eða lækka eftirstöðvagreiðslu til gagnáfrýjanda.

Þessar kröfur eru engum gögnum studdar, og verður þeim hafnað þegar af þeirri ástæðu.

IV.

Niðurstaða málsins verður samkvæmt framangreindu sú, að við uppgjör til gagnáfrýjanda ber að hækka greiðslu til hans um helming þeirra 385.536 króna, sem skuldir fyrirtækisins voru oftaldar í samkomulaginu, en lækka hana um helming þeirrar 1.303.105 króna skuldar, sem það stóð í við Kópavogsbæ 19. júní 1991.

Samkvæmt því skal aðaláfrýjandi greiða gagnáfrýjanda 341.216 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. júlí 1991 til greiðsludags. Eftir atvikum þykir rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Hrefna Víglundsdóttir, greiði gagnáfrýjanda, Unnsteini Jóhannssyni, 341.216 krónur með vöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. júlí 1991 til greiðsludags.

Málskostnaður fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 1. júní 1993.

Málið höfðaði Ásgeir Jónsson hdl. f. h. stefnanda, Unnsteins Jóhannssonar, kt. 120147-3239, Hafnargötu 30, Vogum, Vatnsleysustrandarhreppi, með stefnu, birtri 19. janúar 1991. Stefnt var Hrefnu Víglundsdóttur, kt. 070547-6279, Álfatúni 18, Kópavogi.

Málið var þingfest 11. febrúar sl., úthlutað til dómara 1. apríl og tekið til dóms að loknum munnlegum málflutningi 19. maí sl.

Stefnandi krefst þess, að stefnda verði dæmd til að greiða sér 800.000 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 15. júlí 1991 til greiðsludags.

Hann krefst og málskostnaðar að skaðlausu [...].

Stefnda krefst þess aðallega, að hún verði sýknuð af öllum kröfum stefnanda.

Til vara krefst hún þess, að stefnukröfur verði lækkaðar verulega.

Þá krefst hún þess, að sér verði í báðum tilvikum dæmdur málskostnaður samkvæmt gjaldskrá LMFÍ.

Málsatvik.

Stefnandi og eiginmaður stefndu, Hjörtur Hjartarson, ráku saman fyrirtækið Vélaleiguna frá því um 1980. Hjörtur dó í september 1989, og frá þeim tíma ráku stefnandi og stefnda fyrirtækið saman.

Meginverkefni Vélaleigunnar í mörg ár virðist hafa verið eftir samningi við Kópavogskaupstað að jafna út með jarðýtu jarðefni, sem bárust á tipp í Leirdal. Greiddi kaupstaðurinn fyrir þetta skv. því magni, sem Vélaleigan gaf upp, en greiðslurnar voru réttar af eftir á, þegar bærinn hafði látið mæla efnismagnið á tippnum. Slík mæling var gerð 6. desember 1989, en síðan ekki aftur fyrr en 13. ágúst 1991.

Hinn 19. júní 1991 gerðu aðilar með sér skriflegt samkomulag. Þar segir í upphafi meginmáls:

„Undirrituð, Hrefna Víglundsdóttir og Unnsteinn Jóhannsson, ger[a] með sér svofelldan samning vegna slita á Vélaleigunni Álfatúni 18, Kópavogi. Hrefna yfirtekur allar skuldir á nafni Vélaleigunnar."

Síðan eru í samkomulaginu taldar upp í 16 liðum skuldir við ýmsa lánardrottna, að fjárhæð samtals 5.795.268 kr. Aðilar eru sammála um, að fyrir mistök sé þar einum lið ofaukið, að fjárhæð 385.535 kr., og eigi samtalan að lækka um þá tölu. Næst á eftir 16 liða upptalningunni er þetta skráð:

„VSK-inneign ..... kr. 100.000
Óreikningsfærð vinna ..... - 200.000
Ýmislegt ..... - 200.000
Ca. ..... - 5.895.268."

Samkvæmt leiðréttingunni hér að framan ætti niðurstöðutalan að vera 5.509.732 kr.

Meginmáli samkomulagsins lýkur svo:

„Auk yfirtekinna skulda afhendir Hrefna Unnsteini skuldabréf, að upphæð 800.000 kr., með fasteignaveði eða sjálfskuldarábyrgð, sem Hilmar Viktorsson útbýr, og skal það afhendast 15. júlí 1991, þegar Hrefna hefur samið við velflesta lána[r]drottna um skuldbreytingar."

Undir þetta rituðu aðilar nöfn sín, en Lilja Kristensen, eiginkona stefnanda, vottaði rétta dagsetningu og fjárræði aðila. Hilmar Viktorsson viðskiptafræðingur samdi skjalið.

Sama dag og skjal þetta var undirritað var gengið frá tveimur tilkynningum til Firmaskrár Kópavogs. Í annarri tilkynnir stefnandi, að hann hafi selt stefndu eignarhluta sinn í Vélaleigunni og skuldbindingar hennar séu sér óviðkomandi frá og með þeim degi. Í hinni tilkynnir stefnda, að hún hafi

keypt eignarhluta stefnanda í Vélaleigunni og reki hana í eigin nafni með ótakmarkaðri ábyrgð frá 19. júní 1991. Frá og með þeim degi sé stefnanda óheimilt að stofna til skuldbindinga í nafni Vélaleigunnar.

Aðilum ber ekki saman um, hvað til þess varð, að þau slitu félagi um eign og rekstur Vélaleigunnar. Stefnandi segir það hafa verið af persónulegum sökum, um erfið tilfinningamál hafi verið að ræða. Því neitar stefnda. Af hennar hálfu kom fram, að slitin hefðu orðið vegna mikilla skulda Vélaleigunnar.

Stefnda gaf ekki út skuldabréfið, sem samkomulag aðila kveður á um. Eftir því sem næst verður komist skv. skýrslu stefndu fyrir dóminum og framburði vitnisins Hilmars Viktorssonar viðskiptafræðings, mun stefnandi hafa gengið eftir greiðslunni síðla sumars 1991, í júlí eða ágúst. Stefnda neitaði þá að gefa bréfið út. Um ástæðu þess greinir aðila mjög á. Stefnandi bar í skýrslu sinni hér fyrir dómi, að stefnda hefði neitað útgáfu bréfsins, vegna þess að sonur hennar, Hjörtur, hefði verið sjálfskuldarábyrgðarmaður á skuldabréfi, sem hann (stefnandi) var útgefandi að. Bréf þetta hefði lent í vanskilum. Þessu neitar stefnda. Hún heldur því fram, að fjárhæðin 800.000 kr. hafi ekki átt að vera endanleg, hefði átt að lækka eða hækka við endanlegt uppgjör, sem samkomulagið hafi ekki verið. Hún segir, að gert hafi verið ráð fyrir, að bakreikningar gætu komið á Vélaleiguna. Þegar samkomulagið var gert, hafi hún vitað, að Kópavogsbær hafi verið að láta mæla tippinn í Leirdal. Bakreikningur hafi síðan komið frá Kópavogsbæ upp á meira en eina og hálfa milljón króna. Þann reikning hafi stefnandi átt að greiða ekki síður en hún. Þess vegna hafi hún ekki gefið út skuldabréfið.

Hinn 19. maí 1992 sendir lögmaður stefnanda stefndu innheimtubréf, þar sem hún er krafin um höfuðstól skuldabréfsins ásamt vanskilavöxtum og innheimtukostnaði. Með innheimtubréfi þessu fylgdi annað bréf lögmannsins, þar sem segir m. a.: „Umbj. m. vill þó gefa yður kost á að semja um málið, t. d. með því, að þér gefið út veðskuldabréf, sem umbj. m. gæti sætt sig við."

Bréfi þessu svaraði Hilmar Viktorsson viðskiptafræðingur f. h. stefndu með bréfi, dags. 28. maí 1992. Í því bréfi segir m. a.:

„Að beiðni Hrefnu svarar undirritaður innheimtubréfi yðar. Á árinu 1991 var samstarfi þeirra slitið vegna mikilla skulda. Hrefna tók að sér ákveðnar skuldir, og voru skuldirnar langt umfram gangverð á jarðýtum þeim, er Unnsteinn og Hrefna áttu.

Í uppgjöri þeirra í millum var gengið út frá því, að magntölur frá tipp við Le[i]rdal væru réttar. Hins vegar kom í ljós, að á tímabilinu 3/12 1989 til og með 2. sept. 1991, að innheimtar magntölur voru of háar.

Hrefna varð síðan að endurgreiða Kópavogsbæ samtals 1.525.413 kr. Af þeirri upphæð ber Unnsteini að greiða 50%. Miðað við ofgreiðsluna á Unnsteinn enga kröfu á hendur Hrefnu.

Þrátt fyrir það að Unnsteinn eigi enga kröfu á hendur Hrefnu, vill undirritaður, að þau komist að samkomulagi um hluta af upphæðinni. Þetta er nefnt hér án nokkurrar viðurkenningar, f. h. Hrefnu."

Lagt hefur verið fram bréf nefnds Hilmars til lögmanns stefndu, dags. 10. apríl sl. Þar segir:

„Á grundvelli samkomulags frá 19. júní 1991 skal eftirfarandi áréttað til viðbótar:

1. Rekstrartap vegna jarðýtureksturs var 2.953.304 kr. á árinu 1991.

2. Eftirfarandi kostnaðarliðir hefðu átt að koma inn í samkomulagið:

Aðstöðugjald vegna 1991	kr.	69.883
1,3% af 5.375.629 kr.		
Tryggingargjald vegna 1991	-	75.600
6% af 1.260.000 kr.		
Vextir	-	903.183
Samtals	kr.	1.048.666

Hlutur Unnsteins hefði átt að vera 524.333 kr., 50%.

Á grundvelli ofangreinds, sem byggt er á skattframtali Hrefnu, er

kaupverðið	kr.	5.895.268 (skv. samkl.)
Viðbót	-	1.048.666
Samtals	kr.	6.943.934."

Lagt hefur verið fram sem dskj. „Uppgjör á tipp í Le[i]rdal fyrir 1990–1991 Uppgj. frá 3/12 89". Það er undirritað af Stefáni L. Stefánssyni vegna Tæknideildar Kópavogs. Skv. því hefur Kópavogskaupstaður greitt Vélaleigunni á tímabilinu 16. janúar 1990 til 2. september 1991 samtals 10.230.213 kr. með 33 greiðslum. Greiðslur þessar eru fyrir verk unnin á tímabilinu 6. desember 1989 til 2. september 1991. Þrjár síðustu greiðslurnar eru fyrir verk unnið frá 16. júlí 1991 til 2. september s. á., þ. e., eftir að samkomulag aðila um kaup og sölu á eignarhlut stefnanda var gert, samtals að fjárhæð 1.355.016 kr. Fjórða síðasta greiðslan er fyrir verk unnið á tímabilinu 16. maí til 3. júlí 1991. Heildargreiðslan, 10.230.213 kr., miðaðist við efnismagnið 262.313 rúmmetra. Samkvæmt mælingu efnis 13. ágúst 1991 var efnismagnið hins vegar 186.000 rúmmetrar. Sú tala var margfölduð með 1,2, sem þýðir, að gert hefur verið ráð fyrir, að efnið rýrnaði um 16,66%. Skv. þessu var

greitt fyrir 39.113 rúmmetra meira efni en mæling og útreikningur af hálfu kaupstaðarins sýndu, og Kópavogskaupstaður hafði skv. þessu ofgreitt Vélaleigunni 2. september 1991 1.525.413 kr.

Stefnda bar í skýrslu sinni, að hún hefði með hjálp Hilmars Viktorssonar viðskiptafræðings reynt að fá endurkröfu Kópavogskaupstaðar lækkaða, en það hefði ekki tekist.

Lagt hefur verið fram sem dskj. bréf stefnanda til stefndu, dags. 21. nóvember 1991. Bréfið skrifaði Hilmar Viktorsson. Bar hann sem vitni, að hann hefði skrifað bréfið að beiðni stefnanda og „eftir hans forskrift". „Við skrifuðum bréfið í samráði," sagði stefnandi í skýrslu sinni. Í bréfi þessu eru færð ýmis rök fyrir því, að mælingin 13. ágúst 1991 sýni of lága útkomu. Rýrnunin á efni sé til muna meiri en gert sé ráð fyrir skv. uppgjöri Kópavogsbæjar, á bilinu 33–43%. Telur stefnandi í bréfi þessu, að mismunartalan 39.113 rúmmetrar sé allt of há. Skv. hans útreikningi ætti hún að vera 5.165 rúmmetrar. Hér fyrir dómi var stefnda spurð, hvort einhverjum forsvarsmanni Kópavogskaupstaðar hefði verið sýnt þetta bréf. „Það tel ég vera," var svarið. Ekkert annað liggur fyrir um það, með hvaða hætti eða með hvaða rökum stefnda reyndi að fá endurkröfuna lækkaða. Ekki átti stefnandi neinn annan hlut að þeim þætti málsins en þann að segja fyrir um efni umrædds bréfs.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi reisir kröfu sína á samkomulagi aðila frá 19. júní 1991. Stefnda hafi ekki staðið við gefið loforð um útgáfu skuldabréfs, að fjárhæð 800.000 kr. Þegar stefnandi hafi krafist efnda á loforðinu, hafi stefnda með aðstoð Hilmars Viktorssonar viðskiptafræðings hafnað kröfum hans með vísan til atriða, sem séu honum óviðkomandi. Þannig hafi stefnda talið, að stefnandi ætti að taka þátt í endurbótum á jarðýtum í eigu Vélaleigunnar, eftir að gengið var frá framangreindu samkomulagi, auk þess sem vísað sé til uppgjörs Vélaleigunnar og Kópavogskaupstaðar vegna framkvæmda í Leirdal. Stefnandi telur, að þetta uppgjörsmál sé sér óviðkomandi, enda hafi niðurstaða í því algjörlega verið háð samkomulagi milli Kópavogskaupstaðar og Vélaleigunnar, án þess að stefnandi kæmi þar nokkuð nærri, enda búinn að selja sinn eignarhlut í fyrirtækinu.

Stefnandi segir, að enginn fyrirvari sé í samkomulaginu frá 19. júní 1991, sem lúti að uppgjörsmáli Vélaleigunnar við Kópavogskaupstað. Stefnandi hafi gefið álit sitt á kröfum Kópavogskaupstaðar í bréfinu, sem hann ritaði stefndu 21. nóv. 1991. Það bréf hafi hann ritað, þar sem hann hafi talið uppgjörsmálið sér óviðkomandi og viljað benda stefndu á, með hvaða rökum hún gæti hafnað kröfu kaupstaðarins.

Innheimtubréf lögmanns stefnanda frá 19. maí 1992 hafi ekki borið árangur. Í svarbréfi Hilmars Viktorssonar frá 28. sama mán. hafi verið vísað til atriða, sem séu óviðkomandi skuld stefndu við stefnanda.

Um lagarök segir svo í stefnu:

„Kröfur stefnanda eru studdar við meginreglur samningaréttar og kröfuréttar um skuldbindingargildi loforða, vanefndir og vanefndaúrræði, sbr. þær meginreglur, sem koma fram í lögum nr. 39/1922 um lausafjárkaup, einkum 28. gr. þeirra laga. Þá er málshöfðunin reist á samkomulagi eða samningi aðila um sölu á eignarhlut stefnanda í fyrirtækinu Vélaleigunni Álfatúni 18, Kópavogi, þar sem stefnda lofar að greiða stefnanda með skuldabréfi, að fjárhæð 800.000 kr., 15. júlí 1991, sbr. ofangreint.

Kröfur um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Kröfur um málskostnað og dráttarvexti af honum styður stefnandi við 129. gr. og 1. tl. 130. gr. laga nr. 91/1991.

Krafa um virðisaukaskatt af málflutningsþóknun er reist á lögum nr. 50/1988, þar sem lögmönnum er gert skylt að innheimta þann skatt af þjónustu sinni. Stefnandi er ekki virðisaukaskattsskyldur, og er honum því nauðsyn að fá dóm fyrir skattinum úr hendi stefnda [svo].“

Í greinargerð stefndu segir, að „samkvæmt samkomulaginu [frá 19. júní 1991] hafi stefnda átt að yfirtaka allar skuldir fyrirtækisins, sem hafi verið nákvæmlega upp taldar. Einnig hafi stefnda átt að afhenda stefnanda skuldabréf, að fjárhæð 800.000 kr., þegar ljóst væri orðið, að náðst hefði að semja við velflesta lánardrottna um skuldbreytingar. Skuldabréfið hefði því átt að vera til greiðslu á eignarhlut stefnanda, þegar búið væri að taka tillit til skulda. Í ljós hefði komið, að um meiri skuldir hefði verið að ræða en stefnda gat gert ráð fyrir við samningsgerðina. Þyngst hefði vegið skuld við Kópavogsbæ vegna ofgreiðslu á framkvæmdum fyrir Kópavogsbæ í Leirdal. Sú skuld hefði numið 1.525.413 kr. Af þeirri skuld hefði stefnandi átt að greiða helming, 762.706,50 kr. Í ljós hefði einnig komið, að eignir, sem lagðar voru til grundvallar við samkomulagsgerðina, hafi verið stórlega ofmetnar.

Útgáfa skuldabréfs af hálfu stefndu hafi verið skilyrðum bundin, fyrst og fremst þeim, að skuldir næmu ekki hærri tölu en gert var ráð fyrir við samningsgerðina og að skuldbreytingar næðust við kröfuhafa. Þessum skilyrðum hafi verið ófullnægt [svo], og því sé stefndu óskylt að láta af hendi við stefnanda skuldabréf eða greiðslu í þess stað. Stefnda telur sig eiga gagnkröfu á hendur stefnanda vegna ofgreiðslu til Kópavogsbæjar [svo], sem hún hafi heimild til að skuldajafna gegn kröfu hans.“

Um lagarök kveðst stefnda vísa til almennra reglna kröfu- og samningaréttar. Um skuldajöfnunarkröfu er vísað til 28. gr. laga nr. 91/1991, og um málskostnaðarkröfu vísar hún til 129. gr. laga nr. 91/1991.

Skýrslur fyrir dómi gáfu aðilar báðir og sem vitni Hilmar Viktorsson viðskiptafræðingur.

Í skýrslu stefnanda kom fram, að Vélaleigan hefði átt tvær jarðýtur, þegar hann gekk út úr fyrirtækinu með samkomulaginu 19. júní 1991. Önnur hefði verið svokölluð Caterpillar D4, en hin D6. Veturinn 1990–1991 hefði D6-vélin verið endurnýjuð mjög mikið, að níu tíundu hlutum, að hann taldi. Hin vélin hefði verið biluð. Hann sagði, að sig minnti, að viðgerða vélin hefði verið metin á þrjár milljónir króna, en hin á 800.000 kr.

Stefnandi var spurður, hvernig fjárhæðartalan 800.000 hefði verið fundin. Hann svaraði, að fyrirtækið hefði verið metið, eignir, nafnið og viðskiptavild, þegar búið hefði verið að taka niður útistandandi skuldir. Þannig hefði Hilmar fundið þessa tölu, sem segði kannski ekki allt. Hann væri að fara fram á að fá einhver laun. Hann hefði haft hverfandi laun út úr þessu fyrirtæki.

Í skýrslu stefndu kom fram, að þær skuldafjárhæðir, sem skráðar voru í samkomulagið 19. júní 1991, hefðu staðist, hvorki hækkað né lækkað. Hún hefði tekið stórt lán og borgað þær skuldir, velflestar. Hún kvaðst ekki geta bent á neina lánardrottna, sem tilteknir hefðu verið í samkomulaginu, sem hún hefði ekki verið búin að semja við 15. júlí 1991. Hún hefði hins vegar ekki verið búin að semja við Kópavogskaupstað. Hún kvaðst telja, að hún hefði vitað um þá kröfu seinni partinn í ágúst.

Stefnda sagði, að stefnandi hefði ekki átt laun inni hjá fyrirtækinu.

Vitnið Hilmar Viktorsson viðskiptafræðingur rekur starfsstöð í eigin nafni á Suðurlandsbraut 20, Reykjavík. Hann annast bókhald, eignaumsýslu, framtalsgerð, rekstrarráðgjöf o. fl. Hann kvaðst hafa unnið fyrir aðila málsins í mörg ár við endurskoðun o. fl.

Vitnið var spurt, hvort það teldi, að fjárhæðirnar í samkomulaginu hefðu reynst réttar. Það kvað svo vera. Þak hefði verið sett á þessar fjárhæðir. Það, sem lægi á bak við, væri þetta: Heildarskuldir væru þarna 5.895.268 kr. Ef þær reyndust réttar, skyldi Unnsteinn fá 800.000 kr. Ef þær reyndust minni, skyldi Unnsteinn fá að sama skapi meira, en minna, ef skuldirnar reyndust meiri. Vitnið tók fram, að stefnandi hefði ávallt séð um mælingar og magntölur, sem gefnar voru upp við Kópavogskaupstað.

Vitnið var spurt, hvernig talan 800.000 hefði verið fundin. Það svaraði, að sú fjárhæð hefði orðið að samkomulagi miðað við skuldirnar. Talan hefði verið ákveðin milli aðila. Samkomulagið hefði ekki verið endanlegt upp-

gjör aðila. Fresturinn frá 19. júní til 15. júlí hefði verið til að ganga frá endanlegu uppgjöri.

Vitnið kvaðst geta upplýst og studdist þá við skattskýrslu stefndu, að kaupverð á vélum fyrirtækisins, þ. e. framreiknað verðmæti jarðýtnanna, í árslok 1991 hefði verið 3.525.000 kr., en bókfært verð 1.775.000 kr. Ef ýturnar hefðu verið seldar á almennum markaði, taldi vitnið, að fengist hefðu fyrir þær í mesta lagi 2,5 til 3 milljónir króna. Heildarkaupverð taldi vitnið, að hefði verið 6.795.000 kr. Ef reiknað væri með heildarverðinu, 6,7 millj. kr., og söluverði eigna, 2,5 millj. kr., hefði viðskiptavild fyrirtækisins verið 4,2 millj. kr. Heildarvelta árið 1991 hefði verið 5.375.000 kr. Viðskiptavild hefði því verið um 78% af ársveltu. Slíkt væri einsdæmi í fyrirtækjasölu.

Vitninu var bent á, að Kópavogsbær hefði verið að greiða fyrir verk í Leirdal alveg fram í september 1991, og spurt í framhaldi af því, hver ástæðan hefði verið fyrir því, að stefnda hefði ekki afhent skuldabréfið. Vitnið svaraði, að stefnda hefði ekki verið búin að útvega peninga fyrir miðjan júlí. Þá hefðu og ekki allar tölur verið komnar fram.

Vitnið var spurt, hvernig kjör á skuldabréfinu hefðu átt að vera. Það svaraði, að ef þessi tala [800.000] hefði staðist, hefði þetta verið með venjulegum kjörum, verðtryggt miðað við þrjú til fimm ár með meðalvöxtum Seðlabanka Íslands, fyrsti gjalddagi á miðju ári 1992.

Niðurstöður.

Vitnið Hilmar Viktorsson hefur lengi unnið fyrir Vélaleiguna og gerir enn. Hann samdi samkomulag aðila frá 19. júní 1991. Hann svaraði f. h. stefndu innheimtubréfi lögmanns stefnanda, og síðar ritaði hann lögmanni stefnanda bréf til stuðnings málstað stefndu. Starfstöðvar vitnisins og lögmanns stefndu eru hlið við hlið í sama húsi, og skv. framburði vitnisins vinna þeir saman í ákveðnum málum, en hafa aðskilinn rekstur. Vegna þessara atriða getur vitnið ekki talist hlutlaust í ágreiningi málsaðila, og verður framburður þess metinn með tilliti til þess.

Stefnda telur sig eiga gagnkröfu á hendur stefnanda, og er svo að skilja af greinargerð hennar, að gagnkrafan nemi 762.706,50 kr., þ. e. helmingi þeirrar fjárhæðar, sem Kópavogskaupstaður taldi sig hafa ofgreitt Vélaleigunni vegna verka í Leirdal á tímabilinu 16. janúar 1990 til 2. september 1991. Við þessa fjárhæð er það að athuga, að þrjár síðustu greiðslur Kópavogskaupstaðar til Vélaleigunnar voru inntar af hendi eftir samkomulag aðila og tilkynningar til firmaskrár, 19. júní 1991, og fyrir verk, sem unnin voru eftir þann tíma, og fjórða síðasta greiðsla er innt af hendi eftir 19. júní og er að hluta til fyrir verk, sem unnin voru eftir þann tíma. Ekkert liggur fyrir um,

hve mikill hluti endurgreiðslukröfunnar er vegna fjögurra síðustu greiðslnanna. Gagnkröfufjárhæðin er því óviss. Við þetta er því að bæta, að ekki liggur fyrir, með hvaða hætti eða með hvaða rökum stefnda hefur reynt að fá endurgreiðslukröfuna lækkaða. Ekki er upplýst, hvernig hún nýtti bréf stefnanda til sín, dags. 21. nóvember 1991. Þá liggur ekkert fyrir í málinu um það, hvort endurkrafan hefur verið greidd, og ef svo er, þá hvernig. Gagnkröfu stefndu ber af þessum sökum að hafna.

Samkomulag aðila frá 19. júní 1991 er ónákvæmt og ófullt. Óútskýrt er, hvers vegna ákveðið var, að fjárhæð skuldabréfsins skyldi vera 800.000 kr. ef það var sammæli aðila, að sú tala skyldi hækka eða lækka eftir því, hver yrði lokaniðurstaða um skuldir. Framburður vitnisins, sem samkomulagið samdi, að sú fjárhæð hafi orðið að samkomulagi miðað við skuldirnar, skýrir ekkert.

Óvíst er, hvernig aðilar hafa metið eignir Vélaleigunnar, þegar samkomulagið var gert. Útskýringar vitnisins Hilmars stangast á við skýrslu stefnanda, og er engin skýr niðurstaða fengin í því efni.

Orðalag samkomulagsins: „... skal það afhendast 15. júlí 1991, þegar Hrefna hefur samið við velflesta lánardrottna um skuldbreytingar," er óljóst. Upplýst er af stefndu, að greiðlega hefur henni gengið að ná samkomulagi við þá lánardrottna, sem tilgreindir eru í samkomulaginu. Ekki er skýrt kveðið á um í samkomulaginu, að útgáfa skuldabréfsins ætti að vera háð öðrum skuldum en þeim, sem þar eru tilgreindar, né heldur er neitt á það minnst, að í því felist ekki lokauppgjör. Auðkenndu setningarnar hér að ofan útiloka þetta þó ekki, – ekki heldur það, sem segir á undan skuldaupptalningunni: „Hrefna yfirtekur allar skuldir á nafni vélaleigunnar."

Stefnda sagði í skýrslu sinni fyrir dóminum, að Kópavogskaupstaður hefði verið að láta mæla tippinn í Leirdal, þegar samkomulagið var gert: „Ég vissi, að krafa Kópavogsbæjar gat komið. Það var verið að mæla þetta á þeim tíma." Þessi staðhæfing er röng. Tippurinn var mældur 13. ágúst. Hugsanlegt er, að það taki meira en einn dag að mæla, en varla meira en tvo. Vitnið Hilmar Viktorsson bar, að stefnandi hefði ávallt séð um mælingar og magntölur, sem gefnar voru upp við Kópavogskaupstað, og var því ekki mótmælt sérstaklega af hálfu stefnanda. Hvernig sem því var háttað, hljóta báðir aðilar að hafa vitað, þegar þeir gerðu samkomulagið 19. júní 1991, að ekki hafði endanlega verið gert upp við Kópavogskaupstað vegna verka Vélaleigunnar á tippnum í Leirdal frá 6. desember 1989. Eðlilegt hefði verið, að til þess uppgjörs hefði með einhverjum hætti verið tekið tillit í samkomulaginu. Hið sama hefði e. t. v. að einhverju leyti getað átt við um fjárhæðir, sem taldar eru í bréfi Hilmars Viktorssonar viðskiptafræðings

til lögmanns stefndu frá 10. apríl 1993, en þeim var mótmælt af hálfu stefnanda, og þær eru ekki gögnum studdar.

Með vísan til framanritaðs þykir rétt að verða við kröfu stefnanda, þó þannig, að tekin verði til greina varakrafa stefndu um lækkun stefnukröfunnar. Þykir eftir atvikum hæfilegt að lækka höfuðstól stefnukröfu um 200.000 kr. Vaxtakrafa stefnanda verður tekin til greina. Hefur henni út af fyrir sig ekki verið mótmælt af hálfu stefndu. Var það sammæli lögmanna aðila, að vaxtakrafan væri stefndu ekki óhagstæðari en verið hefði, ef ákvæði skuldabréfsins hefðu verið slík sem vitnið Hilmar Viktorsson bar, að rætt hefði verið um. Verður ekki séð, að stefnandi hefði mátt gera kröfu sína öðruvísi úr garði.

Dæma ber stefndu til að greiða stefnanda málskostnað, sbr. 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991. Þykir hann hæfilega ákveðinn 94.160 kr., þar af 90.000 kr. í málflutningsþóknun lögmanns stefnanda auk virðisaukaskatts af þeirri upphæð. Dráttarvextir af málskostnaði verða dæmdir að kröfu stefnanda.

Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefnda, Hrefna Víglundsdóttir, greiði stefnanda, Unnsteini Jóhannssyni, 600.000,00 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 15. júlí 1991 til greiðsludags. Dráttarvexti skal leggja við höfuðstól hinnar dæmdu fjárhæðar, í fyrsta sinn 15. júlí 1992, en síðan árlega á þeim degi.

Stefnda greiði stefnanda 94.160 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts af 90.000 krónum. Beri málskostnaðarfjárhæðin dráttarvexti samkv. III. kafla vaxtalaga frá 15. degi eftir uppsögu dóms þessa til greiðsludags. Leggja skal dráttarvextina við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 12 mánuðum eftir upphafsdag þeirra.

Dómi þessum ber að fullnægja að viðlagðri aðför að lögum.

Fimmtudaginn 23. mars 1995.

Nr. 448/1992. **Fjármálaráðherra**
f. h. ríkissjóðs
(Sigrún Guðmundsdóttir hrl.)
gegn
Sveini Rafnssyni
Guðmundi Ómari Péturssyni
og Pétri Bjarnasyni
(Stefán Pálsson hrl.)
og gagnsök

Söluskattur. Hlutafélög. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 28. desember 1992. Hann krefst greiðslu skaðabóta in solidum, að fjárhæð 2.257.620 krónur, eða annarrar lægri fjárhæðar, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. október 1991 til greiðsludags. Þá krefst hann greiðslu málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjendur áfrýjuðu málinu með stefnu 6. janúar 1993. Þeir krefjast þess, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur að öðru leyti en því, að þeim verði dæmdur málskostnaður í héraði. Þá krefjast þeir málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Gagnáfrýjendur stofnuðu hlutafélagið Fjör hf. og sátu allir í aðalstjórn og önnuðust daglegan rekstur þess. Eru samþykktir félagsins dagsettar 4. maí 1988, og var tilgangur félagsins samkomu- og skemmtanahald o. fl. Félagið stóð fyrir útiskemmtun á Melgerðismelum í Eyjafirði 29. júlí til 1. ágúst 1988. Sýslumaður Eyjafjarðarsýslu heimilaði skemmtanahaldið með bréfi 28. júní 1988. Í bréfinu er eftirfarandi skilyrði sett varðandi söluskatt: „Samkomuhaldari skal prenta sérstaka aðgöngumiða að útihátíðinni, númeraða í

áframhaldandi númeraröð, gataða þannig, að hægt sé að rífa af þeim, og á þeim komi fram verð. Nokkrum dögum áður en útihátíðin hefst skal koma miðunum til embættis sýslumanns. Uppgjör söluskatts fer fram af seldum miðum, enda ber samkomuhaldara að framvísa stofnum þeirra svo og óseldum miðum." Í málinu liggur frammi ódagsett upplýsingaskýrsla yfir fjölda seldra miða. Kemur þar fram, að talningin hafi verið gerð af mótshöldurum samkvæmt fyrirmælum yfirvalda. Ágreiningslaust er, að gagnáfrýjendur innheimtu söluskatt af seldum miðum á útihátíðina.

Í bréfi sýslumanns til Guðmundar Ómars, eins gagnáfrýjenda, 29. ágúst 1988 segir: „Hér með skal það ítrekað, sbr. samtal við yður 26. þ. m., að Fjör hf. skili nú þegar til embættisins og eigi síðar en 2. sept. nk. söluskatti af andvirði seldra aðgöngumiða að útiskemmtun á Melgerðismelum dagana 29. júlí til 1. ágúst sl., sbr. lið 12 í samkomuleyfinu, dags. 11. f. m., og söluskattslög. Söluskatturinn hefur verið reiknaður út samkvæmt skilum félagsins á aðgöngumiðum og nemur kr. 2.720.400,-. Skattinum ber að skila að viðlagðri ábyrgð að lögum."

Gagnáfrýjendur gerðu engin skil á skattinum fyrr en 14. október 1988, að greiddar voru 372.780 krónur. Voru eftirstöðvarnar þá taldar nema 2.347.620 krónum. Gagnáfrýjendur töldu, að ofreiknað hefði verið í uppgjörinu sem nam 80-100 miðum á 4.500 krónur hver miði, og næmi skatturinn af þeim samtals 90.000 krónum. Hefur aðaláfrýjandi lækkað kröfuna sem því nemur eða í 2.257.620 krónur. Bú Fjörs hf. var úrskurðað gjaldþrota 4. júlí 1989 að beiðni innheimtumanns ríkissjóðs 30. mars sama ár. Reyndust engar eignir í búinu, en auk ríkissjóðs lýstu Akureyrarbær og STEF kröfum í búið. Lauk skiptum við svo búið. Höfðað var opinbert mál á hendur gagnáfrýjendum fyrir að skila ekki söluskattinum sem stjórnarmenn Fjörs hf., og með dómi Hæstaréttar 4. júní 1991 voru þeir fundnir sekir um brot gegn 1. og 6. mgr. 25. gr. laga nr. 10/1960 um söluskatt og dæmdir til greiðslu sekta. Í málinu hafði ríkissjóður uppi skaðabótakröfu til þess hluta söluskattsins, sem Fjör hf. hafði ekki greitt. Var hún tekin til greina í héraðsdómi, en Hæstiréttur vísaði kröfunni frá með svofelldum orðum: „Samkvæmt 3. mgr. 26. gr. laga nr. 10/1960 um söluskatt má hafa uppi skattakröfu í opinberu máli vegna brots á lögunum. Bótakrafa ríkissjóðs er tekin beint upp í

ákæruskjal ríkissaksóknara og er sömu fjárhæðar og söluskatturinn, sem Fjör hf. skuldaði. Í reynd er því verið að gera kröfu um greiðslu á söluskattinum. Ákærðu bera ekki persónulega ábyrgð á söluskatti þeim, sem Fjöri hf. bar að greiða. Er bótakrafan á hendur þeim ekki rökstudd með þeim hætti, að á hana verði lagður efnisdómur í þessu máli, og ber að vísa henni frá héraðsdómi."

Mál þetta var þingfest í héraði 10. október 1991. Kröfuna á hendur gagnáfrýjendum reisir aðaláfrýjandi á því, að þeim hafi borið samkvæmt 1. mgr. 12. gr. laga nr. 10/1960 að standa skil á skattinum af sjálfsdáðum 15. ágúst 1988, sbr. 4. mgr. greinarinnar. Skilaskyldan sé vernduð af ströngum refsiákvæðum 25. gr. sömu laga, og hafi Hæstiréttur fundið þá seka um brot á því ákvæði. Tjón ríkisins nemi því, sem ekki var skilað af skattinum, og sé bein afleiðing af refsiverðri háttsemi þeirra. Þeir séu því bótaskyldir samkvæmt almennu skaðabótareglunni, sbr. og 52. gr. og 132. gr. þágildandi laga nr. 32/1978 um hlutafélög.

Gagnáfrýjendur halda því fram, að þeir hafi ekki þegið nein laun fyrir vinnu sína hjá félaginu nema Guðmundur Ómar, sem hafi fengið laun sem framkvæmdastjóri. Það, sem inn kom á hátíðinni, hafi þeir strax notað til að greiða ýmsan kostnað, sem af hátíðinni leiddi. Þeir hafi haldið, að félagið ætti fyrir söluskattinum, þegar að greiðslu hans kæmi, og hafi ekki gert sér grein fyrir því fyrr en um 25. ágúst, að þeir gátu ekki greitt hann. Huglæg skilyrði skorti því til verknaðarins.

II.

Af því, sem að framan er rakið, sést, að gagnáfrýjendur máttu strax að lokinni útihátíðinni gera sér grein fyrir því, hverju þeir þyrftu að skila sem söluskatti af seldum miðum. Urðu þeir að gera ráð fyrir þeim fjárhæðum við uppgjör eftir hátíðina, en Fjör hf. hafði ekki með höndum annan rekstur. Þeir gáfu félagið ekki upp til gjaldþrotaskipta, en í því tilviki hefði ríkissjóður setið við sama borð og aðrir almennir kröfuhafar. Þá hefði væntanlega ekki komið til refsiábyrgðar gagnáfrýjenda. Þeir hófu hins vegar uppgjör við aðra kröfuhafa þvert á hagsmuni ríkissjóðs. Nægjanlega er því fram komið, að ríkissjóður hefur orðið fyrir tjóni af framferði þeirra, sem mælt var saknæmt í 25. gr. laga nr. 10/1960. Fjárhæð tjóns aðaláfrýj-

anda verður hins vegar ekki, eins og hér stendur á, metið meira en svarar því, sem greiðst hefði af söluskattskröfunni sem almennri kröfu í þrotabú Fjörs hf., hefði bú félagsins strax verið tekið til gjaldþrotaskipta að lokinni hátíðinni. Mátti gagnáfrýjendum þá vera ljóst, að félagið átti ekki fyrir skuldum. Rekstrarreikningur Fjörs hf. liggur frammi í málinu. Af hálfu aðaláfrýjanda er því haldið fram hér fyrir dómi, að af honum megi sjá, að greiðst hefðu 85% af kröfu hans, hefðu gagnáfrýjendur gefið félagið upp til gjaldþrotaskipta strax að lokinni útihátíð. Hefur þessu ekki verið mótmælt. Útreikningur þessi er miðaður við, að tekjur hafi numið um 85% af gjöldum, og ekki er þar tekið tillit til forgangskröfu, að fjárhæð 184.000 krónur. Útreikningur þessi er ekki nákvæmur. Að teknu tilliti til þess, sem greitt var af söluskattinum, verða gagnáfrýjendur in solidum dæmdir til að greiða aðaláfrýjanda bætur að álitum, sem þykja hæfilega ákveðnar 1.600.000 krónur. Vaxtakrafa aðaláfrýjanda er tekin til greina af dæmdri fjárhæð frá þingfestingu málsins.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Rétt er, að gagnáfrýjendur greiði aðaláfrýjanda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og nánar er kveðið á í dómsorði.

Dómsorð:

Gagnáfrýjendur, Sveinn Rafnsson, Guðmundur Ómar Pétursson og Pétur Bjarnason, greiði aðaláfrýjanda, fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs in solidum 1.600.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. október 1991 til greiðsludags og 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 8. desember 1992.

Mál þetta, sem dómtekið var 30. nóvember sl., hefur fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs höfðað með stefnu, birtri 28. september og 30. september 1991, á hendur Sveini Rafnssyni kt. 150761-3449, Ránargötu 12, Akureyri, Guðmundi Ómari Péturssyni, kt. 120864-2629, Vanabyggð 13, Akureyri, og Pétri Bjarnasyni, kt. 220664-3849, Móasíðu 2 d, Akureyri.

Eru dómkröfur stefnanda þær, að stefndu verði gert að greiða ríkissjóði in solidum skaðabætur, að fjárhæð 2.257.620 kr., eða aðra lægri fjárhæð að

mati réttarins. Gerð er krafa um, að fjárhæðin beri dráttarvexti skv. tilkynningu Seðlabanka Íslands skv. lögum nr. 25/1987 frá 1. október 1988 til greiðsludags. Jafnframt er gerð krafa um greiðslu málskostnaðar að mati réttarins.

Stefndu krefjast sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til að greiða sér málskostnað [...].

Stefnandi lýsir málsatvikum svo, að 4. maí 1988 hafi hlutafélagið Fjör verið stofnað á Akureyri, og hafi stefndu verið hluthafar og stjórnarmenn þess. Félagið hafi staðið fyrir útiskemmtun á Melgerðismelum í Eyjafirði dagana 29. júlí til 1. ágúst 1988. Við sölu aðgöngumiða á útiskemmtunina hafi verið innheimtur söluskattur, en honum hafi ekki verið skilað nema að hluta til í ríkissjóð, heldur verið notaður til annarra þarfa hlutafélagsins. Fjör hf. hafi orðið gjaldþrota og engar eignir reynst í búinu. Höfðað hafi verið opinbert mál á hendur stefndu og þeim gert að sæta refsingu vegna brota á lögum um söluskatt. Í ákæru var þess krafist, að ákærðu, þ. e. stefndu, yrðu dæmdur til greiðslu skaðabóta í ríkissjóð að viðbættum dráttarvöxtum. Þessi krafa hafi verið tekin til greina í sakadómi, en í Hæstarétti hafi henni verið vísað frá héraðsdómi.

Stefnandi reisir málsókn sína á því, að stefndu hafi bakað ríkissjóði tjón með því að standa ekki skil í ríkissjóð á þeim söluskatti, er þeir innheimtu við sölu aðgöngumiða á útihátíðinni. Þrátt fyrir það að brýn lagaskylda standi til þess að innheimta söluskatt og skila honum í ríkissjóð, hafi þeir ekki sinnt því, en ráðstafað honum til annarra þarfa hlutafélagsins. Telja verði, að tjón ríkissjóðs sé bein afleiðing refsiverðrar háttsemi stefndu, sem búið sé að dæma um. Í málinu byggist því bótakrafan á almennu skaðabótareglunni.

Meginrök stefndu fyrir sýknukröfu sinni eru þau, að skaðabótakröfunni hafi verið vísað frá héraðsdómi í Hæstarétti með þessum orðum réttarins: „Bótakrafa ríkissjóðs er tekin beint upp í ákæruskjal ríkissaksóknara og er sömu fjárhæðar og söluskatturinn, sem Fjör hf. skuldaði. Í reynd er því verið að gera kröfu um greiðslu á söluskattinum. Ákærðu bera ekki persónulega ábyrgð á söluskatti þeim, sem Fjöri hf. bar að greiða. Er bótakrafan á hendur þeim ekki rökstudd með þeim hætti, að á hana verði lagður efnisdómur í þessu máli, og ber að vísa henni frá héraðsdómi."

Krafa stefnanda í þessu máli virðist studd sömu rökum og krafa ákæruvaldsins fyrir sakadómi og Hæstarétti. Meginregla laga um hlutafélög sé sú, að það sé félag, þar sem enginn félagsmanna beri persónulega ábyrgð á heildarskuldbindingum félagsins. Þá sé krafa ríkissjóðs almenn krafa, enda sé henni lýst svo í þrotabú Fjörs hf. Fjöri hf. hafi borið að innheimta sölu-

skatt af seldum aðgöngumiðum og skila honum á ákveðnum degi. Ekki sé lögfest regla um, að ríkissjóður verði eigandi að söluskattinum, fyrr en hann gjaldfellur, og sé ekki talið, að þeim, sem innheimti söluskatt, hafi borið að halda honum aðgreindum frá öðrum fjármunum sínum, enda muni slíkt ekki tíðkað. Krafa ríkissjóðs sé því almenn krafa eins og krafa Stefs og Akureyrarbæjar í þrotabú hlutafélagsins, og stefndu beri ekki persónulega ábyrgð á greiðslu hennar frekar en þeir beri ábyrgð á greiðslu hinna krafnanna. Samkvæmt sérrefsilögum hafi stefndu hins vegar framið refsiverðan verknað, og hafi þeir hlotið dóm fyrir það. Vafasamt sé að halda því fram, að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni; hann hafi ekki orðið fyrir neinum fjárútlátum, heldur þvert á móti fengið greiddar 372.280 kr. Huglæg skilyrði skorti til verknaðarins. Stefndu hafi haldið, að hlutafélagið ætti fyrir söluskattinum, þegar til greiðslu hans kæmi.

Framangreindur hæstaréttardómur hefur verið lagður fram í málinu, og eru rök hans fyrir frávísun bótakröfunnar þau, er að framan greinir.

Þykir með vísan til þessara raka eiga að sýkna stefndu af kröfu stefnanda í máli þessu, þar sem ljóst er, að hér er um sömu kröfu að ræða.

Rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Dóm þennan kvað upp Freyr Ófeigsson dómstjóri.

Dómsorð:

Stefndu, Sveinn Rafnsson, Guðmundur Ómar Pétursson og Pétur Bjarnason, skulu vera sýknir af kröfum stefnanda, fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 23. mars 1995.

Nr. 118/1994. **Sigurjón Andrésson**
(Jón Hjaltason hrl.)
gegn
Páli Erlingssyni
(Gunnar Sæmundsson hrl.)
og gagnsök

Lausafjárkaup. Galli. Frávísun að hluta. Málskostnaður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Gunnar M. Guðmundsson, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 14. mars 1994 og krefst sýknu af kröfum gagnáfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði með stefnu 12. apríl sama ár. Hann krefst þess aðallega, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða 468.875 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 18.376 krónum frá 31. mars 1993 til 30. apríl s. á., af 22.756 krónum frá þeim degi til 10. júní s. á., af 277.501 krónu frá þeim degi til 31. júlí s. á., af 303.086 krónum frá þeim degi til 31. ágúst s. á., en af 468.875 krónum frá þeim degi til greiðsludags, til vara, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Héraðsdómur vísaði frá dómi kröfu gagnáfrýjanda í framhaldssök á þeim forsendum, að hún væri vanreifuð, en þeirri kröfu heldur gagnáfrýjandi nú fram sem aðalkröfu í málinu. Gafst aðilum eigi kostur á að tjá sig sérstaklega um það atriði málsins, áður en dómur var upp kveðinn, sbr. 100. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Krafan, sem vísað var frá dómi, nam tæpum þriðjungi af heildarkröfu gagnáfrýjanda. Hefði átt að kveða upp sérstakan úrskurð um frávísun kröfunnar að undangengnum munnlegum málflutningi. Það gerði héraðsdómari ekki. Gagnáfrýjandi kærði ekki

frávísunarákvæði héraðsdóms og áfrýjaði honum ekki til ómerkingar. Verður því ekki fjallað nú um efni aðalkröfu gagnáfrýjanda.

II.

Hinn 12. mars 1992 seldi aðaláfrýjandi gagnáfrýjanda bifreið, Mercedes-Benz 380 SE, árgerð 1981, sem þá hafði verið ekið um 125.000 km. Kaupverð var 1.375.000 krónur. Vél bifreiðarinnar bræddi úr sér í byrjun maí 1992, eftir að gagnáfrýjandi hafði að eigin sögn ekið henni um 3.000 km.

Dómkvaddir matsmenn hafa talið, að úrbræðslu vélarinnar megi rekja til þess, að full hersla hafi ekki verið á legubakka, eftir að vél hafi verið tekin upp og sett saman aftur, og að það hafi verið gert, áður en gagnáfrýjandi keypti bifreiðina. Héraðsdómur, sem skipaður var sérfróðum meðdómsmönnum, hefur fallist á þetta mat á orsökum úrbræðslunnar. Engar heimildir eru í málinu um, hvenær vélin hafi verið tekin upp og vanræksla sú hafi orðið, sem leiddi til úrbræðslunnar. Að mati hinna dómkvöddu matsmanna hefur bifreiðinni getað verið ekið 2.000 til 5.000 km með skrúfbolta þannig óherta, þar til þeir losnuðu með þeim afleiðingum, að smurþrýstingur féll niður og skemmdin varð.

Aðaláfrýjandi átti bifreiðina í eitt ár og kveðst hafa ekið henni lítið. Hann hefur fullyrt, að vélin hafi ekki verið tekin upp á þeim tíma og að svo hafi ekki heldur verið, er sá átti, sem hann keypti af. Hann styður sýknukröfu sína þeim rökum, að engin sönnun sé fram komin af hálfu gagnáfrýjanda fyrir því, að legubakkinn hafi verið laus, þegar kaup gerðust 12. mars 1992, og engin sönnun sé fram komin um, hvenær vanrækslan hafi orðið. Með vísan til 44. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup hafi bifreiðin verið komin í ábyrgð kaupanda, þegar tjónsatburðurinn gerðist, og því beri aðaláfrýjandi ekki ábyrgð gagnvart gagnáfrýjanda.

Með matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna, sem héraðsdómur, skipaður sérfróðum meðdómsmönnum, féllst á, telst sannað, að bifreið sú, sem aðaláfrýjandi seldi gagnáfrýjanda, hafi verið með leyndan galla, er kaupin gerðust. Galli þessi stafar af vanrækslu þess, sem sett hefur vélina saman eftir viðgerð, sem framkvæmd hefur verið, áður en bifreiðin var seld gagnáfrýjanda. Ber að staðfesta niðurstöðu hins áfrýjaða dóms um skyldu aðaláfrýjanda til að

greiða kostnað við viðgerð á vél bifreiðarinnar. Mati hinna dómkvöddu matsmanna á þeim kostnaði hefur eigi verið hnekkt og verður hinn áfrýjaði dómur því staðfestur um annað en málskostnað.

Dæma verður aðaláfrýjanda til að greiða gagnáfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir. Athuga ber, að í héraðsdómi var gagnáfrýjanda dæmd miklum mun hærri fjárhæð í málskostnað en fram lögðum reikningi hans nam, sem var 77.441 króna að meðtöldum matskostnaði og virðisaukaskatti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Aðaláfrýjandi, Sigurjón Andrésson, greiði gagnáfrýjanda, Páli Erlingssyni, samtals 150.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 16. febrúar 1994.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 17. f. m. að undangenginni aðalmeðferð og munnlegum málflutningi, er höfðað hér fyrir dóminum með stefnu, út gefinni 2. febrúar 1993, en birtri 18. febrúar s. á., af Páli Erlingssyni, kt. 171273-5369, Lindási, Innra-Akraneshreppi, Akranesi, á hendur Sigurjóni Andréssyni, kt. 101270-3279, Faxastíg 39, Vestmannaeyjum. Með framhaldsstefnu, út gefinni 28. september 1993, en þingfestri 13. október s. á., jók stefnandi við fyrri kröfugerð sína í málinu, sbr. 29. gr. laga nr. 91/1991. Framhaldssök var sameinuð aðalsök, og eru endanlegar dómkröfur stefnanda þessar:

„Að stefndi verði aðallega dæmdur til að greiða 468.875 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 18.376 kr. frá 31/3 1993 til 30/4 1993, af 22.756 kr. frá þeim degi til 10/6 1993, af 277.501 kr. frá þeim degi til 31/7 1993, af 303.086 kr. frá þeim degi 31/8 1993, en af 468.875 kr. frá þeim degi til greiðsludags.

Að stefndi verði til vara dæmdur til að greiða 320.000 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 7/1 1993 til greiðsludags.

Að stefndi verði dæmdur til að greiða málskostnað skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Að við tildæmdan málskostnað leggist virðisaukaskattur skv. lögum nr. 50/1988."

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að skaðlausu eftir mati dómsins og að tildæmdur málskostnaður beri dráttarvexti.

II.

Aðalkröfu sína í málinu reisir stefnandi á reikningum, annars vegar frá Vélaverkstæðinu Kistufelli, Reykjavík, en hins vegar frá Bíla- og vélaþjónustu Hjalta Njálssonar. Eins og að ofan greinir, nemur krafa þessi samtals 468.875 krónum, og er hún sundurliðuð og skýrð í stefnu, dskj. 1 B., og kemur eftirfarandi skýrgreining þar fram:

„Stefnandi hófst handa um það nú í sumar að láta gera við bifreiðina. Hefur komið í ljós, að kostnaður við þá viðgerð, sem nauðsynleg var, reyndist mun hærri en matsmenn höfðu gert ráð fyrir í mati sínu. Nam viðgerðarkostnaður stefnanda samtals 468.875 kr., 148.875 krónum hærri en niðurstaða matsmanna."

Í stefnu eru reikningarnir síðan tilgreindir í tveimur liðum, og kemur þar fram, 1) að viðgerð hjá Kistufelli nam 254.745 kr., en 2) umkrafin fjárhæð vegna viðgerðar hjá Bíla- og vélaþjónustu Hjalta 214.130 kr. Í stefnu segir, að byggt sé á þeirri málsástæðu, að sannað sé, að vél bifreiðarinnar HG-817 hafi verið gölluð og gallinn verið leyndur. Beri stefnda því að bæta stefnanda það tjón, sem hann hafi sannanlega orðið fyrir. Það tjón, sem stefnandi hafi orðið fyrir, nemi þeim kostnaði, sem hann hafi orðið að leggja í til að gera við gallann. Þrátt fyrir þetta er í stefnu ekki gerð hin minnsta tilraun til að skýra reikningana með hliðsjón af þeirri málsástæðu, sem dómkrafan er reist á, þ. e., að tilgreindur viðgerðarkostnaður hafi verið nauðsynlegur til að bæta stefnanda það tjón, sem hann hafi orðið fyrir vegna þess galla, sem á bifreiðinni hafi verið. Aðalkrafa stefnanda þykir þannig vera í verulegum atriðum vanreifuð, og verður ekki hjá því komist að vísa henni sjálfkrafa frá dómi.

III.

Hinn 12. mars 1992 keypti stefnandi af stefnda Mercedes-Benz bifreiðina HG 817, árgerð 1981. Áður en kaup voru gerð, hafði stefnandi, sem er sjómaður, látið mág sinn skoða bifreiðina, og skrifaði móðir stefnanda undir söluskilmála í umboði stefnanda, er kaup voru gerð. Stefnandi sótti síðan bifreiðina daginn eftir. Í framhaldi af því lét stefnandi Bíla- og vélaþjónustu Hjalta, Akranesi, gera við sjálfskiptinguna í bifreiðinni, enda mun stefndi hafa látið stefnanda vita um annmarka á bifreiðinni að þessu leyti. Um mánuði eftir, að kaup voru gerð, er bifreiðin var nýkomin úr sjálfskiptingar-

viðgerðinni, varð stefnandi, er hann ók bifreiðinni, skyndilega var við bank í vélinni, sem síðan varð viðvarandi. Stöðvaði stefnandi bifreiðina og lét draga hana á Bíla- og vélaþjónustu Hjalta.

Vitnið Hjalti Njálsson hefur upplýst, að stefnandi hafi, er hann kom með bifreiðina, kvartað um bank og óhljóð í bílnum. Kvaðst vitnið hafa byrjað að rífa „heddið" frá og þá séð, að „heddboltar" voru „mixaðir". Var vélin síðan tekin upp úr bílnum, og er pannan var tekin undan, sást að sögn vitnisins, að einn legubakkinn var laus. Þá sagðist vitnið ekkert hafa átt frekar við vélina, en bent eiganda á að leita réttar síns og fá dómkvadda matsmenn.

Hinn 11. maí 1992 fer stefnandi fram á það við bæjarfógetann á Akranesi, að dómkvaddir verði tveir hæfir og óvilhallir menn til að skoða og meta vél bifreiðarinnar. Í matsbeiðni, dskj. 6, segir m. a. eftirfarandi:

„.....Þess er óskað, að hinir dómkvöddu matsmenn skoði og meti eftirfarandi atriði:

1. Skoði og lýsi ástandi vélar bifreiðarinnar HG 817.
2. a. Er legubakki undir stimpli laus, og ef svo er, af hvaða ástæðum er hann laus? Hefur laus legubakki valdið skemmdum á vél bifreiðarinnar? Eru einhverjar aðrar ástæður fyrir því tjóni, sem orðið hefur á vél bifreiðarinnar?

   b. Hvaða viðgerðir þurfa að fara fram á vélinni, og hvað kosta viðgerðirnar?
3. Hefur vél bifreiðarinnar verið tekin upp nýlega?
4. Ef legubakki undir stimpli er laus, er þess óskað, að matsmenn láti í ljós álit á því, hvort um leyndan galla er að ræða (þ. e., hvort við venjulega skoðun á bifreiðinni komi í ljós, að legubakki undir stimpli sé laus).
5. Þess er óskað, að matsmenn láti í ljós álit á því, hvort þær ástæður (laus legubakki), sem ollu tjóni á vél bifreiðarinnar, hafi verið til staðar 12. mars 1992.

..."

Í matsgerð Ólafs Eybergs Guðjónssonar og Guðjóns Péturssonar bifvélavirkjameistara, dskj. 7 og 13, segir:

1. Í ljós kom, að boltar, sem halda legubakka á stimpilstöng, höfðu losnað með þeim afleiðingum, að vélin bræddi úr sér og sveifarásinn er ónýtur, einnig er einn sýlinder vélarinnar mjög rifinn, en þá skemmd teljum við vera eldri.
2. a) Við teljum þá skýringu líklegasta, að boltar, sem halda legubakka, hafi ekki verið nægjanlega hertir við samsetningu vélarinnar. Þess vegna hafi þeir losnað.

2. b) Skipta þarf um sveifarás vélarinnar og bora út sýlindrana, skipta um alla stimpla og tvær stimpilstangir. Einnig þarf að skipta um allar stangarlegur og höfuðlegur.
3. Af ástandi vélarinnar að dæma álítum við, að sýlindrar vélarinnar hafi verið slípaðir og skipt um stimpilhringi.
4. Rifur í sýlindernum teljum við leyndan galla, sem engin leið er að sjá nema rífa vél í sundur. Við venjulega skoðun kemur ekki í ljós los á legubakka, nema hann sé orðinn talsvert laus.
5. Við teljum, að full hersla hafi ekki verið á legubakkanum 12. mars 1992."

Matsmennirnir álitu (dskj. 13), að það kostaði 320.000 krónur að gera við vélina, og mátu vinnu í því sambandi 170.000 krónur, en efni 150.000 krónur.

Annar matsmannanna, Guðjón Pétur Pétursson, kom fyrir dóminn og staðfesti matið og skýrði einstaka liði þess. Hjá vitninu kom m. a. fram, að vélin hefði borið þess merki að vera nýupptekin, sbr. 3. lið matsgerðarinnar. Vélin hefði verið greinilega úrbrædd, sbr. 1. lið, og minntist vitnið sérstaklega á, að stangarlegur hefðu verið mjög ljótar svo og höfuðlegur. Ástand leganna hefði bent til þess, að vélin hefði liðið fyrir lágan smurþrýsting. Vitnið taldi, að smurþrýstingur hefði dottið niður við það, að stangarlega hafi losnað og vélin þá misst smurþrýsting þar út; við það þorni legurnar og hitni og festist síðan að lokum, eins og hér hafi orðið. Frumorsök þess, að svona fór, taldi vitnið vera þá, að þegar vélin hefði verið tekin upp, þ. e., þegar sýlindrar (strokkarnir) hefðu verið slípaðir og skipt um stimpilhringi, hefði þurft að losa báða boltana, sem héldu legubakkanum á stimpilstöng, en að verki loknu hefðu þeir ekki verið hertir nógu vel og síðan komið los á þá. Þannig hafi boltarnir ekki verið fullhertir, er sala fór fram 12. mars 1992. Stimpilhringir hafi verið lausir, sem bent hafi til þess, að stimplarnir væru slitnir. Vitnið taldi, að það hefði átt að koma fram á olíuþrýstimæli í mælaborði, þegar smurþrýstingur fór að falla niður, um leið og legurnar losnuðu. Vélin hefði borið þess merki að vera kolúrbrædd vegna smurþrýstingsleysis, sem ef til vill hefði þjáð hana í 2 til 5 þúsund kílómetra.

Báðir málsaðilar gáfu aðilaskýrslu fyrir dóminum.

Stefnandi sagði, að hann hefði strax tekið eftir því, þegar hann fékk bifreiðina, að stöðugt flökt hefði verið á olíuþrýstimælinum. Hins vegar hefði nóg olía verið á bílnum, þ. e. upp undir efra striki á olíukvarða. Ekki kvaðst hann hafa rætt við stefnda um vélina, er hann sótti bifreiðina, en hins vegar hefði stefndi bent sér á, að smurolía ætti til að leka af sjálfskiptingu. Hann

neitaði því, að bíllinn hefði verið þjöppumældur að sinni beiðni, en viðurkenndi, að stefndi hefði sýnt sér reikninga þar að lútandi. Stefnandi áætlaði, að hann hefði verið búinn að aka bifreiðinni um 3.000 kílómetra, þegar bíllinn bræddi úr sér.

Stefndi kvaðst ekki vita til þess, að vélin í bílnum hefði verið tekin upp. Áður en hann seldi hana, kvaðst hann hafa átt hana í eitt ár. Hann myndi ekki, hvað búið var að aka bílnum mikið, þegar hann keypti hann á sínum tíma, en taldi ekki ósennilegt, að það hefði verið um 125.000 kílómetrar. Á meðan hann hefði átt bifreiðina, hefði hann ekki ekið henni mikið. Ekki kannaðist hann við, að flökt hefði verið á olíuþrýstimælinum, en hann hefði að vísu verið á hreyfingu, og hefði hann spurt umboðið, hvort það væri óeðlilegt, en fengið þau svör, að svo væri ekki.

IV.

Af hálfu stefnanda er vitnað til þeirra sjónarmiða, að leyndir gallar hafi verið á bifreiðinni. Var bent á í því sambandi, að legubakki hefði verið laus og sýlinder (strokkur) rifinn. Bifreiðin hefði ekki uppfyllt þá kosti, sem áskilið var, að hún hefði. Gallar þeir, sem hefðu verið á vél bifreiðarinnar, séu þess eðlis, að þeir sjáist ekki við reynsluakstur eða venjulega skoðun. Gallana megi rekja til stefnda, enda hafi komið í ljós við sérstaka athugun á vélinni, að við hana hafi verið átt, skömmu áður en sala hafi farið fram, þ. e. á eignartíma stefnda. Í málinu liggi fyrir matsgerð dómkvaddra matsmanna, sem Guðjón Pétur Pétursson bifvélavirkjameistari, annar hinna dómkvöddu matsmanna, hafi staðfest hér fyrir dóminum. Sönnunargildi matsins sé ómótmælt, og því hafi ekki verið hnekkt. Stefnandi hafi án ástæðulauss dráttar kvartað um gallana á vél bifreiðarinnar við stefnda 8. maí 1992, sbr. dskj. 5. Lagasjónarmið leiði til þess, að stefnandi eigi að fara skaðlaus úr viðskiptum sínum við stefnda, og séu dómkröfur stefnanda reistar á þeim sjónarmiðum með tilvísun til 2. mgr. 42. gr. laga nr. 39/1922.

Af hálfu stefnda er hins vegar vitnað til þeirra sjónarmiða, að ástæður þess, að vél bifreiðarinnar hafi brætt úr sér, verði ekki raktar til stefnda. Stefnandi hafi verið búinn að aka bifreiðinni 3.000 km, er tjón hafi orðið. Tjónið verði þannig ekki rakið til stefnda, heldur til stefnanda sjálfs. Í þessu sambandi verði einnig að hafa í huga, að stefnandi hafi verið fyllilega meðvitaður um, að hann var að kaupa 10 ára gamlan bíl. Maður á hans vegum hafi skoðað bifreiðina, áður en kaup voru afráðin, og stefnandi sætt sig við ástand bifreiðarinnar, er kaup voru gerð, sbr. afsalið á dskj. 3. Stefnandi hafi ekki kvartað við stefnda fyrr en tveimur mánuðum eftir, að kaup voru gerð; sé það allt of seint. Stefndi hafi hugsað vel um bílinn, á meðan hann

átti hann, og gert sér far um að hafa hann í góðu lagi, sbr. dskj. 8. Stefnandi geti ekki sótt bætur til stefnda vegna þeirra galla, sem komið hafi í ljós á eignartíma hans sjálfs, enda stefndi algjörlega grandlaus um þá, og þeir verði ekki raktir til stefnda, heldur til stefnanda sjálfs, og eigi stefnandi því ekki skaðabótarétt á hendur stefnda vegna þeirra.

V.

Í samræmi við matsgerðina á dskj. 7 og vætti matsmannsins Guðjóns Péturs Péturssonar hér fyrir dómi má leggja til grundvallar, að lausir leguboltar hafi valdið því, að vél bifreiðarinnar bræddi úr sér. Matsmenn telja, að full hersla hafi ekki verið á legubakka, er kaup voru gerð. Þá er það niðurstaða þeirra, að vélin hafi borið þess merki, að sýlindrar (strokkar) hafi verið slípaðir og skipt um stimpilhringi, en einn sýlinder (strokkur) vélarinnar hafi greinilega verið rifinn, sem ekki hafi verið hægt að sjá nema með því að rífa vélina í sundur. Þá taldi matsmaðurinn Guðjón Pétur, að vélin hefði liðið fyrir smurþrýstingsleysi í tvö þúsund til fimm þúsund kílómetra.

Stefndi var ekki viðstaddur, er matið var gert, en honum var þó gefinn kostur á því, sbr. dskj. 7. Hér fyrir dómi hefur stefnda ekki tekist að hnekkja niðurstöðu matsgerðarinnar, en eins og málavöxtum er háttað, hélt stefnandi rétti sínum nægilega til haga. Með hliðsjón af því og þar sem bifreiðina vegna ágalla á vél skorti þá kosti, sem stefnandi mátti ætla, að hún hefði, er kaup voru gerð, þykir með vísan til 2. mgr. 42. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup og í samræmi við niðurstöðu matsgerðarinnar á dskj. 7 og 13 mega dæma stefnda, Sigurjón Andrésson, til að greiða stefnanda, Páli Erlingssyni, 320.000 krónur í skaðabætur með dráttarvöxtum, eins og í dómsorði greinir, en í samræmi við III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. lög nr. 67/1989. Í þessu sambandi verður litið svo á, að stefndi hafi ekki vitað um þær kröfur stefnanda, sem í dómsniðurstöðu greinir, fyrr en við stefnubirtingu 18. febrúar 1993. Er sá upphafstími vaxta, sem í dómsniðurstöðu greinir, við það miðaður, sbr. 3. mgr. 9. gr. vaxtalaga nr. 25/1987.

Eftir úrslitum máls þessa þykir rétt, að stefndi greiði stefnanda 110.000 krónur í málskostnað, er beri dráttarvexti í samræmi við 4. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála frá 15. degi eftir uppkvaðningu dóms þessa til greiðsludags. Við ákvörðun málskostnaðar var ekki tekið tillit til virðisaukaskatts.

Jón Ragnar Þorsteinsson héraðsdómari ásamt meðdómsmönnunum Finnboga Eyjólfssyni og Jan Jansen bifvélavirkjameisturum dæma mál þetta.

D ó m s o r ð:

Aðalkröfu stefnanda er sjálfkrafa (ex officio) vísað frá dómi.

Stefndi, Sigurjón Andrésson, kt. 101270-3279, greiði stefnanda, Páli Erlingssyni, kt. 171273-5369, 320.000 krónur í skaðabætur, er beri dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 18. mars 1993 til greiðsludags og 110.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 23. mars 1995.

Nr. 131/1991. **Ólafur H. Jakobsson**
(Kristinn Sigurjónsson hrl.)
gegn
Glitni hf.
(Ólafur Axelsson hrl.)

Sjálfskuldarábyrgð. Fjármögnunarleiga. Gerðardómur. Frávísunarkröfu hrundið.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Garðar Gíslason hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Gunnar M. Guðmundsson, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 25. mars 1991 og krefst þess aðallega, að héraðsdómur verði ómerktur og „málinu vísað frá dómi". Til vara krefst hann sýknu af kröfum stefnda. Í báðum tilvikum krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi gerir þær kröfur, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og áfrýjanda gert að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

Svo sem í héraðsdómi greinir, var frávísunarkrafa áfrýjanda á því reist, að ágreiningur um verðmæti hins leigða hefði ekki verið borinn undir gerðardóm Verslunarráðs Íslands, eins og skylt hafi verið samkvæmt fjármögnunarleigusamningi þeim, sem deilt er um í málinu. Héraðsdómari hafnaði frávísunarkröfu með þeim rökum, að hún væri of seint fram komin.

Í greinargerð áfrýjanda hér fyrir dómi er dráttur sá, sem varð á að krefjast frávísunar, skýrður með því, að lögmanni áfrýjanda hafi einungis verið afhent ljósrit af framhlið greinds samnings, þegar hann var lagður fram í þinghaldi 25. janúar 1990. Hafi lögmaður áfrýjanda fyrst komist að því daginn fyrir munnlegan flutning málsins í héraði, að bakhlið skjalsins vantaði. Á hana eru prentaðir almennir samningsskilmálar í 20 greinum, en í einni þeirra er m. a. að finna ákvæði um gerðardóm, sem áður er vikið að.

Á framhlið fjármögnunarleigusamningsins er sérstaklega vísað til almennra samningsskilmála, sem prentaðir eru á bakhlið hans. Í

stefnu í héraði er vísað til tveggja nánar tiltekinna greina, sem báðar eru á bakhlið samningsins. Lögmanni áfrýjanda mátti meðal annars af þessum ástæðum vera ljóst frá upphafi málssóknarinnar, að efni hins skriflega samnings var ekki aðeins á annarri hlið hans. Þess vegna og með vísun til 2. gr. laga nr. 53/1989 um samningsbundna gerðardóma ber að fallast á þá niðurstöðu héraðsdóms, að frávísunarkrafan komist ekki að í málinu. Þarf þá ekki að taka afstöðu til þess, hvort fyrrgreint samningsákvæði um gerðardóm hafi átt við í lögskiptum aðila máls þessa.

Hér fyrir dómi er ekki deilt um einstaka liði kröfu stefnda eða útreikning fjárhæðar hennar. Samkvæmt því, sem nú var rakið, og að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms ber að staðfesta hann.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma áfrýjanda til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og greinir í dómsorði.

Það athugast, að mál þetta var dómtekið í héraði 15. nóvember 1990 að loknum munnlegum málflutningi, en var endurupptekið og dómtekið að nýju 11. febrúar 1991 eftir munnlegan málflutning, án þess að skýring væri gefin á þessum mikla drætti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Ólafur H. Jakobsson, greiði stefnda, Glitni hf., 80.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 13. febrúar 1991.

Mál þetta, sem dómtekið var 11. febrúar sl., er höfðað fyrir bæjarþinginu með stefnu, birtri 15. og 17. janúar 1990, af Glitni hf., kt. 511185-0259, Ármúla 7, Reykjavík, gegn Ómari Gústafssyni, kt. 070836-3869, Dunhaga 19, Reykjavík, Ólafi H. Jakobssyni, kt. 101029-4849, Hringbraut 95, Reykjavík, og Ásdísi Árnadóttur, kt. 130136-2069, Suðurgötu 45, Keflavík.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði gert að greiða in solidum stefnanda 850.920 kr. með [nánar tilgreindum dráttarvöxtum svo og málskostnað].

Endanlegar dómkröfur stefnda Ólafs H. Jakobssonar eru þær aðallega, að máli þessu verði vísað frá dómi, en til vara, að hann verði sýknaður af

kröfum stefnanda og honum í báðum tilvikum tildæmdur málskostnaður að mati dómsins.

Málavextir og málsástæður.

Stefnandi kveður málavexti þá, að með samningi um fjármögnunarleigu nr. 600495-1, dagsettum 16. febrúar 1987, hafi stefndi Ómar leigt Mercedes-Benz, árgerð 1987, talstöð og Novax-gjaldmæli af stefnanda. Umrædda hluti hafi stefndi Ómar fengið afhenta 16. febrúar 1987. Samkvæmt 5. gr. fjármögnunarleigusamningsins hafi lágmarkssamningstími hans verið frá 16. febrúar 1987 til 1. mars 1992. Gjalddagar hafi verið umsamdir 60, þ. e. mánaðarlegar greiðslur, og hafi borið að greiða fyrstu leigugreiðsluna 1. mars 1987. Umsamin mánaðarleiga hafi numið 36.883 kr. miðað við grunnvísitölu 1594 stig.

Ofangreindur fjármögnunarleigusamningur sé í vanskilum, og hafi stefndu ekki fengist til að greiða þrátt fyrir margar ítrekaðar tilraunir þar um. Hinu leigða hafi verið skilað, og hafi verðmæti þess við afhendingu numið 1.200.000 kr., og hafi það gengið upp í skuldina miðað við skiladag, þ. e. 38.185 kr. upp í dráttarvexti og 335.889 kr. upp í höfuðstól, samtals 374.074 kr., upp í gjaldfallnar greiðslur, og 824.926 kr. hafi gengið upp í gjaldfelldar greiðslur og kostnað vegna bifreiðarinnar. Nemi eftirstöðvar skuldarinnar því 850.920 kr., sem eru stefnufjárhæð málsins. Séu vanskilin innheimt í samræmi við 16. gr. umrædds fjármögnunarleigusamnings.

Ólafur H. Jakobsson og Ásdís Árnadóttir hafi tekist á hendur óskipta sjálfskuldarábyrgð á ofangreindum fjármögnunarleigusamningi.

Umræddum samningi hafi verið sagt upp vegna vanskila samkvæmt 14. gr. samningsskilmála, og jafnframt séu vanskilin innheimt í samræmi við 16. gr. samningsins.

Krafa stefnanda sundurliðast þannig:

		Höfuðst.	Dráttarv.
1. 12. 1988		31.711	38.692
1. 1. 1989		53.033	60.643
1. 2. 1989		53.912	60.669
1. 3. 1989		81.643	90.144
1. 4. 1989		58.194	63.218
1. 5. 1989		56.696	60.008
15. 6. 1989		700	700
	Samtals kr.	335.889	374.074

Gjaldfelldar leigugreiðslur, eftirstöðvar samnings 15. 6. 1989	1.520.233
Verðmæti hins leigða 15. 6. 1989	−1.200.000
Útlagður kostnaður vegna gjalda og standsetningar hins leigða 9. 8. 1989	156.613
Samtals kr.	850.920

Frávísunarkröfu sína, sem fyrst kom fram við munnlegan málflutning og lögmaður stefnanda mótmælti sem of seint fram kominni, styður stefndi Ólafur H. Jakobsson þeim rökum, að samkvæmt 16. gr. fram lagðs samnings um fjármögnunarleigu skuli bera ágreining um verðmæti hins leigða undir gerðardóm Verslunarráðs Íslands. Það hafi ekki verið gert, og beri því að vísa málinu frá dómi.

Sýknukröfu sína reisir stefndi Ólafur á því, að stefnandi hafi látið stefnda Ómar Gústafsson vera með bifreiðina í sjö mánuði fram yfir vanskil Ómars. Hafi stefnanda borið að taka bifreiðina strax úr vörslu Ómars, þegar hann stóð ekki í skilum. Við þetta hafi verðfall bifreiðarinnar orðið 400–450 þúsundir. Enn fremur hafi stefnandi útvegað stefnda Ómari olíur og greitt kostnað vegna bifreiðarinnar, alls upp á sextíu þúsund krónur, og krefji nú stefnda Ólaf um þetta. Stefndi Ólafur hafi aldrei tekið ábyrgð á gjörðum stefnanda, svo furðulegar sem þær voru í þessu máli. Stefnanda hafi borið að taka bifreiðina strax til sín, þegar vanskil hófust, í stað þess að afla Ómari fjármuna til þess að reka hana.

Þegar stefnandi hafi selt bifreiðina aftur, hafi hún verið seld gegn staðgreiðslu og verið seld 400.000 krónum ódýrari en vera skyldi. Ábyrgð stefnda Ólafs hafi hljóðað upp á sæmilegt lán, en nú hafi stefnandi breytt þessu í staðgreiðsluviðskipti án nokkurra heimilda. Á því, sem tapast hafi við það, að bifreiðin var seld of lágu verði og í staðgreiðslu, beri stefnandi einn ábyrgð.

Í bifreiðinni hafi verið talstöð og mælir, og muni þau tæki hafa fylgt bifreiðinni. Þessa hluti hafi mátt selja sér fyrir 90.000 kr. Þessu mótmæli stefndi Ólafur og telji stefnanda einan bera ábyrgð á þessu.

Þau ákvæði í kaupsamningi (sic), sem fari á svig við viðskiptavenju og góða viðskiptahætti, verði að víkja í þessu máli. Mörg dæmi séu um slíkt, t. d. ákvæði í farmskírteinum, sem dæmd hafi verið ómerk.

Niðurstaða.

Við munnlegan málflutning var af hálfu stefnda Ólafs gerð sú krafa, að máli þessu yrði vísað frá dómi. Lögmaður stefnanda mótmælti kröfunni sem of seint fram kominni.

Þegar virt er, að stefndi Ólafur gat haft uppi kröfu þessa þegar í greinargerð sinni, verður henni ekki gegn andmælum stefnanda komið að í málinu.

Samkvæmt 1. tl. 14. gr. samnings milli stefnanda og stefnda Ómars er stefnanda heimilt að segja samningnum upp án fyrirvara, m. a., ef leigutaki innir ekki af hendi tilskildar greiðslur samkvæmt samningnum á umsömdum gjalddögum eða vanefnir ákvæði samningsins að öðru leyti. Sveinbjörn Sveinbjörnsson, fyrrverandi starfsmaður stefnanda, bar fyrir dómi, að vorið 1989 hefði orðið ljóst, að stefndi Ómar myndi ekki inna frekari greiðslur af hendi. Hafi samningi því verið sagt upp með því, að bifreiðin var tekin af Ómari.

Fyrrgreint ákvæði er heimildarákvæði. Telja verður, að ef tilgreindum skilyrðum er fullnægt, sé það á valdi stefnanda, hvort og hvenær samningi er sagt upp. Óumdeilt er í máli þessu, að vanskil voru á greiðslum samkvæmt umræddum samningi, og var stefnanda því heimilt samkvæmt nefndu ákvæði að segja samningi upp, þegar gert var. Þykir því ekki koma til álita sú málsástæða stefnda Ólafs, að stefnandi hafi dregið óhæfilega lengi að segja upp samningnum og taka bifreiðina úr vörslu stefnda Ómars.

Óumdeilt er, að söluverð umræddrar bifreiðar var 1.200.000 kr., og hefur verið tekið tillit til verðmætis hennar í kröfugerð stefnanda, sbr. 16. gr. samningsskilmála. Af hálfu stefnda Ólafs er því haldið fram, að söluverð bifreiðarinnar hafi verið 400.000 kr. lægra en vera skyldi. Samkvæmt 16. gr. samningsskilmála skal miða við það verðmæti, sem ætla má, að hið leigða hafi í kaupum og sölum á frjálsum markaði. Upplýst er, að bifreiðin var seld á bílasölunni Skeifunni. Af hálfu stefnda Ólafs hafa engin gögn verið lögð fram til stuðnings þessari fullyrðingu hans, og með hliðsjón af framburði vitnisins Hallgríms Jóns Ingvaldssonar bílasala þykir ósannað, að umrædd bifreið ásamt talstöð og gjaldmæli hafi verið seld undir sannvirði.

Einn liður í kröfugerð stefnanda er útlagður kostnaður vegna gjalda og standsetningar hins leigða, samtals að fjárhæð 156.615 kr., og hefur stefndi Ólafur mótmælt þessum kröfulið. Í þessari fjárhæð felast þrif og lagfæringar á bílnum, 11.125 kr., sölulaun 26.880 kr., kostnaður vegna tilkynningar um eigendaskipti 1.500 kr. og gasolía 810 kr. Er hér um að ræða kostnað við að koma bifreiðinni í verð, sem dregst frá verðmæti hennar, og telja verður, að stefndi Ólafur hafi sem sjálfskuldarábyrgðarmaður á umræddum samningi ábyrgst greiðslu þessa kostnaðar, sbr. 3. tl. 16. gr. samningsskilmála.

Þá er einnig innifalin í þessum lið krafa um greiðslu bifreiðagjalda, 64.361 kr., og tryggingariðgjalda til Sjóvá-Alm., 51.937 kr., en óumdeilt er af hálfu stefnda Ólafs, að stefnandi hafi greitt þennan kostnað. Umrædd gjöld eru til komin vegna reksturs umræddrar bifreiðar, og af fram lögðum fjármögnunarleigusamningi verður ekki ráðið, að stefndi Ólafur hafi með undirritun sinni sem sjálfskuldarábyrgðarmaður tekist á hendur ábyrgð á greiðslu slíks

kostnaðar, og ber því að sýkna hann af þessum hluta stefnufjárhæðarinnar. Að öðru leyti ber að taka til greina kröfur stefnanda á hendur stefnda Ólafi, þar sem hann hefur með undirritun sinni á umstefndan fjármögnunarleigusamning tekist á hendur óskipta sjálfskuldarábyrgð á fullum efndum samningsins.

Stefndu Ómar og Ásdís hafa hvorki sótt né látið sækja þing, og er þeim þó löglega stefnt. Verður þá eftir 118. gr. laga nr. 85/1936 að dæma málið gagnvart þeim eftir fram lögðum skjölum og skilríkjum.

Krafa stefnanda um greiðslu bifreiðagjalda og tryggingariðgjalda til Sjóvá-Alm. er studd reikningum Glitnis hf., en ekki hafa verið lagðir fram í málinu reikningar frá umræddum aðilum kvittaðir um greiðslu. Ekki þykir því sýnt fram á, að stefnandi hafi greitt umrædda reikninga, og þykir því ekki unnt með hliðsjón af útivist stefndu Ómars og Ásdísar að taka til greina kröfu stefnanda á hendur þeim samkvæmt þessum reikningum, sem nema samtals 116.298 kr. Að öðru leyti ber að taka kröfur stefnanda á hendur þessum stefndu til greina, enda kröfur stefnanda í samræmi við fram lögð skjöl og skilríki.

Eftir niðurstöðu málsins ber stefndu að greiða stefnanda málskostnað, sem ákveðst 180.000 kr., þar með talinn virðisaukaskattur.

Kristjana Jónsdóttir borgardómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, Ómar Gústafsson, Ólafur H. Jakobsson og Ásdís Árnadóttir, greiði in solidum stefnanda, Glitni hf., 734.622 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt 10. gr. laga nr. 25/1987 af 694.307 kr. frá 15. júní 1989 til 9. ágúst 1989, en af 734.622 kr. frá þeim degi til greiðsludags, þannig, að dráttarvextir leggjast við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 15. september 1990, og 180.000 kr. í málskostnað, sem ber dráttarvexti samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Dómi þessum ber að fullnægja að viðlagðri aðför að lögum.

Fimmtudaginn 23. mars 1995.

Nr. 369/1992. **Sjóvá-Almennar tryggingar hf.**
(Ingimundur Einarsson hdl.)
(Haraldur Blöndal hrl.)
gegn
Björk Arngrímsdóttur
vegna sín og ófjárráða dóttur sinnar,
Soffíu Snædísar Sveinsdóttur,
(Bergsteinn Georgsson hdl.)
(Gunnlaugur Þórðarson hrl.)
og gagnsök

Bifreiðar. Vátrygging. Missir framfæranda. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 18. september 1992. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjenda, en til vara þess, að þær verði lækkaðar. Jafnframt krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjendur áfrýjuðu málinu með stefnu 26. október 1992. Þær krefjast þess aðallega, að aðaláfrýjanda verði gert að greiða þeim 6.040.000 krónur samanlagt með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 30. nóvember 1989 til 8. apríl 1991, en með dráttarvöxtum samkvæmt 10. gr., sbr. 15. gr. laganna, frá þeim degi til greiðsludags, eins og nánar er rakið í kröfugerð þeirra í héraði. Til vara krefjast þær staðfestingar á efnisniðurstöðu hins áfrýjaða dóms með þeirri breytingu, að höfuðstóll greiðslu til þeirra verði hækkaður um 150.000 krónur. Loks krefjast þær málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknar- og gjafvarnarmál.

Með leyfisbréfi dómsmálaráðuneytisins 24. nóvember 1992, sbr. bréf þess 6. mars 1995, var gagnáfrýjendum veitt gjafsókn og gjafvörn fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Mál þetta varðar kröfu um bætur úr slysatryggingu ökumanns samkvæmt 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sem Sveinn Stefánsson, eiginmaður gagnáfrýjandans Bjarkar Arngrímsdóttur og faðir gagnáfrýjandans Soffíu Snædísar Sveinsdóttur, hafði tekið hjá aðaláfrýjanda vegna vöruflutningabifreiðarinnar KR-524, sem var atvinnutæki hans, þegar hann slasaðist á leið sinni í bifreiðinni austur yfir Öxnadalsheiði að kvöldi 28. nóvember 1989. Ók Sveinn bifreiðinni og var einn á ferð, en lá meðvitundarlítill utan við hana, þegar að var komið, þar sem hún hafði runnið til í hálku langleiðina út af þjóðveginum. Hafði Sveinn hlotið höfuðáverka, sem dró hann til dauða innan sólarhrings, og eru bótakröfur gagnáfrýjenda af því risnar. Málavöxtum er lýst í hinum áfrýjaða dómi svo og málsástæðum aðila í meginatriðum.

II.

Vátryggingu samkvæmt 92. gr. laga nr. 50/1987 er hverjum eiganda að skráningarskyldu vélknúnu ökutæki skylt að kaupa hjá sama vátryggingarfélagi og ábyrgðartryggir ökutækið samkvæmt 91. gr. laganna, eins og gert var í þessu tilviki. Um hana er fjallað í reglugerð nr. 307/1988 um ábyrgðartryggingu ökutækja o. fl., sem sett er á grundvelli 94. gr. laganna.

Fyrir gildistöku laga nr. 50/1987 var mælt fyrir um það í 71. gr. umferðarlaga nr. 40/1968, að ökumenn skyldu slysatryggðir innan almannatryggingakerfisins eftir reglum í IV. kafla laga nr. 67/1971 um almannatryggingar. Var þetta slysatrygging í hefðbundnu formi, þar sem bætur ákvarðast í meginatriðum eftir tilteknum vátryggingarfjárhæðum. Sú trygging veitti takmarkaða vernd, og höfðu vátryggingafélög því á boðstólum frjálsa slysatryggingu fyrir ökumenn og farþega, þar sem kostur var á auknum bótum, einnig eftir stöðluðum reglum.

Ákvæði 92. gr. laga nr. 50/1987 hafa að sínu leyti komið í stað 71. gr. eldri umferðarlaga, og gætir þess í orðalagi hennar. Að efni til var á hinn bóginn verið að lögleiða nýmæli, þar sem vátrygging samkvæmt henni er ekki hefðbundin slysatrygging, heldur skaðatrygging með hámarksfjárhæð vegna hvers einstaks tjónsatburðar á sama hátt og ábyrgðartrygging samkvæmt 91. gr. laganna.

Nýmæli þetta kom fram á Alþingi jafnhliða öðrum breytingum á XIII. kafla frumvarps til umferðarlaga, sem gerðar voru að tillögu allsherjarnefndar. Gert var ráð fyrir, að slysatrygging ökumanna eftir almannatryggingalögum héldist í sama fari að svo stöddu, og kæmi hin nýja trygging til viðbótar henni. Jafnframt kom fram í skýringum af hálfu nefndarinnar, að fyrrgreind ökumanns- og farþegatrygging ætti að geta horfið úr sögunni við tilkomu laganna, og hefur sú orðið raunin. Með lögum nr. 104/1992 um breyting á lögum um almannatryggingar nr. 67/1971 voru ákvæði þeirra um tryggingu ökumanna felld úr gildi frá 1. janúar 1994, án þess að það raskaði 92. gr. umferðarlaga, og eru ökumenn ekki lengur sérstaklega slysatryggðir innan almannatryggingakerfisins.

Í máli þessu greinir aðila á um efni 92. gr. Af atvikum að lögfestingu hennar verður ráðið, að hana beri að skýra sjálfstætt þrátt fyrir tengsl hennar við 71. gr. fyrri laga og þá með hliðsjón af öðrum ákvæðum laga nr. 50/1987 um bótaábyrgð vegna tjóns af völdum ökutækja. Hún mælir svo um, að taka skuli vátryggingu fyrir hvern ökumann, er ökutæki stjórnar, og skuli hún tryggja bætur vegna slyss, sem ökumaðurinn kunni að verða fyrir við starfa sinn. Telja verður samkvæmt orðum greinarinnar og stöðu hennar innan laganna, að átt sé við þann starfa hans að stjórna ökutækinu. Telja verður jafnframt, að átt sé við slys, er hlýst af notkun ökutækisins í þeirri merkingu, sem lögð er til grundvallar um eigandaábyrgð samkvæmt 1. mgr. 88. gr. og ábyrgðartryggingu samkvæmt 1. mgr. 91. gr. laganna. Orðið „slys“ horfi þannig til þess, sem hendir ökumanninn sjálfan, það er líkamsáverka eða dauða, sem tryggingin eigi að bæta.

III.

Í máli þessu verður að meta það til slyss, að flutningabifreið Sveins Stefánssonar fór að hluta út af þjóðveginum. Fram er komið, að á leið hans frá Reykjavík til Ólafsfjarðar var þjóðvegurinn auður að kalla, þar til komið var í brekkuna vestan Giljareits, þar sem þetta gerðist, en leiðin lá þar upp í móti með aflíðandi halla. Var akbrautin þarna ísi lögð og flughál, en veður ofsafengið. Telja þeir einsýnt, sem að komu, að bifreiðin hafi ekki dregið upp alla brekkuna og tekið að renna aftur á bak, en ökumaður reynt að stýra rennslinu þannig, að bifreiðin ylti ekki, þegar tengivagn hennar tók

að færast út af veginum. Að áliti þeirra var ökumanninum unnt að greina þrátt fyrir aðstæður, að velta væri ekki yfirvofandi, eins og til tókst. Verður ekki ályktað með vissu, að hann hafi stokkið út úr bifreiðinni til að forðast meiðsli, meðan hún var á ferð. Hann hafði þó ekki klæðst hlífðarfötum, er voru í bifreiðinni, auk þess sem hann hafði ekki drepið á aflvél hennar. Verður atferli hans ekki metið fjarlægara slysinu en svo, að hann hafi ætlað sér út úr bifreiðinni örskamma stund til að athuga stöðu hennar og möguleika á að bæta úr því, sem gerst hafði.

Í lögregluskýrslu er það haft eftir vitninu, sem fyrst kom á vettvang, að ökumaðurinn hafi þá legið við vegarbrún um 8 m frá vinstri hlið bifreiðarinnar, sem stóð með framhjól uppi á veginum þvert á akstursstefnu og hallaði út af honum, en hurð við ökumannssæti upp á gátt. Þeir tveir menn, er næstir komu, lýstu því hins vegar, að ökumaðurinn hefði legið við hlið bifreiðarinnar. Töldu þeir líklegast, að hurð hennar hefði fokið á manninn eða svipt honum til. Þegar lögreglumaður kom á staðinn, fann hann þess ekki merki, að ökumaðurinn hefði orðið fyrir áverka af flutningabifreiðinni sjálfri. Hins vegar sá hann för í akbrautinni rétt við vinstra framhjól hennar, sem honum virtust benda til, að ökumaðurinn hefði komið þar niður. Dró hann þá ályktun, að ökumaðurinn hefði slasast við bifreiðina, en síðan runnið eða hreyfst úr stað á svellaðri brautinni, og er það einnig skoðun fyrstnefnda vitnisins. Er slys ökumanns staðsett eftir þessu á vettvangsuppdrætti, sem lögreglumaðurinn gerði fáum dögum síðar. Samkvæmt þessu verður við það að miða, að ökumaðurinn hafi fallið til jarðar við ökutækið.

Af vottorðum læknis um meiðsli og andlát ökumannsins verður ekki ráðið, hvernig hann fékk áverka sína, umfram það, að höfuð hans hafi orðið fyrir mjög þungu höggi. Samkvæmt vottorðunum var það mikill áverki hægra megin á framanverðu höfðinu, sem dró hann til dauða. Þegar gögn málsins eru virt í heild, verður að telja, að ökumaðurinn hafi hlotið þennan áverka í þeim svifum, er hann steig eða hugðist stíga út úr bifreiðinni, án þess að greint verði nánar, með hvaða hætti það gerðist. Ásamt veðurofsa og hálku verði það rakið til halla bifreiðarinnar og hæðar hennar yfir akbrautinni, hversu banvænn áverkinn varð. Jafnframt verður við það að miða, að þetta slys ökumannsins hafi verið svo tengt því, sem fyrir kom

við aksturinn, að ekki verði skilið frá notkun ökutækisins og starfa hans að stjórn þess í skilningi 92. gr. umferðarlaga.

Samkvæmt þessu ber að staðfesta þá niðurstöðu hins áfrýjaða dóms, að gagnáfrýjendur eigi rétt til bóta vegna dauða ökumannsins úr slysatryggingu bifreiðarinnar hjá aðaláfrýjanda.

IV.

Aðalkröfur gagnáfrýjenda eru óbreyttar frá stefnu í héraði og sundurgreindar, eins og rakið er í hinum áfrýjaða dómi. Af misgáningi var samanlögð fjárhæð þeirra of lágt til tekin í stefnunni, og hefur aðaláfrýjandi samþykkt að sínu leyti, að leiðrétting þeirrar villu fái komist að hér fyrir dómi. Hann hefur einnig fallist á, að þeim verði heimilað að auka við nýjum kröfulið innan heildarfjárhæðarinnar vegna kostnaðar af útför hins látna, 150.000 krónum.

Eftir atvikum þykja bætur til gagnáfrýjandans Soffíu Snædísar Sveinsdóttur vegna missis framfæranda og röskunar á stöðu og högum hæfilega ákveðnar í einu lagi 1.400.000 krónur auk vaxta, eins og á er kveðið í dómsorði. Er upphafstími dráttarvaxta þar tiltekinn í samræmi við kröfugerð gagnáfrýjenda svo og upphafstími höfuðstólsfærslu, sem miðast við uppsögu héraðsdóms.

Bótakrafa gagnáfrýjandans Bjarkar Arngrímsdóttur lýtur einvörðungu að röskun á stöðu hennar og högum, en útreikningur tryggingastærðfræðings gefur til kynna, að hún hafi ekki orðið fyrir beinu fjártjóni vegna missis framfæranda. Greiðslur til hennar vegna andláts eiginmannsins til að mæta því tjóni eru þó einungis fólgnar í ekkjubótum og mæðralaunum úr almannatryggingum. Eiginmaður hennar var einyrki, en afkoma fjölskyldunnar byggðist aðallega á flutningastarfsemi hans, og gegndi Björk aðeins hálfu starfi utan heimilis. Fram er komið, að henni hefur ekki tekist að halda starfseminni áfram með þeim árangri, sem hann náði. Þegar litið er til þessa, þykja bætur til hennar fyrir röskun á stöðu og högum of lágt metnar í héraðsdómi, og verða þær ákveðnar 500.000 krónur. Auk þeirra ber að dæma henni bætur vegna útfararkostnaðar, 150.000 krónur, sem ekki er andmælt tölulega. Ber aðaláfrýjanda að gjalda þessar fjárhæðir með vöxtum, eins og í dómsorði segir.

Staðfesta ber málskostnaðarákvæði hins áfrýjaða dóms.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjendum sameiginlega málskostnað

fyrir Hæstarétti, er renni í ríkissjóð, en gjafsóknarkostnaður gagnáfrýjenda fyrir réttinum greiðist úr ríkissjóði. Ákveðast málskostnaður og gjafsóknarlaun eins og í dómsorði greinir, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði gagnáfrýjandanum Björk Arngrímsdóttur f. h. Soffíu Snædísar Sveinsdóttur 1.400.000 krónur með ársvöxtum, sem nema 9,6% frá 30. nóvember 1989 til 1. desember s. á., 11% frá þeim degi til 1. janúar 1990, 9% frá þeim degi til 21. janúar s. á., 7% frá þeim degi til 1. mars s. á., 5% frá þeim degi til 1. apríl s. á., 3% frá þeim degi til 1. október s. á., 2,5% frá þeim degi til 1. nóvember s. á., 2,3% frá þeim degi til 1. desember s. á., 2,6% frá þeim degi til 1. janúar 1991, 2,8% frá þeim degi til 1. febrúar s. á., 4% frá þeim degi til 1. mars s. á. og 4,7% frá þeim degi til 8. apríl s. á., en með dráttarvöxtum samkvæmt 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Verði vextir lagðir við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 26. júní 1993.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjandanum Björk Arngrímsdóttur 650.000 krónur með sömu vöxtum og fyrr greinir frá 30. nóvember 1989 til greiðsludags

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um málskostnað og gjafsóknarlaun eiga að vera óröskuð.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjendum sameiginlega 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti, er renni í ríkissjóð.

Gjafsóknarkostnaður gagnáfrýjenda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar á meðal málflutningslaun skipaðs talsmanns þeirra, 250.000 krónur.

Sératkvæði
Péturs Kr. Hafstein

Ábyrgðarreglu 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 verður að skýra með hliðsjón af öðrum ákvæðum laganna um bótaábyrgð vegna tjóns af völdum ökutækja. Álitaefni þessa máls verður leitt til lykta á grundvelli þess, hvort um notkun bifreiðarinnar hafi verið að ræða í skilningi umferðarlaga, sbr. 88. gr.

Aðdragandi atburðanna á Öxnadalsheiði er á huldu, en engir sjónarvottar voru á staðnum. Hinn látni fannst helsærður á svellbunka utan við bifreiðina, og stóð hurð hennar í opna gátt. Eins og verksummerkjum er lýst í gögnum málsins, bendir ekkert til þess sérstaklega, að hurðin hafi lent á manninum og skellt honum til jarðar eða hann hafi slasast við för sína úr bifreiðinni. Ályktanir um það verða einungis reistar á getgátum. Það er þannig ósannað, að orsakatengsl séu milli meiðsla mannsins og bifreiðarinnar sem slíkrar. Hin hlutlæga fébótaregla 92. gr. umferðarlaga getur af þeim sökum ekki komið til álita í málinu. Ber því að sýkna aðaláfrýjanda af öllum kröfum gagnáfrýjenda.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 26. júní 1992.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 12. júní 1992, er höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur af Björk Arngrímsdóttur, kt. 020547-3409, Ægisbyggð 6, Ólafsfirði, og fyrir hönd ófjárráða dóttur hennar, Soffíu Snædísar Sveinsdóttur, 240984-4079, Ægisbyggð 6, Ólafsfirði, á hendur Sjóvá-Almennum tryggingum hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnenda eru þær, að stefnda verði gert að greiða stefnendum 5.040.000 kr., með [nánar tilgreindum vöxtum svo og málskostnað].

Stefndi krefst aðallega sýknu, en til vara, að stefnda verði einungis gert að greiða hluta hinnar umstefndu fjárhæðar. Auk þess krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnenda að mati bæjarþingsins.

II.

Með bréfi dómsmálaráðuneytisins, dagsettu 5. júní 1992, fengu stefnendur gjafsóknarleyfi í máli þessu, og var Gunnlaugur Þórðarson hrl. jafnframt skipaður talsmaður þeirra. Með bréfi ráðuneytisins, dagsettu sama dag, var skipun hans felld úr gildi og Lára Sverrisdóttir lögfræðingur skipuð til að flytja málið.

III.

Málavextir eru þeir, að eiginmaður stefnanda Bjarkar og faðir stefnanda Soffíu, Sveinn Stefánsson, kt. 250440-4729, annaðist vöruflutninga með flutningabifreið sinni, KR-524, árgerð 1989, aðallega milli Ólafsfjarðar og Reykjavíkur. Hinn 28. nóvember 1989, er Sveinn var á leið frá Reykjavík til Ólafsfjarðar á þjóðvegi 1 og var á Öxnadalsheiði, í Skógarhlíð, er talið, að bifreiðin hafi runnið til í hálku, svo að hún hafi lent út af veginum hægra megin aftur á bak miðað við akstursstefnu, þ. e. suður af vegkanti. Tengivagn, ÓT-14, var aftan í bifreiðinni, og staðnæmdist bifreiðin á miðjum tengivagninum, sem var utan vegar, en framhjól vöruflutningabifreiðarinnar voru á vegkanti. Bifreiðin var á nýjum negldum hjólbörðum að framan, en nýlegum snjóbörðum að aftan. Er að var komið, var bifreiðin í gangi í „hlutlausu", með fullum ljósum og bílstjóradyr opnar. Að sögn Stefáns Hilmarssonar, er fyrstur var á vettvang, lá ökumaður bifreiðarinnar í vegkantinum hægra megin, u. þ. b. 8 metra frá vinstri hlið vörubifreiðarinnar. Hann kveður ökumann hafa verið með áverka á höfði og blóðugan vinstra megin, og hafi hann legið á hnakkanum. Nokkru síðar bar að þá Þórhall Kristjánsson og Leif Hallgrímsson. Tilkynntu þeir lögreglu um slysið. Var Sveinn þá fluttur í bifreið Þórhalls, þar sem kalt var og hvasst og gekk á með byljum. Sveinn var síðan fluttur á sjúkrahúsið á Sauðárkróki. Frá Sauðárkróki var hann fluttur með sjúkraflugi á Borgarspítalann, þar sem hann lést 29. nóvember 1989. Í vottorðum Þóris Ragnarssonar, læknis á Borgarspítala, kemur fram, að dánarorsök Sveins hafi verið heilamar og blæðingar í heila, sem stöfuðu af áverkum hægra megin á framanverðu höfði.

IV.

Stefnendur reisa kröfu sína á því, að tildrög þess, að Sveinn slasaðist svo illa, að hann beið bana, hafi verið þau, að Sveinn hafi farið út úr bifreiðinni, eftir að bifreiðin hafði runnið út af veginum. Bendi skýrslur vitna til þess. Mikill veðurofsi hafi verið, svo að um leið og Sveinn var kominn út úr bifreiðinni niður á veginn, hafi bílhurðin skollið á hnakka hans af miklu afli og skellt honum á jörðina. Við það hafi hann hlotið hina miklu áverka framan á höfði og í kringum hægra auga, en meiðslin vinstra megin aftan á höfðinu stafi af því, að bílhurðin hafi skollið aftan á höfuð hans. Hæðin upp í bílinn frá jörðu sé hátt á annan metra og því óhugsandi, að Sveinn hafi stokkið út úr bifreiðinni, þar sem hann hafi ætíð hlíft fæti vegna lærbrots, er hann hlaut tveimur árum áður. Þessi athugun Sveins á aðstæðum sé í beinum tengslum við akstur bílsins og tryggingafélagið því bótaskylt gagnvart

stefnendum, sem um ökumannstryggingu væri að ræða, þótt hann hafi ekki dáið undir stýri.

Í máli þessu er stefndi krafinn um bætur vegna missis framfæranda og fyrir röskun á stöðu og högum og miska. Við útreikning bóta vegna missis framfæranda styðjast stefnendur við útreikning Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings, dags. 8. mars 1991, en krafa um röskun á stöðu og högum er gerð samkvæmt mati stefnenda.

Stefnendur sundurliða kröfur sínar í stefnu þannig:

1. Björk Arngrímsdóttir.		
Bætur fyrir röskun á stöðu og högum, þ.e. miska	kr.	3.500,000
2. Soffía Snædís Sveinsdóttir.		
Bætur fyrir missi framfæranda	–	790.000
Bætur fyrir röskun á stöðu og högum	–	1.750.000?
Alls	kr.	5.040.000

Reisa stefnendur kröfur sínar á bótaskyldu tryggingafélags samkvæmt 92. gr. laga nr. 50/1987.

Stefndi styður sýknukröfu sína því, að ósannað sé, að Sveinn hafi látist vegna útafaksturs eða að atvik hafi legið þannig að dauða Sveins, að bótaskylt sé samkvæmt 92. gr. l. nr. 50/1987 eða samkvæmt skilmálum slysatryggingar ökumanns eða eiganda sem farþega. Ekki sé vitað, hvernig Sveinn fékk áverka sína, en skýring lögreglumanns í fram lagðri lögregluskýrslu á því, hvernig Sveinn fékk áverkana sé líklegust. Hann telji, að ökumaður hafi stokkið út úr bifreiðinni, eftir að hún stöðvaðist, en runnið til á hálum veginum, svo að hann hafi dottið og hlotið mikið högg á hnakka. Einnig komi fram í lögregluskýrslunni, að ekki hafi verið unnt að greina, að höfuð ökumanns hafi lent á klakanum á veginum við vinstra framhjól bifreiðarinnar.

Stefndi heldur því fram, að greint ákvæði umferðarlaga taki einungis til þess, er ökumaður sé við stjórn ökutækisins, en óumdeilt sé í málinu, að Sveinn hafi ekki verið við stjórn bifreiðarinnar. Þvert á móti hafi hann hlotið meiðsl sín utan bifreiðarinnar af ástæðum, sem séu akstri hennar óviðkomandi.

Varakröfu sína reisir stefndi á því, að lækka beri stefnukröfur stórlega, en þær séu hvorki í samræmi við dómvenju né taki mið af raunverulegu tjóni stefnenda. Tap stefnandans Bjarkar vegna missis eiginmanns sé að verulegu leyti bætt af Tryggingastofnun ríkisins, sbr. dskj. nr. 14, ef ekki að öllu, en höfuðstólsverðmæti ekknabóta og mæðralauna sé hærra en reiknað tap vegna fráfalls eiginmanns. Þá sé ekki tekið tillit til skattfrelsis bóta eða

hagræðis af eingreiðslu. Raunar sé eingreiðslugrundvöllurinn allur svo óljós, að ógerlegt sé að leggja hann til grundvallar í dómsmáli. Sama gildi um reiknaðan missi Soffíu.

Stefndi mótmælir og miskabótum sem of háum, og vaxtafæti og vaxtakröfu er einnig mótmælt.

Við munnlegan flutning málsins féll lögmaður stefnda frá þeirri málsástæðu, er fram kom í greinargerð hans, að sök yrði skipt vegna eigin sakar ökumanns.

V.

Á fram lögðu læknisvottorði kemur fram, að Sveinn Stefánsson fékk heilamar af völdum höfuðhöggs, er hann varð fyrir 28. nóvember 1989, er leiddi hann til dauða. Um það, hvernig hann hlaut þennan áverka, er ágreiningur og ekkert það fram komið í málinu, er sýni það, svo að óyggjandi sé. Hins vegar liggur fyrir í fram lagðri lögregluskýrslu, að bifreið Sveins var hálf utan vegar á þjóðvegi 1 á Öxnadalsheiði, er að slysstað var komið. Samkvæmt fram lögðu vottorði veðurstofu og framburði vitna, er komu að slysstað, var hálka á þessum hluta vegarins og mjög mikill vindur. Með hliðsjón af því, að ökumaður bifreiðarinnar varð fyrir umferðaróhappi, og þar sem ekkert annað er fram komið um orsök áverkans, þykir rétt að líta svo á, að hann hafi orðið fyrir umræddu slysi við starfa sinn. Ber stefnda að bæta stefnendum tjón þeirra samkvæmt 92. gr. laga nr. 50/1987.

Stefnendur hafa sett fram kröfu sína sameiginlega um heildarfjárhæð, en ekki er gerð krafa um greiðslu til þeirra in solidum. Með því að krafan er sundurliðuð annars staðar í stefnu, þykir krafan nægilega skýr.

Krafa stefnanda Soffíu vegna missis framfæranda er gerð samkvæmt útreikningi tryggingastærðfræðings á þann hátt, sem tíðkaður hefur verið, en auk þess er krafist bóta vegna röskunar á stöðu og högum. Stefndi hefur krafist lækkunar bóta vegna hagræðis við eingreiðslu og skattfrelsis bóta. Með hliðsjón af þeirri dómvenju, að lögákveðin skattfríðindi bótaþega hafi áhrif til lækkunar bótagreiðslna, þykir ekki verða hjá því komist að hafa það í huga við ákvörðun bóta að svo miklu leyti sem það getur átt við um greiðslu til barns.

Með vísan til þess og hagræðis stefnanda af eingreiðslu bótanna þykja bætur til handa stefnanda Soffíu vegna missis framfæranda og röskunar á stöðu og högum hæfilega ákveðnar í einu lagi 1.000.000 kr.

Fyrir liggur í málinu, að um reiknað fjárhagslegt tjón stefnanda Bjarkar er að ræða. Hins vegar fær hún greiddar bætur frá almannatryggingum, sem bæta henni það tjón. Samkvæmt 92. gr. laga nr. 50/1987 ber stefnda að bæta henni þá röskun á stöðu og högum, sem andlát Sveins hefur valdið henni.

Þykja bætur hæfilega ákveðnar 200.000 kr. að teknu tilliti til skattfrelsis bóta.

Með hliðsjón af fram lögðum bótaútreikningi tryggingastærðfræðings ákveðast vextir eins og greinir í dómsorði.

Eftir þessum úrslitum ber stefnda að greiða 312.000 kr. í málskostnað, sem rennur í ríkissjóð.

Gjafsóknarkostnaður stefnenda, 312.000 kr., greiðist úr ríkissjóði, þar af ákveðast málsóknarlaun skipaðs talsmanns stefnenda 225.790 kr.

Dóminn kvað upp Hervör Þorvaldsdóttir, settur borgardómari.

Dómsorð:

Stefndi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf, greiði stefnanda, Björk Arngrímsdóttur f. h. Soffíu Snædísar Sveinsdóttur 1.000.000 kr. ásamt [nánar tilgreindum vöxtum].

Stefndi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði stefnanda, Björk Arngrímsdóttur, 200.000 kr. ásamt [nánar tilgreindum vöxtum].

Stefndi greiði stefnendum 312.000 kr. í málskostnað, sem rennur í ríkissjóð. Málskostnaður beri dráttarvexti skv. III. kafla laga nr. 25/1987 að liðnum 15 dögum frá uppkvaðningu dóms til greiðsludags. Gjafsóknarkostnaður stefnenda, 312.000 kr., greiðist úr ríkissjóði, þar af málsóknarlaun talsmanns stefnenda, 225.790 kr.

Dómi þessum ber að fullnægja innan 15 daga frá lögbirtingu hans að viðlagðri aðför að lögum.

Fimmtudaginn 23. mars 1995.

Nr. 193/1992. **Þórarinn Jakobsson og**
Hallgrímur Einarsson
(Magnús Thoroddsen hrl.)
gegn
Fasteignum ríkissjóðs
Tryggingastofnun ríkisins
(Jón G. Tómasson hrl.)
Agli Egilssyni
Félagsmiðstöðinni
Ingunni Egilsdóttur
Matthíasi Guðmundssyni
Sigurði Egilssyni
Víði Þorgrímssyni
Þóri Gunnarssyni
Atvinnuleysistryggingasjóði og
Rauðará hf.
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)

Fasteignakaup. Sameign. Afnotaréttur. Aðild. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson og Garðar Gíslason og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjendur skutu málinu fyrst til Hæstaréttar með stefnu 17. apríl 1991. Það mál var fellt niður á dómþingi 3. febrúar 1992. Áfrýjendur skutu málinu aftur til Hæstaréttar með stefnu 29. apríl 1992 að fengnu áfrýjunarleyfi 22. apríl 1992.

Áfrýjendur krefjast þess aðallega, að viðurkennt verði, að þeir eigi óskiptan eignarrétt að húseigninni Grettisgötu 87, sem er merkt K á sameiginlegri lóð húseignanna að Laugavegi 116 og 118 og Grettisgötu 87 og 89, og að þeir hafi einir fullan afnotarétt af bifreiðageymslukjallara hússins. Til vara krefjast áfrýjendur þess, að viðurkennt verði, að afnotaréttur sá, er í aðalkröfu greinir, verði einungis skertur af afnotarétti stefndu Fasteigna ríkissjóðs að 25,78%, sem jafngildi sex bifreiðastæðum, og stefnda Þóris Gunnarssonar að 4,46%, sem jafngildi einu bifreiðastæði. Þá krefjast

áfrýjendur málskostnaðar in solidum úr hendi stefndu, annarra en Atvinnuleysistryggingasjóðs og Rauðarár hf., í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu Egill Egilsson, Félagsmiðstöðin, Ingunn Egilsdóttir, Matthías Guðmundsson, Sigurður Egilsson, Víðir Þorgrímsson og Þórir Gunnarsson krefjast þess, að héraðsdómur verði staðfestur. Þau krefjast og málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi áfrýjenda.

Stefndu Fasteignir ríkissjóðs og Tryggingastofnun ríkisins krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Stefndu Atvinnuleysistryggingasjóður og Rauðará hf. hafa ekki látið mál þetta til sín taka fyrir Hæstarétti.

I.

Svo sem í héraðsdómi greinir, voru stefnendur í aðalsök í héraði þrír, þ. e. Fasteignir ríkissjóðs, Egill Egilsson og Þórir Gunnarsson. Í aðalsök kröfðust þeir þess, „að stefndu verði dæmdir in solidum til þess að rýma kjallara“ húss þess, sem deilt er um í máli þessu, „og opna hann fyrir umferð, þannig að nýta megi hann fyrir sameiginlega bifreiðageymslu rétthafa á lóðinni skv. byggingarheimildum og eignarskiptasamningi“.

Tryggingastofnun ríkisins og aðrir eigendur, sem rekja rétt sinn til eignarskiptasamnings, er gerður var 25. september 1978, áttu ekki aðild að aðalsök. Af þeim sökum verður í máli þessu ekki dæmt sérstaklega um afnotarétt síðargreindra aðila að umdeildum bifreiðastæðakjallara.

Stefndi Egill Egilsson þykir af ástæðum þeim, sem í héraðsdómi greinir, ekki eiga rétt til afnota af bifreiðastæðakjallaranum.

Með vísun til forsendna héraðsdóms og þess, sem nú var rakið, ber að fallast á kröfu stefndu Fasteigna ríkissjóðs og Þóris Gunnarssonar um, að áfrýjendur skuli rýma kjallara umdeilds húss og opna hann fyrir umferð, eins og nánar segir í dómsorði.

II.

Staðfesta má niðurstöðu hins áfrýjaða dóms um gagnsök í héraði með skírskotun til röksemda dómsins.

Rétt þykir að staðfesta málskostnaðarákvæði héraðsdóms, en að dæma áfrýjendur til að greiða málskostnað í Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Áfrýjendur, Þórarinn Jakobsson og Hallgrímur Einarsson, skulu rýma kjallara húss að Grettisgötu 87, sem stendur á heildarlóðinni Laugavegi 116–18 og Grettisgötu 89, auðkennt sérstaklega K, og opna hann fyrir umferð, þannig, að nýta megi hann fyrir sameiginlegt bifreiðastæði. Stefndu Fasteignir ríkissjóðs og Þórir Gunnarsson eiga rétt til afnota af kjallaranum samkvæmt byggingarheimildum og eignarskiptasamningi frá 25. september 1978.

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður, að því er varðar gagnsök í héraði.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Áfrýjendur greiði stefndu Fasteignum ríkissjóðs, Tryggingastofnun ríkisins, Félagsmiðstöðinni, Víði Þorgrímssyni og Þóri Gunnarssyni, hverjum um sig, 70.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti. Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur að öðru leyti niður.

Sératkvæði
Garðars Gíslasonar

Samþykkur atkvæðinu að öðru leyti en því, að ég tel rétt eftir atvikum að málskostnaður fyrir Hæstarétti eigi að falla niður að öllu leyti.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 21. janúar 1991.

Mál þetta var tekið til dóms að loknum munnlegum málflutningi 18. janúar sl.

Stefnendur í aðalsök eru Fasteignir ríkissjóðs, kt. 690981-0259, Laugavegi 118, vegna ríkissjóðs, kt. 550169-2829, Egill Egilsson, kt. 241136-7019, Álftamýri 61, og Þórir Gunnarsson, kt. 240846-3069, Traðarlandi 6, allir í Reykjavík.

Stefndu í aðalsök og stefnendur í gagnsök eru Þórarinn Jakobsson, kt. 100838-4359, Skólagerði 64, Kópavogi, og Hallgrímur Einarsson, kt. 300642-2339, Álfheimum 33, Reykjavík.

Stefndu í gagnsök eru auk stefnenda í aðalsök Tryggingastofnun ríkisins,

kt. 660269-2669, Laugavegi 114, Reykjavík, Atvinnuleysistryggingasjóður, kt. 430169-3949, sama stað, Ingunn Egilsdóttir, kt. 170928-3779, Eikjuvogi 16, Reykjavík, Matthías Guðmundsson, kt. 110430-4269, sama stað, Sigurður Egilsson, kt. 300821-4729, Laugarásvegi 55, Reykjavík, Víðir Þorgrímsson, kt. 020341-3009, Kríunesi 14, Garðabæ, Rauðará hf., kt. 690377-0129, Grettisgötu 89, Reykjavík, og Félagsmiðstöðin, kt. 540169-1369, sama stað.

Aðalsök málsins er höfðuð gegn Hallgrími Einarssyni með birtingu stefnu 4. febrúar 1989 og gegn Þórarni Jakobssyni með þingfestingu stefnu 21. febrúar 1989. Gagnsök er höfðuð með birtingu stefnu 16. febrúar 1990 á hendur gagnstefndu Ingunni Egilsdóttur, Sigurði Egilssyni, Matthíasi Guðmundssyni, Víði Þorgrímssyni, Rauðará hf. og Félagsmiðstöðinni, en á hendur Fasteignum ríkissjóðs vegna ríkissjóðs, Agli Egilssyni, Þóri Gunnarssyni, Tryggingastofnun ríkisins og Atvinnuleysistryggingasjóði með framlagningu gagnstefnu í dómi 21. febrúar 1990.

Ekki hefur verið sótt þing í málinu af hálfu Rauðarár hf.

Dómkröfur stefnenda í aðalsök eru þær, að stefndu verði dæmdir in solidum til þess að rýma kjallara húss að Grettisgötu 87, sem stendur á heildarlóðinni Laugavegi 116–118 og Grettisgötu 89, auðkennt sérstaklega K, og opna hann fyrir umferð, svo að nýta megi hann fyrir sameiginlega bílageymslu rétthafa á lóðinni samkvæmt byggingarheimildum og eignarskiptasamningi. Þá er þess jafnframt krafist, að stefndu verði dæmdir til greiðslu málskostnaðar samkvæmt gjaldskrá Lögmannafélags Íslands, og beri málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti samkvæmt III. kafla l. nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Endanlegar dómkröfur stefndu í aðalsök eru aðallega, að þeir verði sýknaðir af kröfum stefnenda, og til vara, að kröfur stefnenda nái aðeins fram að ganga gagnvart þeim til notkunar og rýmingar í samræmi við dæmda eignarhlutdeild stefnenda í bílageymslukjallaranum, en jafnframt verði aðalstefnendur dæmdir til að greiða þeim málskostnað in solidum eftir mati dómsins, er beri dráttarvexti samkvæmt 175. gr. l. nr. 85/1936.

Krafa er gerð um, að dæmdur málskostnaður sé í öllum tilvikum reiknaður samkvæmt gildandi gjaldskrá Lögmannafélags Íslands ásamt 24,5% virðisaukaskatti af málflutningsþóknun auk alls útlagðs kostnaðar eftir reikningi.

Dómkröfur stefnenda í gagnsök eru þær, að viðurkennt verði með dómi, að þeir eigi óskiptan eignarrétt að húseigninni að Grettisgötu 87, sem er merkt K á sameiginlegri lóð húseignanna að Laugavegi 116 og 118 og Grettisgötu 87 og 89, og að þeir hafi einir fullan afnotarétt að bílageymslu-

hæð hússins. Jafnframt er þess krafist, að stefndu nema Rauðará hf. verði in solidum dæmdir til að greiða þeim málskostnað að mati dómsins í samræmi við málskostnaðarkröfu í aðalsök.

Endanlegar dómkröfur stefndu í gagnsök eru þær, að hafnað verði kröfum stefnenda um, að þeir eigi einir óskiptan eignarrétt að húseigninni að Grettisgötu 87, sem er merkt K á sameiginlegri lóð húseignanna að Laugavegi 116 og 118 og Grettisgötu 87 og 89, og að því verði hafnað, að þeir eigi einir fullan afnotarétt að bílageymslukjallara hússins. Þá er þess og krafist, að stefnendur verði dæmdir til að greiða stefndu málskostnað samkvæmt gjaldskrá Lögmannafélags Íslands og að málskostnaður beri dráttarvexti samkvæmt III. kafla l. nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Í greinargerð í aðalsök gerðu aðalstefndu kröfu um frávísun málsins, en féllu frá þeirri kröfu í þinghaldi 7. desember 1989.

Málsatvik, málsástæður og lagarök.

Mál þetta er sprottið af deilum um kjallara hússins nr. 87 við Grettisgötu í Reykjavík. Húsið stendur á óskiptri sameiginlegri lóð, sem nefnist Laugavegur 116 (hús A) og 118 (hús B, C og D) og Grettisgata 89 (hús E). Egill Vilhjálmsson hf. sótti um byggingarleyfi fyrir húsinu nr. 87 við Grettisgötu (hús K) 14. desember 1965, og var á teikningum að húsinu, sem samþykktar voru í byggingarnefnd Reykjavíkur 13. janúar 1966, gert ráð fyrir, að jarðhæð hússins yrði notuð sem viðgerða- og samsetningarverkstæði, en kjallari hússins sem bílageymsla. Stærð hæðarinnar er 811,3 fermetrar, en hússins alls 1624 fermetrar.

Skiptasamningur var gerður 25. september 1978 milli allra þáverandi eigenda fasteigna á lóðinni. Var hann móttekinn til þinglýsingar 9. október s. á. Voru þá á lóðinni níu hús auðkennd sem hús A–K, og var húsið nr. 87 við Grettisgötu auðkennt sem hús K. Egill Vilhjálmsson var þá einn eigandi húsa merktra B, C, D, F, G, H og K og eigandi húss A ásamt öðrum. Samkvæmt 9. gr. skiptasamningsins nutu hús F, G og H ekki hlutdeildar í lóðarréttindum, og hafa þau nú verið fjarlægð af lóðinni.

Samkvæmt 4. gr. skiptasamningsins var eignarhluti Egils Vilhjálmssonar hf. í lóð og bílageymslum þá 70,79%. Um afnotarétt að bílastæðum er fjallað í 5. gr. samningsins, sem hljóðar svo: „Réttur til bílastæða á lóðinni og í bílageymslum í húsum E og K skiptist eftir eignarhlutföllum skv. 4. gr.

Eigendur húss E skulu einir hafa afnot af bílageymslum í kjallara þess húss (16 bílastæði). Egill Vilhjálmsson hf. skal á sama hátt eitt hafa afnot af bílageymslum í kjallara húss K (24 bílastæði). Skulu afnot þessara aðila af öðrum bílastæðum á lóðinni takmarkast að sama skapi.“

Egill Vilhjálmsson hf. seldi ýmsum aðilum fasteignir sínar á lóðinni á árunum 1980 til 1984. Gagnstefnendur keyptu hús merkt K af félaginu með kaupsamningi 29. janúar 1982. Í kaupsamningi var húsið talið vera 1.624 fm og því fylgjandi hlutdeild í bílastæðum og lóðarréttindum. Í samningnum segir m. a.: „Kaupendur hafa kynnt sér skiptasamning, sem gerður var 25. september 1978, þinglýst 9. október s. á., Ltr. I 38/423. Við kaup þessi gerast kaupendur aðilar að þeim samningi og skuldbinda sig til að hlíta ákvæðum hans, enda öðlast þeir öll réttindi seljanda sem eiganda húss „K" samkv. samningnum, þ. m. t. öll réttindi Egils Vilhjálmssonar hf. skv. 5. gr. samningsins."

Stefnendur í aðalsök og stefndu í gagnsök eru núverandi eigendur húsa A, B, C, D og E á hinni sameiginlegu lóð. Fasteignir ríkissjóðs fara með aðild málsins vegna ríkissjóðs.

Málsástæður stefnenda í aðalsök eru þær, að frá upphafi hafi verið ráð fyrir því gert, að kjallari húss K skyldi aðeins notaður sem bílageymsla, enda hafi aðeins á þann hátt verið unnt að fullnægja kröfum um fullnægjandi bílastæðamagn á lóðinni. Með skiptasamningi frá 25. september 1978 hafi þetta verið áréttað og tilgreint, hverjir þar skyldu hafa stæði. Þá hafi Egill Vilhjálmsson hf. enn verið stærsti einstaki eigandi að fasteignum á lóðinni, eins og verið hafði við byggingu hússins, og því eðlilegt, að félagið hlyti eitt afnotarétt að umræddum stæðum. Vegna þessa forgangs fyrirtækisins til kjallarastæðanna hafi það á móti þurft að sæta samsvarandi skerðingu á rétti til stæða á lóð í samræmi við fyrrnefndan skiptasamning.

Jafnóðum og eignarhlutir Egils Vilhjálmssonar hf. komust í annarra hendur, hafi nýir rétthafar á grundvelli framsals gengið inn í öll fyrri réttindi félagsins. Stefnendur í aðalsök telja, að réttur til bílastæða í kjallara húss K hafi fylgt öllum eignarhlutum Egils Vilhjálmssonar hf. í samræmi við eignarhlutdeild í lóð og bílageymslum, en hafi hvorki tengst fyrirtækinu Agli Vilhjálmssyni hf. sérstaklega né síðari eigendum húss K. Á sama hátt og kaupendur hafi við kaupin eignast hlutdeild í lóð hafi þeir því líka eignast hlutdeild í kjallaranum.

Þá hafi gagnstefnendum við undirritun kaupsamnings og síðar við afsalsgerð 30. nóvember 1982 verið fullkunnugt um þinglýstan eignarskiptasamning og byggingarkvaðir, samanber bréf þeirra 29. júlí 1982 til borgaryfirvalda, áður en afsalsgerðin fór fram, þar sem þeir hafi farið þess á leit, að umræddri kvöð yrði aflétt. Á það hafi ekki verið fallist.

Þrátt fyrir þessa vitneskju hafi stefndu tekið kjallarann til einkanota, þannig, að þeir hafi meinað öðrum rétthöfum aðgang að honum og leigt hann út til annarra nota til óskyldra aðila, sem þar hafi haft ýmiss konar

starfsemi eða nýtt hann sem geymslur. Með ört vaxandi bílafjölda á svæðinu hafi þetta orðið æ bagalegra. Þar sem kjallarinn hafi verið tekinn til annarra nota, hafi heildarbílastæðum á lóðinni fækkað sem nemi stæðum í kjallaranum, og einnig kalli sú viðbótarstarfsemi, sem sé í kjallaranum á vegum ýmissa leigutaka, á aukna umferð og ágang á þau stæði, sem eftir séu.

Stefnendur í aðalsök vísa til þess, að í byggingarlýsingu og víðar sé húsinu lýst sem 822 fermetra húsi, og sé það eðlilegt, þar sem ekki hafi verið talið, að kjallarinn væri hluti af húsinu. Þannig hafi húsið verið teiknað og samþykkt sem 822 fermetra með bifreiðageymslum undir, en breytt nýting frá samþykktum teikningum kalli á undanþágur, sem eðlilega hafi ekki fengist.

Þá telja þeir, að borgaryfirvöld hafi alla tíð verið sammála þeim og hafi margsinnis reynt að knýja aðalstefndu til að fara að lögum, nú síðast með því að leggja dagsektir við því, ef kjallarinn yrði ekki opnaður, en án árangurs til þessa.

Stefnendur í aðalsök kveðast styðja rétt sinn lögmætum eignarráðum samkvæmt fram lögðum eignarheimildum, afsalsbréfum og eignarskiptasamningi. Þeir hafi oftsinnis þessi ár reynt að ná fram rétti sínum með aðstoð borgaryfirvalda og í margháttuðu samningaþófi á vegum lóðarfélagsins, en án árangurs.

Gagnstefnendur telja kröfur stefnenda í aðalsök vart dómhæfar, þar sem eðlilegra hefði verið, að allir lóðarhafar væru aðilar að aðalsökinni. Þeir telja, að aðeins hluti lóðarhafa geti rakið rétt sinn til kjallarans til Egils Vilhjálmssonar hf., sem sannanlega hafi eitt haft eignar- og afnotarétt yfir honum samkvæmt eignarskiptasamningi. Kröfur stefnenda í aðalsök gangi því of langt gagnvart stefndu og séu auk þess ekki nægjanlega ýtarlega tilgreindar og skýrar til að verða teknar til greina, t. d. sé hlutdeildarprósenta og eignarhlutar hvers aðalstefnenda hvergi nefndir. Telja stefndu, að þetta eigi sérstaklega við um Fasteignir ríkissjóðs, en ríkissjóður hafi eignast ýmsa eignarhluta á lóðinni á mismunandi tímum, með (hús D) eða án bílageymslna. Þá ættu kröfur stefnenda í aðalsök að ná til nánar tiltekinna bílastæða og þá rýmingar samsvarandi svæðis.

Þá telja þeir það einungis vera á færi opinberra yfirvalda að gera kröfu um opnun kjallarans.

Gagnstefnendur telja sig hafa keypt allt húsið að Grettisgötu 87, hús K, af Agli Vilhjálmssyni hf., þar með talinn beinan og óskoraðan eignarrétt að bílageymslu í kjallaranum, með kaupsamningi 29. janúar 1982 og með afsali 30. nóvember 1982.

Þeir telja, að túlka beri eignarskiptasamninginn frá 25. september 1978 og eignaafsöl síðar á þá leið, að eigendur húss K eigi einir eignar- og afnotarétt til bílageymslukjallarans. Helstu rök fyrir þeirri túlkun eru, að við gerð svokallaðrar „skiptingar" hafi verið tilætlun Egils Vilhjálmssonar hf., að bílageymslukjallari húss K fylgdi ávallt því húsi.

Egill Vilhjálmsson hf. hafi starfrækt bílaviðgerðir á götuhæð og notað kjallarann undir bílageymslur og aðra starfsemi tengda bílum. Af þeim sökum hafi verið tekið fram í skiptasamningnum, að fyrirtækið skyldi eitt hafa afnot af bílageymslu í kjallara húss K á sama hátt og eigendur húss E skyldu einir hafa afnot af bílageymslu í kjallara þess húss.

Í 6. gr. skiptasamningsins hafi verið ákveðið, að eigendur húsa E og K skyldu sjálfir greiða allan kostnað við bílageymslur í kjöllurum þeirra húsa. Nái yfirlýsingin til alls viðhalds og endurbóta auk rekstrargjalda, fasteignagjalda, skatta og skyldna. Hafi núverandi eigendur allt frá afhendingu einir staðið straum af þessum kostnaði og að auki greitt fulla hlutdeild í kostnaðarsamri uppbyggingu bílastæða og frágangi á lóðinni.

Til stuðnings kröfum sínum vísa gagnstefnendur til vottorðs skráningardeildar fasteigna á vegum Reykjavíkurborgar á dskj. nr. 53, en þar er Þórarinn Jakobsson talinn eigandi að 1.624 fm iðnaðarhúsi að Laugavegi 118.

Gagnstefnendur mótmæla því, að bílageymslukjallarinn teljist hluti af sérstakri sameign lóðarfélagsins. Þeir telja, að mikið vanti upp á, að sú tilgreining og lýsing, sem er í eignaafsölum aðalstefnenda á því, sem átti að fylgja með í kaupunum, sé þess eðlis, að þeir geti byggt eignar- eða afnotarétt á bílageymslunni á afsölunum. Sérstaklega sé lýsingin ófullnægjandi með tilliti til þess, að óalgengt sé, að afnotaréttur að bílageymslukjallara í öðru húsi fylgi með við kaup á fasteign.

Verði ekki fallist á, að bílageymslukjallarinn hafi frá upphafi fylgt húsi K, er því haldið fram, að við sölu fasteignanna til aðalstefnenda hafi Egill Vilhjálmsson hf. gert þá breytingu á skiptasamningnum frá 1978, félaginu sjálfu til hagsbóta, að eignarréttur að bílageymslukjallaranum fylgdi einungis húsi K. Þessi ráðstöfun hafi verið fyrirtækinu heimil, þar sem eignarréttindin voru öll á sömu hendi.

Við söluna til gagnstefnenda hafi Egill Vilhjálmsson hf. hins vegar haldið húsi K sérgreindu með fullum, óskoruðum eignarrétti yfir bílageymslukjallaranum, og þá fyrst hafi félagið afsalað afnotarétti af bílastæðum í kjallaranum.

Gagnstefnendur telja, að með hliðsjón af grunnrökum eignarréttarins um tilheyrslur, eðli máls, hagsmunamati og hinum mikla verðmun, sem sé á bílageymslu og stæði utan dyra, verði aðalstefnendur að sanna, að þeir hafi

keypt réttindi til bílastæða í næstu húseign. Gagnstæð niðurstaða legði þá skyldu á herðar gagnstefnendum að reka bílageymslukjallarann aðalstefnendum að kostnaðarlausu. Hafi staðið til að afsala réttindum til bílageymslunnar kaupendum annarra húsa á lóðinni, hafi í afsalssamningum borið að kveða nánar á um skiptingu réttinda í húsi K og ákveða skiptingu kostnaðar, samanber ákvæði 2. málsl. 3. mgr. 6. gr. skiptasamningsins.

Þá telja þeir, að aðalstefnendur geti ekki borið fyrir sig forgangsrétt þinglýsingalaga gagnvart þeim, þar sem ekki hafi staðið til af hálfu Egils Vilhjálmssonar hf. að selja aðalstefnendum réttindi í húsi K. Jafnframt byggja gagnstefnendur á því, að aðalstefnendur hafi sjálfir staðið í sömu trú og ekki sóst eftir þessum réttindum við kaupin.

Verði ekki fallist á framangreind rök, telja gagnstefnendur, að aðalstefnendur geti ekki öðlast meiri afnotarétt gagnvart stefndu í kjallara húss K en samsvari hlutfallsprósentu þeirra í lóðinni, en þeim beri allur sá afnotaréttur, sem þá sé eftir.

Þá telja gagnstefnendur, að jafnvel þótt aðalstefnendur hafi hugsanlega átt einhver réttindi til bílastæða í kjallaranum, séu þau réttindi fallin niður fyrir tómlæti vegna vanhirðu þeirra og notkunarleysis.

Það er enn fremur málsástæða gagnstefnenda, að þegar litið sé til málsatvika í heild, geti aðalstefnendur ekki borið fyrir sig gerninga sína. Í þessu sambandi er vísað til 33. og 36. gr. l. nr. 7/1936 og þess krafist, að umræddir löggerningar verði ógiltir eða þeim hliðrað til hagsbóta fyrir gagnstefnendur, enda væri annað ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju.

Kröfur stefndu í gagnsök eru að meginstefnu reistar á sömu sjónarmiðum og kröfur stefnenda í aðalsök.

Stefndu í gagnsök telja, að þinglýsing á afsölum hafi ekki veitt gagnstefnendum rétt, sem gangi framar rétti þeirra samkvæmt áður þinglýstum skiptasamningi og öðrum gögnum. Þá sé eignarprósenta gagnstefnenda samkvæmt kaupsamningi og afsali aðeins 10,36%, sem svari einungis til efri hæðar húss K.

Þeir telja, að gagnstefnendur hafi hvorki eignast eignarrétt né afnotarétt að sameiginlegum bílastæðum í kjallara hússins umfram eignarprósentu efri hæðar og að það sé fráleitur skilningur, að hægt hafi verið að selja mun fleiri bílastæði í kjallara eða á lóð en eignarhlutanum beri í heild. Með þeim hætti væri gengið freklega á rétt sameigenda, en slíkt sé óheimilt.

Þar sem um sé að ræða sérstaka sameign þeirra, er leiða rétt sinn frá Agli Vilhjálmssyni hf., hafi verið óþarfi að tilgreina sérstaklega og tíunda nákvæmlega fylgihluta hvers eignarhluta fyrir sig, einkanlega í ljósi þess, að skiptasamningi hafði þegar verið þinglýst á eignirnar í heild.

Stefndu í gagnsök telja, að í öllu falli eigi þeir afnotarétt að kjallaranum. Þá benda þeir á, að í 4. gr. skiptasamningsins séu eignarhlutföll í lóð og bílageymslum lögð að jöfnu og reiknuð í heild. Ákvæði 5. gr. sama samnings um, að Egill Vilhjálmsson hf. skyldi eitt hafa afnot af bílageymslum í kjallara húss K, hafi einungis ráðist af hinum stóra eignarhluta, sem fyrirtækið hafi þá átt.

Forsendur og niðurstaða.

Eins og mál liggur fyrir dóminum, þykir rétt að taka kröfur í gagnsök fyrst til úrlausnar. Í gagnsökinni deila aðilar um eignarrétt í þrengri merkingu og afnotarétt að bílageymslukjallara í húseigninni að Grettisgötu 87 í Reykjavík.

Það er upplýst í málinu, að Egill Vilhjálmsson hf. lét byggja húsið nr. 87 við Grettisgötu.

Hinn 25. september 1978 gerðu allir þáverandi eigendur fasteigna á hinni sameiginlegu lóð með sér skiptasamning, sem móttekinn var til þinglýsingar 9. október s. á., og því hefur ekki verið haldið fram, að þeim ákvæðum samningsins, sem hér er deilt um, hafi verið breytt síðan.

Úrlausn um það, hvort gagnstefnendur eigi einir bílageymslukjallara í húsi K, ræðst umfram allt af túlkun á skiptasamningnum og þeim samningum, sem Egill Vilhjálmsson hf. gerði við kaupendur fasteigna á lóðinni.

Vitnað er til skiptasamningsins með einum eða öðrum hætti í eignarheimildum allra þeirra aðila gagnsakarinnar, sem leiða rétt sinn til Egils Vilhjálmssonar hf., og viðurkennt er, að þeir vissu um tilvist hans og efni.

Ákvæði 3. gr. skiptasamningsins verður ekki skilið á annan veg en þann, að þar sé kveðið á um, að húsum A, B, C, D, E og K fylgi tiltekinn eignarhluti í bílageymslum. Þessi skilningur á sér einnig stoð í 4. gr., en þar er heildareignarhlutfall hvers fasteignareiganda í lóð og bílageymslum tekið saman. Þá þykir 5. gr. samningsins styðja þennan skilning.

Fram kemur í 8. gr. samningsins, að með skiptingunni falli úr gildi öll eldri ákvæði um eignarhlutföll í einstökum húsum og á lóðinni í heild. Má því með vísan til 3. og 4. gr. skiptasamningsins fallast á með stefndu í gagnsök, að frá því er skiptasamningurinn var gerður og þar til Egill Vilhjálmsson hf. hóf að selja fasteignir á lóðinni, hafi hverjum eignarhluta félagsins í húsum á lóðinni fylgt tiltekinn eignarhluti í kjallara húss K.

Samkvæmt ákvæðum kaupsamnings gagnstefnenda við Egil Vilhjálmsson hf. 29. janúar 1982 var þeim selt allt hús K, hæð og kjallari, samtals 1.624 fermetrar. Undir þann kaupsamning rituðu fyrir hönd Egils Vilhjálmssonar hf. þeir Matthías Guðmundsson og Sigurður Egilsson. Þau Ingunn Egils-

dóttir og Egill Egilsson voru þá hluthafar í félaginu, Ingunn starfsmaður þess, en Egill var viðstaddur samningsgerðina. Kaupsamningnum var ekki þinglýst, en samsvarandi ákvæði er að finna í afsali, sem var út gefið og barst til þinglýsingar 30. nóvember 1982.

Fallast má á með gagnstefnendum, að Egill Vilhjálmsson hf. hafi í upphafi haft heimild til að undanskilja eignarhluta í bílastæðakjallara húss K við sölu annarra eignarhluta á lóðinni.

Slík ráðstöfun hefði þó kallað á breytingar á skiptasamningi eða að skýrt yrði kveðið á um þetta í samningum félagsins við viðkomandi aðila. Þar sem hvorugu er til að dreifa, verða gagnstefnendur að bera hallann af því, að þeim hefur ekki tekist að sanna, að Egill Vilhjálmsson hf. hafi við sölu á öðrum eignarhlutum á lóðinni undanskilið eignarhlutdeild samkvæmt skiptasamningi í kjallara húss K.

Telja verður, að gagnstefnendur geti því ekki vegna ákvæða skiptasamningsins frá 1978 og forgangsáhrifa þinglýsinga reist óskiptan eignarrétt að kjallaranum í húsi K á kaupsamningnum og afsalinu gagnvart þeim stefndu í gagnsök, sem leiða eignarrétt sinn til Egils Vilhjálmssonar hf. og höfðu þinglýst eignarheimildum sínum að fasteignum á lóðinni fyrir 30. nóvember 1982. Þó má fallast á með gagnstefnendum, að vegna tengsla Matthíasar Guðmundssonar, Sigurðar Egilssonar, Egils Egilssonar og Ingunnar Egilsdóttur við Egil Vilhjálmsson hf. séu þau bundin af samningum félagsins við gagnstefnendur.

Þau ákvæði 2. málsl. 3. mgr. 6. gr. skiptasamningsins, að eigendur húsa E og K skuli sjálfir greiða allan kostnað við bílageymslur í kjöllurum þeirra húsa, og það fyrirkomulag, sem hefur verið á greiðslu kostnaðar vegna kjallarans til þessa, breytir ekki þessari niðurstöðu.

Ekki verður fallist á þá málsástæðu gagnstefnenda, að þeir hafi öðlast betri rétt en að ofan greinir vegna tómlætis gagnaðila.

Kröfur gagnstefnenda um, að samningar stefndu í gagnsök og Egils Vilhjálmssonar hf. verði ógiltir eða þeim vikið til hliðar, þykja ekki nægjanlega afmarkaðar og rökstuddar, til að þær verði teknar til greina.

Ákvæði 67. gr. stjórnarskrárinnar hefur ekki áhrif á niðurstöðu málsins.

Teikningar af húsi K sýna, að frá upphafi var gert ráð fyrir, að kjallarinn yrði nýttur sem bílageymslur.

Í 5. gr. skiptasamningsins er kveðið á um, að réttur til bílastæða á hinni sameiginlegu lóð og bílageymslum í húsum E og K skuli skiptast eftir eignarhlutföllum, en samkvæmt 4. gr. samningsins var eignarhlutfall Egils Vilhjálmssonar hf. þá 70,79%. Með 2. mgr. 5. gr. var afnotarétti til bílastæða í bílageymslukjöllurum þó skipt sérstaklega, þannig, að eigendur húss

E skyldu einir hafa afnot af bílageymslum í kjallara þess húss (16 bílastæði). Annað orðalag var notað um bílageymslur í húsi K eða „Egill Vilhjálmsson hf. skal á sama hátt eitt hafa afnot af bílageymslum í kjallara húss K (24 bílastæðum).“ Skilja verður þetta samningsákvæði svo eftir orðanna hljóðan og með hliðsjón af 3. og 4. gr. samningsins, að afnotaréttur að kjallaranum í húsi K hafi þannig verið tengdur við eignarhluta fyrirtækisins Egils Vilhjálmssonar hf. í heild, en ekki eingöngu við húsið K, eins og gagnstefnendur halda fram.

Er Egill Vilhjálmsson hf. seldi gagnstefnendum hús K, var skýrt kveðið á um í kaupsamningi, að kaupendur öðluðust öll réttindi seljanda sem eiganda húss K samkvæmt skiptasamningnum, þ. m. t. öll réttindi samkvæmt 5. gr. samningsins. Orðalag þessa samningsákvæðis þykir vera með þeim hætti, að gagnstefnendur máttu treysta því, að félagið væri að ráðstafa öllum afnotarétti að bílageymslukjallaranum til þeirra. Má því fallast á með gagnstefnendum, að þau Sigurður Egilsson og Matthías Guðmundsson, sem rituðu undir kaupsamninginn fyrir hönd seljanda, Egill Egilsson, sem var hluthafi í félaginu og viðstaddur samningsgerðina, og Ingunn Egilsdóttir, starfsmaður og hluthafi, séu öll bundin af þessari ráðstöfun.

Öðru máli þykir gegna um stefndu Fasteignir ríkisins vegna ríkissjóðs, Þóri Gunnarsson, Tryggingastofnun ríkisins, Atvinnuleysistryggingasjóð og Víði Þorgrímsson, en þessir aðilar leiða allir eignarrétt sinn til Egils Vilhjálmssonar hf., og er vísað til skiptasamningsins í þinglýstum eignarheimildum þeirra allra. Þar sem gagnstefnendum hefur ekki tekist að sýna fram á, að afnotaréttur að bílastæðum í kjallara húss K hafi verið undanskilinn við kaup síðastnefndra aðila og sú ráðstöfun á afnotarétti, sem fólst í kaupsamningi gagnstefnenda, þykir vera í andstöðu við skiptasamninginn, svo sem hann hefur hér verið skýrður, gat sú ráðstöfun ekki haggað rétti annarra kaupenda eigna Egils Vilhjálmssonar hf. á lóðinni til hlutdeildar samkvæmt skiptasamningi í afnotarétti til bílastæða í kjallara húss K.

Samkvæmt framansögðu verða kröfur stefnenda í gagnsök ekki teknar til greina.

Verður þá fjallað um aðalsök. Eins og fyrr er frá greint, hafa stefndu í aðalsök fallið frá kröfum sínum um frávísun málsins.

Stefnendur eru eigendur fasteigna á hinni sameiginlegu lóð, sem húsið K stendur á. Svo sem rakið hefur verið í umfjöllun um gagnsökina, eru afnot af bílastæðum á lóðinni og í bílageymslum ákveðin í skiptasamningi, sem aðilar aðalsakar hafa allir orðið aðilar að með kaupum sínum á fasteignum á lóðinni. Ljóst er, að nýting kjallarans í húsi K hefur áhrif á nýtingu bílastæða á hinni sameiginlegu lóð, og þar sem kröfur stefnenda í aðalsök lúta

að nýtingu kjallarans, þykja þeir hafa lögvarða hagsmuni af því að fá dóm lagðan á stefnukröfur sínar fyrir þessum dómstóli. Þá þykir 1. mgr. 46. gr. l. nr. 85/1936 ekki standa því í vegi, að dómur verði á málið lagður.

Kröfur stefnenda lúta eingöngu að rýmingu kjallarans og opnun hans fyrir umferð, svo að nýta megi hann fyrir sameiginlega bifreiðageymslu réttthafa á lóðinni samkvæmt byggingarheimildum og eignarskiptasamningi. Ekki verður því í þessu máli nánar en gert er í gagnsök skorið úr um, hverjir þessir rétthafar eru eða hve mikill réttur hvers einstaks er.

Á teikningum, sem fylgdu umsókn, dagsettri 14. desember 1965, um byggingarleyfi fyrir húsið K og samþykktar voru í byggingarnefnd 13. janúar 1966, er gert ráð fyrir 24 bílastæðum í kjallara hússins. Var húsið byggt í samræmi við teikningar að þessu leyti. Þá er bílageymslu í kjallara hússins oft getið í margnefndum skiptasamningi frá 1978.

Fram hefur komið í málinu, að við kaup stefndu í aðalsök á fasteigninni Grettisgötu 87 kom fram, að „kvöð" væri á eigninni um bílastæði í kjallara. Ljóst er, að stefndu litu svo á frá upphafi, og í bréfi 29. júlí 1982 til borgarverkfræðings fóru þeir þess á leit, að kvöðinni yrði aflétt, en var synjað með bréfi byggingarnefndar 15. september s. á. Af skjölum málsins er enn fremur ljóst, að ekki hefur orðið stefnubreyting af hálfu borgaryfirvalda síðan um nýtingu kjallarans.

Fyrir liggur í málinu, að kjallarinn er nú ekki notaður sem bílageymsla.

Sú háttsemi stefndu í aðalsök að taka kjallarann til annarra nota stangast á við samþykktir byggingarnefndar og raskar rétti allra stefnenda í aðalsök, þar sem ljóst er, að í kjallara húss K eru fleiri bílastæði en stefndu ber af heildarbílastæðafjölda á lóðinni samkvæmt skiptasamningi og háttsemi stefndu hefur auk þess í för með sér fækkun bílastæða á hinni sameiginlegu lóð.

Ekki verður fallist á varakröfu stefndu í gagnsök, þar sem krafa stefnenda lýtur ekki að viðurkenningu á afmörkuðum afnotarétti, heldur að því, að aflétt verði ástandi, sem raskar rétti þeirra og stangast á við samþykktir byggingarnefndar.

Svo sem rakið var í forsendum fyrir niðurstöðu í gagnsök, eru hagsmunir stefnenda í aðalsök ekki að öllu leyti hinir sömu. Þar sem sú háttsemi stefndu að fara ekki eftir samþykktum byggingarnefndar raskar með einum eða öðrum hætti rétti allra stefnenda í aðalsök, verða kröfur þeirra teknar til greina.

Þar sem veruleg vafaatriði eru í máli þessu, þykir þó með vísan til 178. gr. l. nr. 85/1936 rétt, að aðilar beggja saka beri sinn kostnað af málinu.

Sigurður T. Magnússon, settur borgardómari, kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu í aðalsök, Þórarinn Jakobsson og Hallgrímur Einarsson, skulu in solidum rýma kjallara húss að Grettisgötu 87, sem stendur á heildarlóðinni Laugavegi 116–118 og Grettisgötu 89, auðkennt sérstaklega K, og opna hann fyrir umferð, þannig, að nýta megi hann fyrir sameiginlega bílageymslu rétthafa á lóðinni samkvæmt byggingarheimildum og eignarskiptasamningi.

Kröfur stefnenda í gagnsök eru ekki teknar til greina.

Málskostnaður fellur niður.

Dómi þessum ber að fullnægja innan 15 daga frá lögbirtingu hans að telja að viðlagðri aðför að lögum.

Fimmtudaginn 23. mars 1995.

Nr. 206/1993. **Ásgeir Sigurðsson**
(Páll Arnór Pálsson hrl.)
gegn
Níels P. Sigurðssyni
(Jónas A. Aðalsteinsson hrl.)

Loforð. Sönnun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Björn Þ. Guðmundsson prófessor.

Áfrýjandi skaut þessu máli til Hæstaréttar með stefnu 21. maí 1993. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 20.000.000 króna með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 21. janúar 1992 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar úr hendi áfrýjanda fyrir Hæstarétti.

Ekki verður talið, að atriði þau, sem getið var um í úrskurði skiptaréttar Reykjavíkur 6. júní 1989, er Hæstiréttur staðfesti með dómi 10. júlí sama ár, standi því í vegi, að efnisdómur verði lagður á þetta mál, eins og það er nú lagt fyrir.

Í yfirlýsingu þeirri, sem getið er um í hinum áfrýjaða dómi og málsaðilar rituðu undir ásamt móður sinni 5. maí 1977, eru engar vísbendingar um, að ætlast hafi verið til þess, að áfrýjandi nyti réttar til greiðslu úr hendi stefnda vegna hlutabréfa, sem móðir þeirra lýsti þar yfir, að væru eign stefnda. Áfrýjandi heldur því hins vegar fram, að í tengslum við gerð þessarar yfirlýsingar hafi stefndi lofað sér hlutdeild í andvirði hlutabréfanna, ef til þess kæmi, að þau yrðu seld. Þetta telur áfrýjandi, að fái stoð í framburði vitna, sem vikið er að í hinum áfrýjaða dómi, svo og ummælum í greinargerð, sem stefndi ritaði undir 17. september 1984. Þar segir meðal annars eftirfarandi um atburði í tengslum við undirritun yfirlýsingarinnar: „Við það tækifæri sagði ég við Ásgeir, að ef ég síðar meir myndi selja hlutabréfin fyrir verð, sem mér þætti vera miklu hærra en framreiknað verðmæti þeirra fjármuna, sem þau stæðu í samkvæmt mínu

mati, myndi ég muna eftir honum í því sambandi, og við það mun ég standa."

Gegn eindreginni neitun stefnda verður ekki talið, að áfrýjanda hafi tekist að sýna fram á, að stefndi hafi gefið honum loforð þess efnis, sem hann heldur fram, enda telst það hvorki sannað með fyrrgreindum ummælum í greinargerð stefnda né framburði vitna, sem gáfu skýrslu fyrir héraðsdómi. Samkvæmt því og þar sem fallast má á niðurstöðu héraðsdómara um röksemdir, sem áfrýjandi styður við 33. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. 3. og 6. gr. laga nr. 11/1986, verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur að öðru leyti en um málskostnað.

Dæma verður áfrýjanda til að greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem þykir hæfilega ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Áfrýjandi, Ásgeir Sigurðsson, greiði stefnda, Níels P. Sigurðssyni, 200.000 krónur í málskostnað samanlagt í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 6. apríl 1993.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 23. mars sl., var höfðað með stefnu, birtri 5. maí 1992.

Stefnandi er Ásgeir Sigurðsson, kt. 291232-2649, Ægissíðu 96, Reykjavík.

Stefndi er Níels P. Sigurðsson, kt. 100226-3759, Sólheimum 15, Reykjavík.

Stefnandi gerir þær dómkröfur, að stefndi greiði sér 20.000.000 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 21. janúar 1992 til greiðsludags.

Þess er krafist, að dráttarvextir verði höfuðstólsfærðir á 12 mánaða fresti skv. 12. gr. nefndra laga, í fyrsta sinn 21. janúar 1993. Þá er krafist málskostnaðar [...].

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda.

Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi stefnanda skv. gjaldskrá Lögmannafélags Íslands að viðbættum virðisaukaskatti og dæmt verði, að máls-

kostnaður beri dráttarvexti skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Með úrskurði, upp kveðnum 11. nóvember 1992, var hafnað kröfu stefnda um, að málinu yrði vísað frá dómi.

Málskostnaður í þeim þætti var felldur niður.

II.

Málavextir eru þeir helstir, að faðir aðila, Sigurður B. Sigurðsson, lést 17. 10. 1970, en bú hans hafði þá verið tekið til gjaldþrotaskipta. Skiptum var ekki lokið, en lögð höfðu verið drög að því, að þeim lyki með nauðasamningi. Erfingjar Sigurðar B. Sigurðssonar, þ. e. aðilar máls þessa, og móðir þeirra, Karítas Sigurðsson, gengu inn í nauðasamning þennan sem aðilar í stað hins látna. Var frumvarp að nauðasamningi samþykkt á skiptafundi 13. nóvember 1970, og lauk þar skiptameðferð þrota- og dánarbús Sigurðar B. Sigurðssonar. Meðal eigna búsins voru hlutabréf í heildverslun Ásgeirs Sigurðssonar hf., að nafnverði 43.000 kr. Hlutabréf þessi höfðu verið handveðsett í Landsbanka Íslands fyrir skuldum föður aðila, en leyst úr veðsetningu af stefnda 7. júlí 1972. Hlutabréfin voru síðan skráð eign Karítasar Sigurðsson.

Hinn 14. mars 1977 krafðist Gjaldheimtan í Reykjavík þess með bréfi til skiptaráðandans í Reykjavík, að bú stefnanda yrði tekið til gjaldþrotaskipta. Málið var tekið fyrir í skiptarétti 22. apríl 1977, og 24. júní sama ár var bú stefnanda tekið til gjaldþrotaskipta.

Með yfirlýsingu, dagsettri 5. maí 1977, staðfesti Karítas Sigurðsson, að stefndi, Níels P. Sigurðsson, væri umráðamaður og eigandi allra hlutabréfa sinna í Heildverslun Ásgeirs Sigurðssonar hf., að nafnverði 43.000 kr. Í yfirlýsingunni segir, að hún sé staðfesting munnlegs samkomulags þeirra í milli frá 1972 þessa efnis, enda þótt það hafi ekki tekið formlegt gildi fyrr en 1. janúar 1977. Undir yfirlýsinguna rita Karítas Sigurðsson og stefndi. Þá var einnig undirritun stefnanda, sem samþykkir framangreint.

Karítas Sigurðsson lést 18. janúar 1978. Var bú hennar tekið til opinberra skipta 14. apríl 1982 og lauk með þeim hætti, að báðir aðilar máls þessa samþykktu frumvarp skiptaráðanda að úthlutunargerð, sem lögð var fram 21. október 1982.

Hinn 20. júní 1980 fór fram uppskrift á þrotabúi stefnanda, og lýsti hann því þá yfir, að hann ætti engar eignir. Lauk skiptingu bús hans 24. júní s. á., þar sem engar eignir fundust.

Á árunum 1981 og 1982 gerði stefnandi kröfu til skiptaráðandans í Reykjavík þess efnis, að framangreind hlutabréf í Heildverslun Ásgeirs Sigurðssonar hf. kæmu til skipta í dánarbúi móður aðila. Stefnandi hefur

síðan sóst eftir endurupptöku skiptameðferðar á dánarbúi Karítasar og enn fremur endurupptöku skiptameðferðar á dánarbúi Sigurðar B. Sigurðssonar, og hefur málið komið til kasta skiptaréttarins og Hæstaréttar. Hefur tilgangur hans verið sá að fá áðurgreind hlutabréf skrifuð upp sem eignir í búinu.

Með dómi Hæstaréttar 10. júlí 1989 var staðfestur úrskurður skiptaráðanda, þar sem kröfu stefnanda um, að dánarbú Sigurðar B. Sigurðssonar yrði tekið til skiptameðferðar eða skipti á dánarbúinu yrðu endurupptekin, var hafnað. Taldi skiptaráðandi, að stefnandi hefði ekki getað sýnt fram á, að eftir væri að skipta eignum eftir Sigurð B. Sigurðsson.

Fyrir dóminum gáfu aðilar skýrslur, auk þess sem vitnaskýrslur voru teknar af Walter Hjaltested, Guðmundi Elvari Jónssyni og Jófríði Guðmundsdóttur.

Málsástæður og lagarök aðila.

Stefnandi byggir á því, að stefndi hafi gefið um það bindandi loforð, þegar yfirlýsingin frá 5. maí 1977 var undirrituð, að stefnandi fengi helmingshluta af andvirði hlutabréfanna í Heildverslun Ásgeirs Sigurðssonar hf., þegar búið væri að draga frá útgjöld þeirra bræðra vegna þrotabúsins og ljóst yrði, hvert raunvirði hlutabréfanna væri, t. d. í sölu. Stefnandi hafði reynt að fá við skiptaréttarmeðferð áðurnefnd hlutabréf skráð sem eignir hjá foreldrum sínum, en sú niðurstaða hafði eigi náð fram að ganga. Þær aðgerðir stefnanda og niðurstöður dómstóla breyti því eigi, að skilyrt loforð stefnda frá 1977 sé skuldbindandi fyrir hann. Í desember 1991 hafi stefndi selt alla hlutabréfaeign sína í Ásgeiri Sigurðssyni hf. fyrir 40.000.000 kr., og því hafi loforðið orðið virkt.

Stefndi hafi ráðið öllu við gerð samkomulagsins frá maí 1977, er hann lét útbúa hina skriflegu yfirlýsingu, og hafi hann verið sá, er lögfræðikunnáttuna hafði. Stefnandi hafi hins vegar verið virkur áfengissjúklingur og í fjárhagsörðugleikum og meðal annars undir gjaldþrotaskiptum. Telur stefnandi þetta skipta máli um, hvernig ber að túlka loforð stefnanda og samninga þessara aðila. Stefnandi telur, að það hafi verið ætlun aðila og móður þeirra frá upphafi, að aðilar skyldu verða eigendur hlutabréfanna í Heildverslun Ásgeirs Sigurðssonar hf. að jöfnu, en stefndi hafi ráðið því, að hlutabréfin færu á sitt nafn.

Af yfirlýsingu stefnda frá 17. september 1984 megi ráða, að stefnandi hafi átt helmingstilkall til hlutabréfanna, en útgjöld stefnda vegna þrotabúsins hafi hins vegar orðið til þess, að öll hlutabréfin fóru á hans nafn.

Uppgjör hafi átt að fara fram síðar, en það hafi eigi gerst.

Stefnandi vísar til hinna almennu reglna samningaréttar um skuldbindingargildi samninga og loforða, en stefnandi telur einnig, að beita megi ákvæðum III. kafla samningalaga nr. 7/1936 um ógilda löggerninga, sérstaklega 33. og 36. gr., er varða yfirlýsinguna frá 5. maí 1977.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að hann hafi eignast margnefnd hlutabréf móður sinnar í Heildverslun Ásgeirs Sigurðssonar hf. í framhaldi af og samhliða greiðslu sanngjarns verðs fyrir hlutabréfin til hennar. Þetta hafi móðir þeirra bræðra staðfest með undirritun yfirlýsingarinnar 5. maí 1977, þegar hún staðfesti, að stefndi væri réttur eigandi hlutabréfanna. Stefnandi hafi verið fenginn til að staðfesta og lýsa yfir samþykki sínu við þeirri yfirlýsingu beinlínis í þeim tilgangi að koma í veg fyrir eftirmál af því tagi, sem lýst sé í atvikalýsingu máls þessa.

Af hálfu stefnda er því harðlega mótmælt, að hann hafi gefið stefnanda eða öðrum nein loforð í tengslum við samningsgerð þessa. Þá mótmælir stefndi því algerlega, að hann hafi lofað stefnanda, að hann ætti hluta af umræddum hlutabréfum eða andvirði þeirra, ef þau yrðu seld, að frádregnum kostnaði eða uppreiknuðu kaupverði þeirra. Hins vegar hafi það verið svo, að árið 1977 hafi stefndi bundið sér verulega fjárhagslega bagga vegna móður sinnar og þess nauðasamnings, sem vikið hefur verið að hér að framan. Rétt sé, að á þessu tímabili hafi hann sagt við stefnanda, að ef stefndi seldi umrædd hlutabréf fyrir verð, sem honum þætti að eigin mati miklu hærra en framreiknaðar greiðslur sínar vegna bréfanna, myndi hann muna eftir honum í því sambandi. Á þeim tíma, er þetta hafi verið sagt, hafi stefnandi átt við fjárhagslega örðugleika og áfengisvandamál að stríða, en stefndi hafi margsinnis aðstoðað stefnanda, bæði fjárhagslega og á annan hátt, vegna vandræða hans.

Vegna mikillar fjárhagslegrar aðstoðar við móður þeirra bræðra og greiðslu kaupverðs bréfanna hafi stefndi ekki hjálpað stefnanda fjárhagslega frekar en hann hafi þegar gert. Stefndi hafi auk þess ekki vitað annað en hann kynni að þurfa að selja bréfin tiltölulega fljótlega til þess að geta staðið við fjárhagslegar skuldbindingar sínar, meðal annars vegna kaupa á bréfunum. Ef til þess kæmi, að hugsanlegt söluverð þeirra yrði mun hærra en framreiknuð fjárhæð þeirra fjármuna, sem þau stæði honum í að eigin mati, kynni hann að verða í stakk búinn til þess að aðstoða stefnanda að nýju. Sú fjárhæð, sem stefndi greiddi fyrir bréfin á sínum tíma, hafi verið hærri en markaðsverð þeirra umrætt sinn, en söluverð á bréfunum nú nýlega hafi hins vegar verið sanngjarnt verð fyrir þau.

Stefndi hafi því hvorki gefið stefnanda né móður sinni neitt loforð þess efnis, sem haldið sé fram í stefnu og greinargerð stefnanda. Eignarhald

hans á margnefndum hlutabréfum byggist á kvaðalausu framsali bréfanna. Þá sé bróðurlegur velvilji í garð stefnanda ekki staðfesting á eins konar loforði eða skuldbindingu, svo sem haldið sé fram í málsskjölum. Ekkert, sem fram komi í málinu, styðji málatilbúnað stefnanda eða málsástæður hans um það, að hann eigi kröfur á hendur stefnda. Þá er á því byggt, að ef sá málatilbúnaður stefnanda verði lagður til grundvallar, að hann eigi kröfu á hendur stefnda samkvæmt samkomulagi frá maí 1977, sé sú krafa fyrnd.

III.

Niðurstaða.

Stefnandi hefur oftlega gert tilraunir til að fá hlutabréf í Ásgeiri Sigurðssyni hf. talin til eigna í dánarbúum foreldra sinna. Þannig var með ákvörðun 19. mars 1986 hafnað kröfu stefnanda fyrir skiptarétti Reykjavíkur um endurupptöku skiptameðferðar á dánarbúi móður hans, Karítasar Sigurðsson. Þá var með dómi Hæstaréttar Íslands frá 10. júlí 1989 hafnað kröfu stefnanda þess efnis, að úrskurður skiptaréttar Reykjavíkur frá 6. júní 1989 yrði felldur úr gildi og lagt fyrir skiptaráðanda að taka dánarbú föður hans, Sigurðar B. Sigurðssonar, til skiptameðferðar eða endurupptaka skipti á dánarbúi hans.

Stefnandi gerir nú ráð fyrir því, að með yfirlýsingu, dags. 5. maí 1977, hafi stefndi orðið eigandi umræddra hlutabréfa í Ásgeiri Sigurðssyni hf. Við undirritun yfirlýsingarinnar hafi stefndi hins vegar gefið stefnanda loforð um hlutdeild í hagnaði hlutabréfanna við sölu þeirra síðar meir. Komi það loforð fram í yfirlýsingu stefnda frá 17. september 1984, svo og sé það staðfest með vætti Guðmundar Elvars Jónssonar.

Stefnandi telur það styðja þessa málsástæðu sína, að mismunur hafi verið á verði hlutabréfanna við afhendingu þeirra til stefnda og þeirra fjármuna, er stefndi greiddi á sínum tíma vegna fjárskuldbindinga föður aðila.

Stefnandi hefur borið fyrir dóminum, að móðir þeirra hafi undirritað yfirlýsinguna frá 5. maí 1977 gegn því loforði stefnda að afhenda stefnanda helming hlutabréfanna eða helming andvirðis þeirra, ef til sölu kæmi og stefnandi kæmist heill út úr sjúkdómi sínum. Stefndi hafi boðið honum skriflegan samning um þetta, og skyldi hann fara til lögmanns stefnda daginn eftir og ná í samninginn. Við þetta hafi ekki verið staðið, þrátt fyrir það að stefndi hafi gengið eftir því allt frá árinu 1978.

Vitnið Guðmundur Elvar Jónsson hefur staðfest hér fyrir dómi, að hann hafi verið viðstaddur undirritun yfirlýsingarinnar frá 5. maí 1977. Hann hafi hins vegar ekki heyrt orðræður aðila og Karítasar Sigurðsson fyrir undirrituninа. Hins vegar hafi hann heyrt stefnda segja við stefnanda eitthvað í þá áttina, að hann skyldi ekki verða hlunnfarinn í þessu máli, og að til hafi

staðið að gera annan samning á milli þeirra. Fyrir réttinum komu fram margar útgáfur hjá vitninu um efni orðræðna stefnda við stefnanda um þetta atriði.

Í gögnum málsins verður ekki séð, að stefnandi hafi hlutast til um, að umræddur samningur yrði gerður og þar með staðfest hið ætlaða loforð stefnda og efni þess.

Þegar það er virt, sem hér að framan hefur verið rakið, þykir stefnandi ekki hafa sýnt fram á, að stefndi hafi gefið honum það loforð 5. maí 1977, sem dómkrafa hans í málinu verði reist á.

Ekki er á það fallist, að 33. gr. og 36. gr. samningalaga eigi við um sakarefnið. Ber því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Stefnandi greiði stefnda málskostnað, sem hæfilegur þykir 150.000 kr., þ. m. t. virðisaukaskattur.

Valtýr Sigurðsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Níels P. Sigurðsson, skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Stefnandi, Ásgeir Sigurðsson, greiði stefnda 150.000 kr. í málskostnað, þ. m. t. virðisaukaskattur.

Föstudaginn 24. mars 1995.

Nr. 99/1995. **Einar Þór Kolbeinsson**
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)
gegn
Olíuverslun Íslands hf.
(Ásgeir Þór Árnason hrl.)

Kærumál. Skjöl. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut þessu máli til Hæstaréttar með kæru 8. mars 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 22. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra, upp kveðinn 28. febrúar sl., þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um, að varnaraðila yrði gert að leggja fram á dómþingi í máli aðila tiltekin skjöl, svo sem nánar greinir í hinum kærða úrskurði. Kæruheimild er í d-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og allar kröfur sínar um framlagningu gagna af hálfu varnaraðila verði teknar til greina svo og, að varnaraðila verði gert að greiða sér kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst þess aðallega, að kröfum sóknaraðila verði vísað frá héraðsdómi, en til vara, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur. Þá krefst varnaraðili kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Varnaraðili hefur ekki fært fram nein haldbær rök fyrir kröfu sinni um, að kröfum sóknaraðila verði vísað frá héraðsdómi. Kemur þessi krafa því ekki frekar til álita.

Sóknaraðili reisir kröfu sína um, að varnaraðili verði með úrskurði skyldaður til að láta af hendi gögn, á 2. mgr. 68. gr. laga nr. 91/1991. Það ákvæði tekur eftir efni sínu eingöngu til tilvika, þar sem maður, sem er ekki aðili að máli, hefur undir höndum skjal, er málsaðili telur sig þurfa til sönnunar. Getur þá dómari samkvæmt kröfu og að fullnægðum nánari skilyrðum samkvæmt ákvæðinu skyldað

vörslumanninn til að afhenda skjalið á dómþingi. Ákvæði þetta varðar hins vegar á engan hátt þá aðstöðu, að málsaðili hafi undir höndum skjal, sem gagnaðili hans telur sig þurfa, enda eru lagaúrræði gagnaðilans til að knýja á um að fá aðgang að skjali úr hendi hans tæmandi talin í 1. mgr. 68. gr. laga nr. 91/1991. Þegar af þessari ástæðu skortir með öllu lagastoð fyrir þeim kröfum, sem sóknaraðili gerir í málinu, og ber því að staðfesta hinn kærða úrskurð að niðurstöðu til.

Í máli þessu hafa báðir aðilar jöfnum höndum látið deilu sína snúast um, hvort efnisleg skilyrði séu til að taka kröfur sóknaraðila til greina með þeim hætti, sem um ræðir í 2. mgr. 68. gr. laga nr. 91/1991, en aðilum átti ekki að geta dulist, að það ákvæði átti ekki hér við. Þegar þess er gætt, verður hvor aðili látinn bera sinn kostnað af kærumálinu.

Það athugast, að kæra þessa máls er að ófyrirsynju. Þá er athugavert, að hinn kærði úrskurður er ekki þannig úr garði gerður, sem fyrir er mælt í síðari málslið 3. mgr. 112. gr. laga nr. 91/1991.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 28. febrúar 1995.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 9. þ. m. að undangengnum munnlegum málflutningi, er til komið vegna áskorunar Hróbjarts Jónatanssonar hrl., lögmanns stefnda, Einars Þórs Kolbeinssonar, sem beint var til stefnanda vegna matsmáls og þess krafist, að stefnandi legði fram:

1. Rekstrarreikninga fyrir umboð stefnanda á Húsavík fyrir árin 1989, 1990, 1991, 1992 og 1993.
2. Umboðssamninga, sem í gildi hafa verið um Húsavíkurumboð stefnanda frá 1. 6. 1989 til „dags dato".
3. Upplýsingar úr bókhaldi stefnanda um laun umboðsmanns Olís á Húsavík og annarra starfsmanna við það umboð frá 1. 6. 1989 til „dags dato".
4. Upplýsingar um rekstrarstyrki til Húsavíkurumboðs frá 1. 6. 1989 til „dags dato".

Var áskorun þessi lögð fram á dómþingi 27. 10. 1994 og þingmerkt sem dskj. nr. 51 í sambandi við dómkvaðningu matsmanna, þar sem stefndi, Ein-

ar Þór, óskaði eftir, að hinir dómkvöddu matsmenn legðu mat á ýmis atriði, alls í 13 liðum, varðandi umboðssamning hans við stefnanda.

Í þinghaldinu 27. október sl. voru dómkvaddir tveir löggiltir endurskoðendur, sem síðar reyndust svo tengdir stefnanda, að ekki var unnt að líta á þá sem óhlutdræga, svo að í þinghaldi 11. nóvember sl. voru dómkvaddir sem hæfir matsmenn og óvilhallir Þorsteinn Kjartansson og Þórir Ólafsson, löggiltir endurskoðendur hér í bæ.

Í báðum þinghöldum lá fyrir þessi áskorun stefnda, sem að framan er rakin, og telur hann, að stefnanda beri að leggja fram umrædd skjöl, sbr. 2. mgr. 67. gr. laga nr. 91/1991, og hafni stefnandi þessari áskorun, er þess krafist, að hann verði skyldaður með úrskurði til að láta þau af hendi að viðlögðum dagsektum og/eða aðför, sbr. 2. mgr. 68. gr. s. l.

Með bréfi, dags. 13. desember sl., til dómsins upplýsti lögmaður stefnda, að lögmaður stefnanda, Ásgeir Þór Árnason hrl., hefði í tengslum við fyrirhugaðan matsfund í málinu, er halda skyldi 7. desember sl., upplýst, að hann teldi matsmálið þýðingarlaust og engin gögn yrðu lögð fram af hálfu stefnanda fyrir matsmenn, enda gögn þau, sem matsbeiðandi hefði kallað eftir, að því er virtist, ýmist ekki til eða verulegum annmörkum háð að afla þeirra.

Með bréfi, dagsettu 11. desember sl., frá matsmönnum til lögmanns stefnda var óskað eftir viðbótargögnum og m. a. þeim, sem að framan eru rakin að hans sögn. Í framhaldi af bréfi lögmanns stefnda 13. desember sl. boðaði dómari til dómþings um ágreining þennan 16. desember sl., en lögmaður stefnanda boðaði þá forföll, og vegna réttarhlés og óvenjulega rysjótts veðurfars þingaði dómari í máli þessu í Reykjavík, er það var tekið til úrskurðar.

Við málflutning lýsti lögmaður stefnanda yfir því, að hann yrði ekki við áskorun lögmanns stefnda um að leggja fram framangreind gögn. Ekki væru til sérgreindir rekstrarreikningar fyrir Húsavíkurumboð og ekki heldur umboðssamningur vegna Húsavíkurumboðsins. Þetta telur lögmaður stefnda ekki skipta máli, þótt ekki sé til sérgreindur rekstrarreikningur; upplýsingar til gerðar hans séu í fórum stefnanda. Lögmaður stefnanda upplýsti, að stefnandi hefði enga umboðssamninga gert, síðan samningum við stefnda, Einar Þór, var rift 13. júní 1989, svo að af sjálfu sér leiði, að skjöl skv. 2., 3. og 4. tl. á dskj. nr. 51 séu ekki til. Í ljósi þessa kvaðst lögmaður stefnda krefjast þess, að lögð yrðu fram málsskjöl skv. 1. tl. á dskj. nr. 51, og falla frá kröfum skv. 2., 3. og 4. tl., þó þannig, að laun starfsmanna stefnanda á Húsavík verði sundurliðuð miðað við almanaksárið, frá 1. 6. 1989 til „dags dato“, þ. e. a. s. laun hvers starfsmanns, en gerir ekki kröfu til þess,

að persónur séu nafngreindar eða auðkenndar. Röksemdir fyrir kröfu þessari séu þær, að upplýsingar séu í fórum stefnanda og nauðsynlegar til þess, að matsmenn geti metið í matsmálum. Væri stefnandi ekki aðili málsins, væri hann vitnaskyldur, og það réttlætismál stefnda að fá þessar upplýsingar og með vísan til 2. mgr. 67. gr. einkamálalaga sé stefnanda skylt að leggja fram þessi gögn, sbr. 2. mgr. 68. gr. s. l.

Þessu mótmælir lögmaður stefnanda. Telur hann, að túlka beri ákvæði 2. mgr. 67. gr. laga nr. 91/1991 öðruvísi. Sé hugtakið skjal það þröngt, að ekki geti það fallið undir svo miklar einkaupplýsingar úr bókhaldi stefnanda. Rekstrarreikningur fyrir Húsavíkurumboð sé ekki til, sem fyrr greinir, og stefndi eigi ekki rétt til þess að fá upplýsingar úr bókhaldi stefnanda burtséð frá þessu matsmáli, svo og geti hugtakið efni skjals ekki náð til svo stórkostlegra upplýsinga sem um er krafið, enda væri stefnanda ekki skylt að bera vitni um þær upplýsingar, ef hann væri ekki aðili málsins.

Skv. 4. mgr. 52. gr. einkamálalaga eigi dómari mat um þetta mál, en hér sé um að ræða viðskiptaleyndarmál varðandi viðskipti stefnanda. Stefnanda sé því ekki skylt að opna bókhald sitt fyrir hverjum, sem er, og stríði það jafnframt gegn grundvallarreglum samkeppnislaga. Auk þess séu launagreiðslur trúnaðarmál stefnanda og starfsmanna hans. Óhugsandi sé, að dómstóll geti úrskurðað stefnanda til þess að útbúa sérstakan rekstrarreikning um einstaka liði starfsemi sinnar, er geti fært keppinautum mikilvægar trúnaðarupplýsingar. Til þess að gera sérstakan rekstrarreikning fyrir Húsavíkurumboð skorti allar forsendur fyrir uppsetningu hans, t. d. þátttöku í sameiginlegum kostnaði stefnanda o. s. frv.

Þessu mótmælir stefndi. Sé málatilbúnaður sinn á því reistur, að umboðssamningur sinn og stefnanda hafi verið bersýnilega ósanngjarn, og sé það hagsmunamál sitt að geta sannað það, að endurgjald stefnanda hafi ekki verið nægjanlega hátt. Sé því nauðsyn að fá upplýsingar um kostnað stefnanda af rekstri Húsavíkurumboðs, svo og mótmælir hann skilningi stefnanda á hugtakinu skjal og telur það vísa til allra þeirra upplýsinga, sem aðeins séu í fórum stefnanda. Telur hann, að stefnandi sé skyldur að bera vitni um upplýsingar úr bókhaldi sínu. Bókhaldið sé hann skyldur til að láta yfirvöldum í té, og þau gögn, sem um sé beðið, falli undir 2. mgr. 67. gr. einkamálalaga. Hér sé ekki um að ræða viðskiptaleyndarmál, heldur séu hagsmunir stefnda meiri að fá þessar upplýsingar en stefnanda að halda þeim leyndum fyrir honum.

Álit dómsins.

Það er álit dómsins, að hugtakið skjal skv. 2. mgr. 67. gr. laga nr. 91/1991 beri að skilja réttarfarslega, þannig, að það sé skjal sem slíkt og aðrir

áþreifanlegir hlutir, lausir og fastir, þannig, að í sjálfu sér falla kröfur stefnda undir það hugtak. Til hins ber að líta, að stefnandi telur sig ekki hafa forsendur til þess að gera sérstakan rekstrarreikning fyrir umboð sitt á Húsavík. Auk þess sé um að ræða trúnaðarupplýsingar í bókhaldi sínu um launakjör og annað, sem honum sé ekki skylt að bera vitni um. Á þessi sjónarmið stefnanda getur dómurinn fallist. Enda þótt dómurinn féllist á kröfu stefnda um, að stefnandi legði fram margumrædd skjöl in camera skv. 1. mgr. 69. gr. laga nr. 91/1991, hafa í þessu tilviki matsmenn aðra stöðu en dómari. Einnig ber á það að líta, að aðalefni matsbeiðni stefnda tekur yfir það tímabil, er samningssamband þeirra varði, frá 1. mars 1987 til 13. júní 1989, er stefnandi rifti samningnum. Fjallar ágreiningur aðila um uppgjör á þeim tíma, og ættu hinir dómkvöddu matsmenn að geta metið þær skyldur stefnanda á móti framlagi stefnanda á þeim tíma skv. þeim bókhaldsgögnum, er fyrir liggja. Að öðru leyti fellst dómurinn á málsástæður stefnanda, svo sem þær eru hér að framan raktar, og er því kröfu stefnda hafnað.

Úrskurð þennan kvað upp Ásgeir Pétur Ásgeirsson héraðsdómari, og hefur uppkvaðning hans dregist nokkuð vegna embættisanna dómarans svo og veikinda.

Úrskurðarorð:

Kröfu stefnda, Einars Þórs Kolbeinssonar, um framlagningu skjala skv. dskj. nr. 51 í málinu E-92/1992 (20/1989), Olíuverslun Íslands hf. gegn Einari Þór Kolbeinssyni, Maríu Óskarsdóttur og Óskari B. Guðmundssyni, er hafnað.

Föstudaginn 24. mars 1995.

Nr. 89/1995. **Íslandsbanki hf.**
(Bjarni Ásgeirsson hrl.)
gegn
Djúpbátnum hf.
(Valgarð Briem hrl.)
og
Djúpbáturinn hf.
gegn
Íslandsbanka hf. og
Skipasmíðastöðinni Dröfn hf.

Kærumál. Þinglýsing.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 7. mars 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 13. sama mánaðar. Kæruheimild er í 5. mgr. 3. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978, sbr. 1. gr. laga nr. 6/1992. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 24. febrúar 1995, þar sem hafnað er kröfu varnaraðilans, Djúpbátsins hf., um, að veðskuldabréf, út gefið 28. maí 1993 af Fjörunesi hf. til handhafa, að fjárhæð 1.000.000 krónur, skuli afmáð úr þinglýsingabók, en þinglýsingarstjóra gert að skrá athugasemd á eignina um, að varnaraðilinn, Djúpbáturinn hf., hafi ekki samþykkt veðsetninguna.

Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði breytt á þann veg, að fellt verði niður lokaákvæði hans þess efnis, að skrá skuli um það athugasemd á eignina, að varnaraðili hafi ekki samþykkt veðsetninguna. Sóknaraðili krefst að auki málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilinn, Djúpbáturinn hf., kærði einnig sama úrskurð fyrir sitt leyti 10. mars 1995. Kæra hans barst Héraðsdómi Reykjaness

sama dag. Krefst hann þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og breytt á þann veg, að þinglýsingarstjóra verði með úrskurði gert skylt að afmá veðskuldabréfið frá 28. maí 1993 úr þinglýsingabók. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar óskipt úr hendi varnaraðila.

Skipasmíðastöðin Dröfn hf. hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 24. febrúar 1995.

I.

Dómkröfur aðila.

Mál þetta, sem varðar ágreining við þinglýsingu, var þingfest 14. febrúar 1995 og tekið til úrskurðar 20. sama mánaðar.

Sóknaraðili, Djúpbáturinn hf., kt. 500169-2659, Aðalstræti 1, Ísafirði, gerir þá kröfu, að hnekkt verði þeirri ákvörðun þinglýsingarstjórans í Hafnarfirði frá 17. janúar 1995, að skuldabréf, út gefið 28. maí 1993 af Fjörunesi hf. til handhafa, að fjárhæð 1.000.000 króna, sem hvílir á 3. veðrétti farþegaskipsins Fjöruness, skipaskrárnúmer 0046, verði ekki afmáð úr þinglýsingabókum og að þinglýsingarstjóra verði með úrskurði gert skylt að afmá skjalið. Þá er þess krafist, að varnaraðilum verði gert að greiða sóknaraðila málskostnað að mati dómsins.

Varnaraðilar, Íslandsbanki hf., kt. 421289-5069, Kringlunni 7, Reykjavík, og Skipasmíðastöðin Dröfn hf., kt. 500169-7109, Strandgötu 75, Hafnarfirði, krefjast þess aðallega, að máli þessu verði vísað frá dómi, en til vara, að framangreind ákvörðun þinglýsingarstjóra frá 17. janúar 1995 verði staðfest. Þá krefjast varnaraðilar málskostnaðar úr hendi sóknaraðila að mati dómsins.

Af hálfu sýslumannsins í Hafnarfirði hefur verið gerð sú krafa, að umdeild ákvörðun hans verði látin standa óhögguð.

II.

Málsatvik.

Með kaupsamningi, dags. 8. janúar 1993, keypti Fjörunes hf. af sóknaraðila farþegaskipið Fagranes, skipaskrárnúmer 0046, og var kaupverð

5.700.000 krónur. Átti að greiða það með skuldabréfum, samtals að fjárhæð 4.263.750 krónur, tryggðum með 1. og 2. veðrétti í hinu selda, hlutabréfum í Fjörunesi hf., að fjárhæð 200.000 krónur, greiðslu skuldar við varnaraðila Skipasmíðastöðina Dröfn hf., að fjárhæð 472.500 krónur, og víxli, að fjárhæð 763.750 krónur, samþykktum af kaupanda, til greiðslu 8. september 1993. Afsal skyldi gefið út til kaupanda, þegar greiðsla samkvæmt víxli hefði verið innt af hendi, enda stæði kaupandi við efni samningsins að öðru leyti. Eftir umrædd kaup var nafni skipsins breytt í Fjörunes.

Hinn 26. apríl 1993 barst umræddur kaupsamningur sýslumanninum í Hafnarfirði til þinglýsingar, og næsta dag var skjalinu þinglýst á skipið. Við þinglýsingu, sem skráð er í tölvu, urðu þau mistök, að kaupsamningnum var þinglýst sem afsali, þannig, að þinglýsingarvottorð og þinglýsingaryfirlit greindu Fjörunes hf. þinglýstan eiganda skipsins.

Skuldabréf það, sem mál þetta lýtur að, var gefið út 28. maí 1993 af Fjörunesi hf. til handhafa, að fjárhæð 1.000.000 króna. Til tryggingar bréfi þessu er veittur 3. veðréttur í skipinu, en veðsetning þessi var hvorki samþykkt af sóknaraðila með áritun á bréfið né veðleyfi. Umrætt veðskuldabréf barst sýslumanninum í Hafnarfirði til þinglýsingar 4. júní 1993 og því þinglýst án athugasemda 7. sama mánaðar.

Með bréfi sóknaraðila til Fjöruness hf., dags. 25. apríl 1994, var lýst yfir riftun kaupsamnings um skipið Fjörunes, og voru ástæður riftunar tilgreindar stórfelldar vanefndir á greiðslu kaupverðs. Yfirlýsing þessi var móttekin til þinglýsingar 30. nóvember 1994 og þinglýst degi síðar.

Lögmaður sóknaraðila ritaði þinglýsingarstjóranum í Hafnarfirði bréf, dags. 1. desember 1994, þar sem þess var krafist, að afmáð yrði af skipinu skuldabréf á 3. veðrétti. Í kjölfar þessa ritaði þinglýsingarstjóri Fjörunesi hf. bréf, dags. 7. desember 1994, þar sem meðal annars var óskað eftir því, að gerð yrði grein fyrir heimild félagsins til að veðsetja skipið. Í bréfi lögmanns Fjöruness hf., dags. 11. janúar 1995, er svohljóðandi svar við fyrirspurn þessari:

> „Hinn 8. janúar 1993 var stofnað hlutafélagið Fjörunesið, og meðal 5 stofnenda var Jóhannes Viðar Bjarnason og Djúpbáturinn hf. Tilgangur félagsins var ákveðinn útgerð, ferðaþjónusta o. fl. Samhliða stofnun félagsins var gerður kaupsamningur milli hins nýstofnaða félags og Djúpbátsins hf. um kaup þess fyrrnefnda á skipinu Fagranesi. Þar sem ætlunin var að nýta skipið til mannfagnaða um borð, var nauðsynlegt að lagfæra og betrumbæta ýmislegt í skipinu. Vegna þessa var leitað til Drafnar hf. til að annast það verk. Þar sem ekki var til nægjanlegt reiðufé í upphafi reksturs, var samið við Dröfn hf., að fyrirtækið tæki sem greiðslu skuldabréf, að fjárhæð kr. 1.000.000,

tryggt með veði í skipinu. Vegna þessa var hið umdeilda veðskuldabréf gefið út. Meðan verið var að vinna við undirbúning skipsins fyrir sumarið, fylgdist Kristján Jónasson, fyrrum stjórnarformaður Djúpbátsins hf., sem nú er látinn, vel með og var í miklu sambandi við Jóhannes Viðar Bjarnason, sem kosinn var stjórnarformaður Fjörunessins hf. Kristján var meðvitaður um greinda veðsetningu, enda hefði skipið ekki fengist afhent frá Dröfn hf. nema með afhendingu veðskuldabréfsins. Varðandi undirritanir á veðskuldabréfið þá var Jóhannes í þeirri trú, að ekki væri þörf frekari undirritana, enda kom engin athugasemd frá sýslumanni við þinglýsingu skuldabréfsins. Hefði komið fram athugasemd frá sýslumanni um form eða vöntun á undirskriftum, hefði að sjálfsögðu verið bætt úr því hið snarasta."

Þinglýsingarstjórinn í Hafnarfirði tók ákvörðun í málinu 17. janúar 1995. Þar eru atvik málsins rakin, en síðan komist að svohljóðandi niðurstöðu: „Umdeilt veðskuldabréf verður ekki máð úr veðmálabók vegna framangreindra formgalla, sbr. einkum 27. gr. þinglýsingalaga."

Með bréfi sóknaraðila, dags. 31. janúar 1995, sem barst 3. næsta mánaðar, var málinu skotið til dómsins. Afrit af þessu bréfi var sent þinglýsingarstjóranum í Hafnarfirði sem tilkynning, sbr. 3. mgr. 3. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978. Í málinu liggur fyrir, að umdeilt veðskuldabréf var afhent til greiðslu á skuld við varnaraðila, Skipasmíðastöðina Dröfn hf., sem síðan framseldi bréfið með sjálfskuldarábyrgð til varnaraðila, Íslandsbanka hf. Fjörunesi hf. var gefinn kostur á að koma á framfæri kröfum og athugasemdum, en félagið lét mál þetta sig ekki varða. Svo sem áður greinir, var málið þingfest 14. febrúar 1995 hér fyrir dóminum.

III.

Málsástæður aðila.

Af hálfu sóknaraðila er því haldið fram, að engar lagalegar forsendur hafi verið eða séu til að þinglýsa umdeildu veðskuldabréfi á farþegaskipið Fjörunes án lögskilins samþykkis þinglýsts eiganda skipsins. Vísar sóknaraðili í þessu sambandi til 24. gr., sbr. 40. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978. Þá er því mótmælt, að einhverjar aðstæður heimili þinglýsingarstjóra að synja kröfu sóknaraðila á grundvelli 27. gr. sömu laga. Mistök sýslumannsembættisins við þinglýsingu kaupsamnings sem afsals séu sóknaraðila að sjálfsögðu óviðkomandi.

Um kröfu um frávísun halda varnaraðilar, Íslandsbanki hf. og Skipasmíðastöðin Dröfn hf., því fram, að sóknaraðili hafi ekki freistað þess í upphafi að fá leiðréttingu mála sinna á grundvelli 27. gr. laga nr. 39/1978. Bréf sóknaraðila til sýslumannsins í Hafnarfirði, dags. 1. desember, þar sem

gerð sé krafa um, að skuldabréf á 3. veðrétti skipsins verði afmáð, sé ófullnægjandi í þessu sambandi. Til stuðnings frávísunarkröfu er jafnframt vísað til dóms Hæstaréttar Íslands frá 19. október 1989 í málinu nr. 361/1989 (Hrd. 1989, 1395).

Um þá kröfu varnaraðila, Íslandsbanka hf. og Skipasmíðastöðvarinnar Drafnar hf., að ákvörðun þinglýsingarstjóra frá 17. janúar 1995 verði staðfest, er vísað til þess, að óumdeilt sé, að vegna mistaka hafi kaupsamningi verið þinglýst á skipið sem afsali. Af þeim sökum hafi umdeilt veðskuldabréf fengist þinglýst á eignina án veðleyfis sóknaraðila. Umrætt skuldabréf sé að formi til fullnægjandi og þinglýsing þess sem slík fullkomlega eðlileg. Þótt eignarheimildin sé ógild, sé bréfið sjálft gilt, enda hvorki falsað né þannig úr garði gert, að ógildisreglur nái yfir það. Þá hafi varnaraðilar, Íslandsbanki hf. og Skipasmíðastöðin Dröfn hf., verið grandlausir um, að heimildarbréf útgefanda skuldabréfsins væri annmarka háð. Með vísan til 1. mgr. 33. gr. laga nr. 39/1978 þurfi varnaraðilar ekki að sæta þeirri mótbáru, að heimildarbréf útgefanda bréfsins sé ógilt. Enn fremur er því haldið fram, að vegna réttaröryggis sé nauðsynlegt, að viðskipti með veðskuldabréf njóti réttarverndar og að slík bréf verði ekki afmáð úr þinglýsingabókum.

Varnaraðilar, Íslandsbanki hf. og Skipasmíðastöðin Dröfn hf., vísa til þess, að ekki komi fram í gögnum málsins, hvernig riftun sóknaraðila á kaupsamningi við Fjörunes hf. um skipið hafi farið fram. Ekki verði séð, að við uppgjör hafi legið frammi veðbókarvottorð, og verði að telja, að sóknaraðili beri hallann af því, að við slíkt uppgjör hafi ekki verið tekið tillit til áhvílandi veðbanda. Tómlætissjónarmið leiði einnig til þessa, þar sem riftun var lýst yfir 25. apríl 1994, en ekki hafist handa um mál þetta fyrr en 1. desember sama ár. Vegna þessa heldur varnaraðili Íslandsbanki hf. því fram, að möguleiki til lagfæringar, sem ef til vill var áður, sé það ekki nú, þar sem varnaraðili Skipasmíðastöðin Dröfn hf. hafi fengið heimild til greiðslustöðvunar og gjaldþrotaskipti í kjölfar þeirrar heimildar séu ekki ólíkleg.

Varnaraðili Skipasmíðastöðin Dröfn hf. heldur því fram, að sóknaraðili hafi vitað eða mátt vita, að haldsréttur var í skipinu vegna viðgerða á vegum varnaraðila. Skuldabréf það, sem mál þetta lúti að, hafi verið gefið út til greiðslu þess kostnaðar, og því hafi skipið verið afhent Fjörunesi hf. Öll fjárhæð bréfsins hafi komið sóknaraðila að notum í endurbótum á skipinu, en ekki verði séð, að tekið hafi verið tillit til þess við riftun sóknaraðila á kaupsamningi við Fjörunes hf. um skipið. Verði skuldabréfið afmáð, leiði það til ólögmætrar auðgunar á kostnað varnaraðila, Íslandsbanka hf. eða Skipasmíðastöðvarinnar Drafnar hf.

Af hálfu sýslumannsins í Hafnarfirði er því haldið fram, að ekki sé um mistök að ræða, sem falli undir 27. gr. laga nr. 39/1978. Óumdeilt sé, að bréfið sé ófalsað og þeir, sem síðar öðluðust rétt samkvæmt bréfinu, hafi verið í góðri trú. Jafnframt er því haldið fram, að mál vegna þess vafa, sem leiki á um heimild Fjöruness hf. til veðsetningar, eigi heima á öðrum vettvangi. Með því að breyta ákvörðun þinglýsingarstjóra væri fyrir fram verið að fella ábyrgð á sýslumannsembættið vegna hugsanlegra, en þó ekki viðurkenndra veðsvika. Málið snúist á þessu stigi ekki nema að litlu leyti um formsatriði, og viðurkennt sé af öllum aðilum, að vissir formgallar hafi verið á skjalinu. Þinglýsingarvottorð í dag sé hins vegar eins rétt og það geti verið „miðað við forsögu málsins", og ekki sé „rétt að breyta því, fyrr en Fjörunesið hf. og Djúpbáturinn hf. hafa komið sínum málum á hreint".

IV.

Niðurstaða.

Í máli þessu er sá ágreiningur með aðilum, hvort afmá beri úr þinglýsingabókum veðskuldabréf, út gefið af Fjörunesi hf. til handhafa, upphaflega að fjárhæð 1.000.000 króna, sem hvílir á 3. veðrétti farþegaskipsins Fjöruness. Veðsetning þessi var ekki samþykkt af sóknaraðila, þinglýstum eigenda skipsins, en fékkst allt að einu þinglýst, þar sem þau mistök urðu við þinglýsingu, að kaupsamningi sóknaraðila og Fjöruness hf. var þinglýst á skipið sem afsali. Þau mistök hefur þinglýsingarstjórinn í Hafnarfirði leiðrétt, en með umdeildri ákvörðun hans frá 17. janúar 1995 var hafnað að afmá greint veðskuldabréf.

Með bréfi sóknaraðila til þinglýsingarstjóra, dags. 1. desember 1994, var þess krafist, að veðskuldabréf á 3. veðrétti yrði afmáð. Þinglýsingarstjóri synjaði þessarar kröfu, og var sú ákvörðun hans úrlausn á grundvelli 1. mgr. 27. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978. Verður því ekki fallist á frávísunarkröfu varnaraðila, Íslandsbanka hf. og Skipasmíðastöðvarinnar Drafnar hf., þar sem sóknaraðili hafi ekki neytt þeirra úrræða, sem lagagrein þessi veitir kost á.

Við úrlausn þinglýsingarmáls að hætti 3. gr. laga nr. 39/1978 er ekki litið til efnislegra atriða um réttindi að baki skjala. Því verður kröfu sóknaraðila ekki hafnað vegna tómlætis sóknaraðila eða ráðstafana á grundvelli riftunar kaupsamnings um skipið, en ekkert liggur fyrir í málinu um framgang hennar.

Með kaupsamningi sóknaraðila og Fjöruness hf., dags. 8. janúar 1993, um skipið Fjörunes öðlaðist síðargreint félag eignarrétt yfir hinu selda, bundinn því skilyrði, að félagið fullnægði skilmálum samningsins. Á grundvelli þinglýsingar þessa samnings brast Fjörunes hf. þinglýsta heimild án skrif-

legs samþykkis sóknaraðila til að ráðstafa skipinu með þeim hætti, sem gert var í veðskuldabréfi því, er mál þetta varðar, sbr. 1. mgr. 24. gr. og 1. mgr. 40. gr. laga nr. 39/1978. Á hinn bóginn gat Fjörunes hf. ráðstafað sínum skilyrta rétti yfir skipinu, og sá réttur er einnig andlag fullnustugerðar lánardrottna félagsins, enda sé í hvívetna gætt betri réttar sóknaraðila. Að því virtu verður ekki fallist á kröfu sóknaraðila um, að skuldabréfið verði afmáð, en skrá ber athugasemd á eignina um, að samþykki sóknaraðila skorti, sbr. 3. mgr. 7. gr. laga nr. 39/1978 i. f. Þjónar slíkt sama tilgangi og fyrirvari í skjalinu sjálfu um betri rétt sóknaraðila. Þessi niðurstaða fær ekki raskað þeim rétti, en tryggir veð núverandi eiganda veðskuldabréfsins, varnaraðila Íslandsbanka hf., í rétti Fjöruness hf. samkvæmt kaupsamningi um eignina.

Það athugast, að þinglýsingarstjóri færði röksemdir fyrir niðurstöðu ákvörðunar sinnar frá 17. janúar 1995, sem um er deilt í máli þessu. Þá gat þinglýsingarstjóri sent dómara athugasemdir sínar, sbr. 3. mgr. 3. gr. laga nr. 39/1978. Eins og mál þetta er vaxið, var óþarft, að þinglýsingarstjóri léti málið sig varða með þeim hætti að hafa uppi kröfur í málinu.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Benedikt Bogason dómarafulltrúi kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu sóknaraðila, Djúpbátsins hf., um, að afmáð verði úr skipabók veðskuldabréf, út gefið 28. maí 1993, af Fjörunesi hf. til handhafa, upphaflega að fjárhæð 1.000.000 króna, tryggt með 3. veðrétti í farþegaskipinu Fjörunesi, en skrá skal athugasemd á eignina um, að sóknaraðili hafi ekki samþykkt veðsetninguna.

Málskostnaður í millum aðila fellur niður.

Föstudaginn 24. mars 1995.

Nr. 106/1995. **Stefanía A. Sigurjónsdóttir**
(Örn Höskuldsson hrl.)
gegn
dóms- og kirkjumálaráðuneytinu
(Ragnar H. Hall hrl.)

Kærumál. Nauðungarvistun. Frávísun frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 13. mars 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 22. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 10. gr. lögræðislaga nr. 68/1984. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 27. febrúar sl., þar sem mælt var fyrir um lok nauðungarvistunar sóknaraðila á geðdeild Landspítalans á grundvelli 13. gr. laga nr. 68/1984. Sóknaraðili krefst þess, að „. . . hnekkt verði úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, dagsettum 27. 2. 1995, og að ákvörðun dómsmálaráðuneytisins, dags. 14. 2. 1995, um nauðungarvistun sóknaraðila á geðdeild Landspítala tímabilið 14. 2. 1995 til 27. 2. 1995 verði metin ólögmæt og jafnframt að felld verði úr gildi upphafleg ákvörðun dóms- og kirkjumálaráðuneytisins um nauðungarvistun hennar“. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara, að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Með ákvörðun varnaraðila frá 14. febrúar sl. var sóknaraðili vistuð gegn vilja sínum á geðdeild Landspítalans á grundvelli 3. mgr., sbr. 2. mgr. 13. gr. laga nr. 68/1984. Var ákvörðunin á því reist, að hagir sóknaraðila hefðu verið með þeim hætti, að tilvitnuð ákvæði lögræðislaga ættu við. Sóknaraðili bar ákvörðun varnaraðila undir Héraðsdóm Reykjavíkur, er felldi niður nauðungarvistun sóknaraðila með hinum kærða úrskurði. Í forsendum héraðsdómara er að því vikið, að skilyrði hefðu verið fyrir nauðungarvistun sóknaraðila 14. febrúar sl., en ástand hennar hefði breyst eftir þann tíma.

Vistun sóknaraðila á geðdeild Landspítalans er nú lokið. Eru því

ekki fyrir hendi réttarhagsmunir af því, að hinn kærði úrskurður komi til endurskoðunar, sbr. einnig dóm Hæstaréttar 13. september 1993 í málinu nr. 363/1993. Ber því að vísa máli þessu frá Hæstarétti.

Það athugast, að kröfur sóknaraðila eru ekki þess eðlis, að úr þeim verði leyst í máli um lögmæti nauðungarvistunar, sbr. 4. mgr. 18. gr. laga nr. 68/1984.

Með vísan til 11. gr. laga nr. 68/1984 verður að dæma skipuðum talsmanni sóknaraðila þóknun úr ríkissjóði í kærumáli þessu, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Þóknun skipaðs talsmanns sóknaraðila, Jóhanns Halldórssonar héraðsdómslögmanns, 10.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Föstudaginn 24. mars 1995.

Nr. 100/1995. **Erlendur Guðmundsson**
(Valgarður Sigurðsson hrl.)
gegn
Helga Ólafssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Kærumál. Kæruheimild. Málskostnaður. Frávísunarkröfu hafnað.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 9. mars 1995, sem barst Hæstarétti 22. mars sl. Um kæruheimild er vísað til 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 23. febrúar sl., þar sem synjað er kröfu sóknaraðila um, að hjólaskófla af tiltekinni gerð verði tekin úr vörslum varnaraðila og sóknaraðila gert að greiða 30.000 krónur í málskostnað auk virðisaukaskatts. Fyrir Hæstarétti gerir sóknaraðili þá kröfu eina, að málskostnaðarákvörðun héraðsdómara verði breytt á þann veg, að málskostnaður verði látinn niður falla.

Varnaraðili krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá Hæstarétti, þar eð kæruheimild sé ekki fyrir hendi. Til vara krefst hann þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur. Þá krefst varnaraðili kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Kæra sóknaraðila er reist á almennri kæruheimild í lögum nr. 90/1989 og nær því til úrskurðarins í heild sinni, þótt krafa hans fyrir Hæstarétti beinist eingöngu að því að fá málskostnaðarákvæði hins kærða úrskurðar breytt. Ákvæði g-liðar 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sem varnaraðili vísar til, eiga ekki við í máli þessu. Hagsmunir þeir, sem mál þetta var rekið um í héraði, eru þess eðlis, að skilyrði 1. mgr. 152. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sem beitt verður um málskot þetta, teljast vera uppfyllt, sbr. einnig 4. mgr. 150. gr. sömu laga og 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989. Samkvæmt því verður aðalkrafa varnaraðila ekki tekin til greina.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur. Dæma ber sóknaraðila til að greiða kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Erlendur Guðmundsson, greiði varnaraðila, Helga Ólafssyni, 25.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 23. febrúar 1995.

Mál þetta, er þingfest var 6. desember sl., var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum flutningi 20. febrúar sl. Meðferð þess hafði frestast frá 20. desember til 3. febrúar vegna opinberrar rannsóknar.

Gerðarbeiðandi er Erlendur Guðmundsson, kt. 140749-1359, Arnarhóli, Vestur-Landeyjahreppi.

Gerðarþoli er Helgi Ólafsson, kt. 180165-5259, Hjaltabakka 16, Reykjavík.

Gerðarbeiðandi krefst dómsúrskurðar um, að hjólaskófla af gerðinni International HOUGH, 3 cy., I.A.V. nr. 102, framleiðandi HOUGH H-70 F., 1965, seríunúmer 21 FC-3020, verði tekin með beinni aðfarargerð úr vörslum gerðarþola og fengin gerðarbeiðanda. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi gerðarþola, auk þess sem fjárnám verði heimilað fyrir honum og öllum kostnaði af væntanlegri gerð.

Gerðarþoli krefst þess, að kröfu gerðarbeiðanda verði synjað og hann úrskurðaður til að greiða sér málskostnað.

Gerðarbeiðandi kveðst hafa keypt þessa hjólaskóflu af Jarðefnum hf., áður Ástvaldi og Halldóri sf., og hafi henni verið afsalað til sín 5. september sl. Hann hafi þó fengið vélina afhenta 10. júní sl. Gerðarbeiðandi kveðst hafa gert vélina upp, en hún hafi verið illa farin eftir margra ára hirðuleysi, og notað hana í verkefni fyrir vegagerðina. Hinn 12. nóvember sl. hafi gerðarþoli tekið vélina ófrjálsri hendi, þar sem hún hafi verið í landi Hallgeirseyjarhjáleigu í Austur-Landeyjum, og flutt hana á brott. Hafi hún verið flutt á athafnasvæði Túnþökusölunnar að Sæbólsbraut 29 eða Vesturvör í Kópavogi.

Gerðarbeiðandi kveðst hafa afsal fyrir vélinni frá fyrri eiganda, er hafi sannað eignarrétt sinn og heimild til sölunnar. Gerðarþoli hafi með refsiverðum hætti svipt gerðarbeiðanda vörslum vélarinnar, og sé því nauðsynlegt að krefjast þess að fá hana afhenta með vísan til 78. gr. laga um aðför nr. 90/1989.

Gerðarþoli heldur því fram, að í maí 1994 hafi hann keypt hjólaskóflu af gerðinni International Payloader úr dánarbúi Finnboga G. Kjeld, og hafi sonur hans, Þórður, afsalað henni til sín. Vélin hafi staðið árum saman í hirðuleysi á auðri lóð í Kópavogi, og kveðst gerðarþoli hafa heyrt, að til stæði að fjarlægja hana. Hann hafi haft samband við heilbrigðiseftirlitið í Kópavogi, er hafi falið sér að fjarlægja vélina, og hann síðan fengið afsal fyrir henni. Gerðarþoli kveðst hafa frétt, að gerðarbeiðandi væri laginn að gera við gamlar vélar, og sett sig í samband við hann. Hafi orðið að samkomulagi þeirra á milli, að gerðarbeiðandi gerði tilraun til að gera við vélina og fengi í þess stað afnot hennar um sumarið. Með afsali, dagsettu 15. nóvember sl., kveðst gerðarþoli hafa selt vélina Túnþökusölunni, og sé hún nú í vörslum fyrirtækisins.

Gerðarþoli reisir málsvörn sína í fyrsta lagi á því, að hann verði ekki sviptur vörslum vélarinnar, þar eð hann hafi selt hana, og sé hún nú í vörslum kaupandans. Í öðru lagi sé með öllu óljóst, hvort gerðarbeiðandi hafi með lögmætum hætti eignast vélina, sem nú sé eign Túnþökusölunnar, enda liggi engin gögn fyrir, er staðfesti eignarheimild Jarðefna hf. að vélinni. Engin gögn hafi heldur verið lögð fram um það, að um sömu vél sé að ræða og Ástvaldur og Halldór sf. hafi keypt árið 1977.

Niðurstaða.

Það er óumdeilt í málinu, að gerðarþoli hafi 12. nóvember sl. tekið hjólaskóflu í landi Hallgeirseyjarhjáleigu og flutt í húsnæði Túnþökusölunnar sf. að Sæbólsbraut 29 í Kópavogi, þar sem hún er nú. Hér að framan var gerð grein fyrir því, sem aðilar málsins halda fram um eignarrétt að hjólaskóflunni.

Með afsali, dagsettu 15. nóvember sl., seldi gerðarþoli framangreindu fyrirtæki hjólaskófluna, og var hún skráð hjá Vinnueftirliti ríkisins 17. s. m. sem eign þess.

Aðfararbeiðnin er dagsett 21. nóvember sl. Hin umþrætta hjólaskófla var þá ekki í vörslum gerðarþola, heldur umrædds fyrirtækis, er hafði keypt hana af gerðarþola, eins og rakið var. Gerðarbeiðandi hefði því átt að beina kröfum sínum að fyrirtækinu, en ekki gerðarþola. Samkvæmt þessu verður að hafna þeirri kröfu gerðarbeiðanda, að hjólaskóflan verði tekin úr vörslum gerðarþola, og úrskurða gerðarbeiðanda til að greiða gerðarþola 30.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu gerðarbeiðanda, Erlends Guðmundssonar, að framangreind hjólaskófla verði tekin úr vörslum gerðarþola, Helga Ólafssonar.

Gerðarbeiðandi greiði gerðarþola 30.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Föstudaginn 24. mars 1995.

Nr. 108/1995. **Rannsóknarlögregla ríkisins**
gegn
Bjarna Leifi Péturssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald. A- og c-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 22. mars 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 23. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Fyrir liggur rökstuddur grunur um aðild varnaraðila að þeim brotum, er um getur í hinum kærða úrskurði. Að því athuguðu og að öðru leyti með vísan til forsendna hans verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. mars 1995.

Ár 1995, miðvikudaginn 22. mars, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem haldið er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Arnfríði Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Rannsóknarlögregla ríkisins hefur krafist þess með vísan til a- og c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Bjarna Leifi Péturssyni, kt. 150658-2419, með lögheimili að Frostafold 3, Reykjavík, en dvalarstað að Langholtsvegi 80, Reykjavík, verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 3. maí 1995 kl. 16.00.

Rannsóknarlögregla ríkisins kveður lögregluna í Reykjavík hafa tilkynnt

um innbrot og þjófnað í húsnæði kvikmyndafélagsins Garps- og Kam-kvikmynda þriðjudaginn 21. mars 1995 kl. 9.12. Við rannsókn hafi komið í ljós, að farið hefði verið inn um opnanlegt gluggafag á glugga, sem snýr út að Norðurstíg. Hefði gluggafagið verið spennt upp. Ljóst sé, að stórfelldum verðmætum hafi verið stolið. Talið er, að verðmæti þýfisins nemi nær 4 milljónum króna, en þýfið er tölvubúnaður af ýmsu tagi, svo sem vél- og hugbúnaður, myndavélar, kvikmyndatökuvélar, upptökutæki auk ómetanlegra gagna á diskum tölvubúnaðar, handrit og mjög verðmæt persónuleg gögn auk geisladiska, símbúnaðar o. fl.

Kærði var handtekinn á veitingastaðnum Skippernum við Tryggvagötu kl. 19.34 í gærkvöld.

Við yfirheyrslu hjá RLR í morgun kvaðst kærði vera saklaus af innbroti að Norðurstíg 3 aðfaranótt 21. mars sl. Kvaðst hann hafa geymt tvær töskur fyrir kunningja sinn, Jónas James Norris, og komið þeim í geymslu.

Við fyrirtöku málsins fyrir dóminum í dag ítrekaði kærði sakleysi sitt af framangreindu innbroti og kvaðst hafa komið umræddum töskum í geymslu, annarri í ruslageymslu að Snorrabraut 35, en hinni hefði hann komið í geymslu hjá kunningja sínum.

Með vísan til framburðar Jónasar James Norris hér fyrir dóminum og skýrslu hans hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins auk fram lagðra rannsóknargagna þykir þrátt fyrir neitun kærða leika rökstuddur grunur á, að kærði hafi gerst sekur um brot gegn 244. gr. alm. hegningarlaga nr. 19/1940.

Með vísan til þess, sem fram er komið hér fyrir dóminum um rannsóknarhagsmuni og sakaferil kærða, þykir verða að fallast á það með Rannsóknarlögreglu ríkisins, að a- og c-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 eigi við, og þykir því rétt með hliðsjón af framangreindu að taka kröfu Rannsóknarlögreglu ríkisins um gæsluvarðhald til greina, eins og hún er fram sett í gæsluvarðhaldskröfu.

Arnfríður Einarsdóttir kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kærði, Bjarni Leifur Pétursson, skal sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 3. maí nk. kl. 16.00.

Mánudaginn 27. mars 1995.

Nr. 107/1995. **Rannsóknarlögregla ríkisins**
gegn
Jónasi James Norris
(Páll Arnór Pálsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald. A- og c-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 22. mars 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 23. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst þess, að varnaraðila verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 3. maí 1995 kl. 16.00.

Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldstími verði styttur.

Varnaraðili hefur ekki kært úrskurð þennan réttilega til Hæstaréttar, sbr. 144. gr. laga nr. 19/1991. Koma því kröfur hans um breytingu úrskurðarins ekki til álita.

Í kröfugerð sóknaraðila til Héraðsdóms Reykjavíkur 22. mars sl. er gerð grein fyrir því, að hann hafi til rannsóknar þrjú innbrotsmál, sem varnaraðili hafi viðurkennt að hafa staðið að, ýmist fyrir forvitni sakir eða til að reyna nýjar aðferðir við innbrot. Einnig er komið fram af hálfu sóknaraðila, að ákæra hafi verið gefin út 21. mars sl. á hendur varnaraðila fyrir innbrot 9. nóvember 1994. Þá er komið fram, að varnaraðili lauk síðast afplánun refsidóms 4. nóvember 1993, en hefði þá verið í samfelldri afplánun frá 20. mars 1991. Sakavottorð varnaraðila ber með sér, að brotaferill hans er langur, en frá árinu 1978 hafa mál komið samtals nítján sinnum fyrir dómstóla vegna brota hans á almennum hegningarlögum nr. 19/1940.

Krafa sóknaraðila er reist á c-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 auk a-liðar sömu greinar. Telja verður varnaraðila síbrotamann, og verður gæsluvarðhald yfir honum því reist á báðum framangreind-

um lagaákvæðum. Samkvæmt þessu verður fallist á kröfu sóknaraðila um gæsluvarðhald yfir varnaraðila allt til kl. 16.00 miðvikudaginn 3. maí 1995.

Dómsorð:

Varnaraðili, Jónas James Norris, skal sæta gæsluvarðhaldi allt til kl. 16.00 miðvikudaginn 3. maí 1995.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. mars 1995.

Ár 1995, miðvikudaginn 22. mars, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem haldið er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Arnfríði Einarsdóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Rannsóknarlögregla ríkisins hefur krafist þess með vísan til a- og c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Jónasi James Norris, kt. 230762-5549, Bárugötu 22, Reykjavík, verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 3. maí 1995 kl. 16.00.

Rannsóknarlögregla ríkisins kveður lögregluna í Reykjavík hafa tilkynnt innbrot og þjófnað í húsnæði kvikmyndafélagsins Garps- og Kam-kvikmynda kl. 9.12 þriðjudaginn 21. mars 1995. Við rannsókn hafi komið í ljós, að farið hefði verið inn um opnanlegt gluggafag á glugga, sem snýr út að Norðurstíg. Hefði gluggafagið verið spennt upp. Ljóst sé, að stórfelldum verðmætum hafi verið stolið. Talið er, að verðmæti þýfisins nemi nær 4 milljónum króna, en þýfið er tölvubúnaður af ýmsu tagi, svo sem vél- og hugbúnaður, myndavélar, kvikmyndatökuvélar, upptökutæki auk ómetanlegra gagna á diskum tölvubúnaðar, handrit og mjög verðmæt persónuleg gögn auk geisladiska, símbúnaðar o. fl.

Kærði var handtekinn á heimili sínu um kl. 15.55 í gær, 21. þ. m., og fór fram húsleit þar með samþykki hans. Fundust þar nokkrir munir úr innbroti þessu.

Við yfirheyrslu hjá RLR gekkst kærði við því að vera valdur að innbroti þessu í félagi við Bjarna Leif Pétursson. Kærði ítrekaði þá játningu sína hér fyrir dóminum fyrr í dag. Þá kveðst kærði hafa brotið „silinder" af hurðum í tveimur fyrirtækjum og bílageymslu 13. og 19. mars sl., en engu stolið þaðan.

Enn er hluti þýfisins ófundinn, og verður því að fallast á það með Rannsóknarlögreglu ríkisins, að um rannsóknarhagsmuni sé enn að ræða. Hins vegar þykir brotaferill kærða undanfarin misseri ekki slíkur, að unnt sé að fallast á kröfu um gæsluvarðhald með vísan til c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Með vísan til framanritaðs þykir rétt, að kærði sæti gæsluvarðhaldi sam-

kvæmt a-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 allt til föstudagsins 31. mars nk. kl. 16.00.

Arnfríður Einarsdóttir kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kærði, Jónas James Norris, skal sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 31. mars nk. kl. 16.00

Þriðjudaginn 28. mars 1995.

Nr. 94/1995. **Þórður Daníel Bergmann**
(Björn Ólafur Hallgrímsson hrl.)
gegn
Gjaldheimtunni í Reykjavík
(Þorvaldur Lúðvíksson hrl.)

Kærumál. Fjárnám fellt úr gildi. Fyrning. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 13. mars 1995, sem barst réttinum 17. mars sl. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Hann krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og að ógilt verði fjárnámsgerð í fasteigninni Klyfjaseli nr. 1 í Reykjavík, sem gerð var 27. október 1994 til tryggingar kröfu varnaraðila, að fjárhæð 607.855 krónur, auk dráttarvaxta og kostnaðar. Hann krefst enn fremur málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Í hinum kærða úrskurði kemur fram, að varnaraðili hefur á árunum 1988 og 1989 fengið lögtök gerð í fasteign Snæfells s/f að Langholtsvegi 109, Reykjavík, fyrir opinberum gjöldum, sem lögð voru á félagið þau ár. Lögtaksgerðunum var þegar fylgt eftir með beiðnum um uppboð á eigninni, en nauðungarsala fór þó ekki fram fyrr en 17. september 1993. Fékk varnaraðili ekki fulla greiðslu þar á kröfum sínum á hendur félaginu.

Sóknaraðili gekk úr nefndu sameignarfélagi í október 1988, en tilkynning um það barst Firmaskrá Reykjavíkur í nóvember 1989. Er óumdeilt í málinu, að sóknaraðili hafi borið ábyrgð á nefndum gjöldum, sem á það voru lögð.

Samkvæmt þágildandi 2. gr. laga nr. 29/1885 um lögtak og fjárnám án undanfarins dóms eða sáttar hélst lögtaksréttur fyrir skuldakröfu, þar til tvö ár voru liðin frá gjalddaga. Lögtök þau, sem gerð

voru, rufu fyrningarfrest gagnvart þeim, sem gerðunum var beint gegn. Með þeim varð fyrning hins vegar ekki rofin gagnvart sóknaraðila sem ábyrgðarmanni að skuldinni, og er ekki leitt í ljós, að annarra úrræða hafi verið neytt til að rjúfa fyrningarfrest gagnvart honum. Samkvæmt því var lögtaksréttur fyrndur þegar 1. júlí 1992, er 2. gr. laga nr. 29/1885 féll úr gildi, sbr. einnig 1. mgr. 102. gr. laga nr. 90/1989. Heimildir fyrir fjárnámi varnaraðila voru því brott fallnar, er það var gert, en sóknaraðili hefur meðal annars borið fyrir sig fyrningu til stuðnings kröfum sínum.

Ber þegar af þessari ástæðu að fallast á kröfur sóknaraðila og ógilda fjárnámsgerðina. Þá verður varnaraðila gert að greiða sóknaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

Það athugast, að dómarinn í héraði tók málið til úrskurðar, án þess að það væri munnlega flutt, og fór þar að yfirlýsingu umboðsmanna aðilanna um, að þeir teldu ekki ástæðu til munnlegs málflutnings. Þessi málsmeðferð er í andstöðu við síðari ml. 1. mgr. 88. gr., sbr. 94. gr. laga nr. 90/1989.

Dómsorð:

Fjárnám, sem gert var í fasteign sóknaraðila að Klyfjaseli 1 í Reykjavík 27. október 1994 að kröfu varnaraðila, er fellt úr gildi.

Varnaraðili, Gjaldheimtan í Reykjavík, greiði sóknaraðila, Þórði Daníel Bergmann, samtals 90.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 27. febrúar 1995.

Sóknaraðili, Þórður Daníel Bergmann, kt. 131252-3589, Klyfjaseli 1, Reykjavík, skaut máli þessu til héraðsdóms með bréfi, dags. 20. desember 1994. Varnaraðili er Gjaldheimtan í Reykjavík, kt. 570169-0849, Tryggvagötu 28, Reykjavík.

Sóknaraðili krefst þess, að fjárnámsgerð nr. 11/1994/17290, er sýslumaðurinn í Reykjavík framkvæmdi hjá honum að kröfu varnaraðila 27. október 1994, verði ógilt. Gert var fjárnám í fasteign sóknaraðila, Klyfjaseli 1,

Reykjavík, til lúkningar kröfu, að fjárhæð 607.855 kr., auk áfallinna og áfallandi dráttarvaxta og kostnaðar. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar að skaðlausu að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Varnaraðili krefst þess, að kröfum sóknaraðila verði hafnað og fjárnámsgerðin staðfest. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Sóknaraðili máls þessa var einn sameigenda sameignarfélagsins Snæfells. Hann gekk síðar úr félaginu. Krafa sú, sem umdeilt fjárnám var gert til lúkningar á, er vegna opinberra gjalda sameignarfélagsins. Ekki er ágreiningur um ábyrgð sóknaraðila á þessum skuldum félagsins.

Hinn 8. október 1988 var gert lögtak í eignarhluta Snæfells sf. í fasteigninni Langholtsvegi 109 til lúkningar opinberum gjöldum félagsins það ár. 20. september 1989 var á sama hátt gert lögtak í eigninni til lúkningar opinberum gjöldum 1989. Fasteignin var seld nauðungarsölu 17. september 1993.

Varnaraðili lýsti kröfu í söluandvirði eignarinnar á grundvelli lögtaksgerða þessara, að fjárhæð samtals 1.552.869 kr. Samkvæmt frumvarpi sýslumanns nam úthlutun til hans 1.055.313 kr. Gerði varnaraðili ekki athugasemd við frumvarpið og fékk úthlutað samkvæmt því. Sá, er kom næst á eftir í veðröð, fékk úthlutað samtals 753.864 kr. upp í sína kröfu. Sóknaraðili bendir á, að sú krafa komi sér ekki við, þar sem hann hafi ekki borið persónulega ábyrgð á greiðslu hennar.

Varnaraðili skipti úthlutuninni svo, að hann færði 777.077 kr. til fullnaðargreiðslu gjalda ársins 1988, en 291.091 kr. sem greiðslu upp í áfallna dráttarvexti og kostnað vegna gjalda ársins 1989.

Sóknaraðili ber fyrir sig, að lögtaksgerðum varnaraðila hafi verið þinglýst seint og að hann hafi dregið lengi að krefjast nauðungaruppboðs. Þá hafi hann ekki mótmælt frumvarpi að úthlutunargerð, þó að þar hafi verið gert ráð fyrir of lágri fjárhæð til greiðslu dráttarvaxta til hans. Því sé missir hans á forgangsrétti fyrir vöxtum á eigin ábyrgð hans. Sóknaraðili hafi ekki verið aðili að uppboðsmálinu og hafi því ekki haft tækifæri til að staðreyna það, að úthlutun til varnaraðila væri rétt.

Sóknaraðili bendir á, að skv. úthlutun hafi 420.709 kr. verið til greiðslu gjalda ársins 1988 (höfuðstóll 360.200 kr., dráttarvextir 60.509 kr.), en 634.604 kr. til greiðslu gjalda ársins 1989. Skipting varnaraðila á þessu sé því ekki rétt, en hann reiknar gjöld ársins 1988 sem að fullu greidd.

Varnaraðili segir í greinargerð, að hann hafi krafist uppboðs með beiðnum, dagsettum 14. desember 1988 og 27. október 1989. Uppboðsmálinu hafi verið margfrestað í uppboðsrétti Reykjavíkur, og við réttarfarsbreytingarnar 1. júlí 1992 hafi þurft að afturkalla beiðnirnar og senda nýjar. Fasteignarhlutinn hafi síðan verið seldur nauðungarsölu 17. september 1993.

Varnaraðili segir, að við úthlutunina hafi verið felldir niður dráttarvextir af kröfunni, þar sem talið hafi verið, að hann hafi veitt gjaldfrest með því að afturkalla uppboðsbeiðnir sínar.

Varnaraðili mótmælir þeim staðhæfingum sóknaraðila, að mistök hafi verið gerð við úthlutun söluverðs. Gætt hafi verið ákvæða laga nr. 23/1901, og hafi sóknaraðili ekki sýnt fram á, að útreikningar sýslumanns hafi verið rangir. Sóknaraðila hafi sjálfum verið í lófa lagið að mótmæla úthlutuninni, en það hafi hann ekki gert.

Þá mótmælir varnaraðili því, að vextir hafi verið fyrndir eða lögtaksréttur. Þá hafi ekki verið sýnt fram á, í hverju tómlæti hans hafi falist.

Niðurstaða.

Lögtök voru gerð til lúkningar kröfum varnaraðila á árunum 1988 og 1989, svo sem að framan er lýst. Þeim fullnustuaðgerðum var lokið með nauðungarsölu 17. september 1993. Með lögtaksgerðunum var slitið fyrningu skuldanna, og gat fyrningarfrestur ekki tekið að líða, fyrr en nauðungarsalan hafði farið fram. Varnaraðili hefur lagt fram afrit uppboðsbeiðna, sem hann afturkallaði síðan í kjölfar gildistöku nýrra laga um nauðungarsölu árið 1992. Þarf ekki, eins og mál þetta liggur fyrir, að leysa úr því, hvort rétt hafi verið að afturkalla beiðnirnar, en varnaraðili krafðist nauðungarsölu innan hæfilegs tíma, eftir að hann afturkallaði fyrri beiðnir.

Aðila greinir ekki á um, hvernig sýslumaður reiknaði kröfu varnaraðila til úthlutunar. Þá eru þeir sammála um, að úthlutað hafi verið lægri fjárhæð til hans en krafist var, þar sem sýslumaður taldi, að hann hefði að talsverðum hluta glatað forgangsrétti fyrir vöxtum vegna ákvæða laga nr. 23/1901. Hins vegar telur sóknaraðili, að úthlutun til varnaraðila hafi verið lækkuð meir en réttmætt hafi verið og varnaraðili vanrækt að mótmæla því.

Ekki verður í þessu máli úr því leyst, hvort úthlutunargerð hafi verið réttilega ráðin. Við úrlausn þessa máls skiptir máli, að krafa varnaraðila var ekki að neinu leyti fyrnd, hvorki höfuðstóll hennar né dráttarvextir, þar sem lögtak hafði verið gert til lúkningar þeim. Missir forgangsréttar skv. lögum nr. 23/1901 felur ekki í sér, að veðtrygging fyrir vöxtunum glatist, heldur einungis staða í úthlutunarröð gagnvart öðrum veðhöfum. Því var varnaraðila heimilt að krefjast aðfarar hjá þeim, sem ábyrgð báru á greiðslu krafnanna, er fram var komið, að full greiðsla fékkst ekki af söluverði fasteignarinnar.

Ekki verður fallist á það með sóknaraðila, að með vanrækslu um að mótmæla hugsanlegum skekkjum í frumvarpi að úthlutunargerð hafi varnaraðili látið af kröfunni eða hún fallið niður með einhverjum hætti.

Samkvæmt þessari niðurstöðu verður fjárnámsgerðin staðfest. Rétt er þó að fella málskostnað niður.

Jón Finnbjörnsson dómarafulltrúi kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu sóknaraðila, Þórðar Daníels Bergmann, um ógildingu framangreindrar fjárnámsgerðar.

Málskostnaður fellur niður.

Þriðjudaginn 28. mars 1995.

Nr. 95/1995. **Hjálmur hf.**
(Hlöðver Kjartansson hdl.)
gegn
Vélsmiðjunni Mjölni hf.
(Jónatan Sveinsson hdl.)

Kærumál. Málskostnaður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 16. mars 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 20. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vestfjarða, sem kveðinn var upp 3. mars 1995, þar sem varnaraðila er úrskurðaður málskostnaður, að fjárhæð 500.000 krónur, í máli, sem varnaraðili höfðaði gegn sóknaraðila fyrir héraðsdóminum með stefnu, út gefinni 6. júlí 1993. Kæruheimild er í g-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Sóknaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði ómerktur og málinu vísað heim í hérað til uppkvaðningar úrskurðar um málskostnað að nýju. Til vara krefst hann þess, að málskostnaður í héraði verði felldur niður að öðru leyti en því, að varnaraðili verði dæmdur til að greiða sóknaraðila 401.762 krónur í matskostnað. Til þrautavara krefst sóknaraðili, að málskostnaður úr hendi „sóknaraðila í héraði“ verði lækkaður verulega. Loks krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Svo sem greinir í úrskurði héraðsdóms, var ákvörðun um málskostnað falin dómsformanni á grundvelli 2. mgr. 108. gr. laga nr. 91/1991, eftir að sátt hafði tekist um önnur ágreiningsefni í málinu. Var ákvörðun þessi rétt samkvæmt 2. ml. 3. mgr. 4. gr. sömu laga. Með vísun til þess og forsendna hins kærða úrskurðar ber að staðfesta hann.

Sóknaraðila ber að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Hjálmur hf., greiði varnaraðila, Vélsmiðjunni Mjölni hf., 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Vestfjarða 3. mars 1995.

Ár 1995, föstudaginn 3. mars, er á dómþingi Héraðsdóms Vestfjarða, sem háð er í Dómhúsi Héraðsdóms Reykjavíkur við Lækjartorg af Jónasi Jóhannssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi um málskostnað í málinu nr. E-115/1993: Vélsmiðjan Mjölnir hf. gegn Hjálmi hf.

I.

Málið höfðaði Jónatan Sveinsson hrl. fyrir hönd Vélsmiðjunnar Mjölnis hf., kt. 540292-2809, Mávakambi 2, Bolungarvík, með stefnu, út gefinni 6. júlí 1993, á hendur Hjálmi hf., kt. 641168-0179, Hafnarbakka, Flateyri, sem birt var 31. ágúst 1993, en málið var þingfest hér fyrir dómi 8. september s. á.

Af hálfu stefnda tók Hlöðver Kjartansson hdl. til varna í málinu. Hefur síðan farið fram umfangsmikil gagnaöflun, þar á meðal matsgerð tveggja sérkunnáttumanna, sem dómkvaddir voru 14. febrúar 1994. Lá endanleg niðurstaða þeirra ekki fyrir fyrr en 8. nóvember s. á. Á dómþingi 29. desember voru síðan kvaddir til setu í dóminum sérfróðir meðdómendur, sem tóku fyrst sæti í réttinum fimmtudaginn 23. febrúar 1995. Þann dag var tekin skýrsla af einu vitni í húsakynnum Héraðsdóms Reykjavíkur, en í framhaldi af því flugu dómendur og lögmenn aðila vestur til Ísafjarðar, þar sem fyrirhuguð var aðalmeðferð í málinu að morgni næsta dags. Áður en til eiginlegrar aðalmeðferðar kom, höfðu hins vegar sættir tekist um allt annað en málskostnað, en ákvörðun hans var falin dómsformanni á grundvelli 2. mgr. 108. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 að undangenginni framlagningu málskostnaðarreikninga beggja aðila og málflutningi lögmanna um þennan þátt málsins.

II.

Samkvæmt 1. mgr. 130. gr. einkamálalaga skal sá, er tapar máli, í öllu verulegu að jafnaði dæmdur til að greiða gagnaðila sínum málskostnað. Verðmæti kröfu stefnanda nam á málflutningsdegi tæplega 9.000.000 króna að með töldum dráttarvöxtum. Sættir tókust þann dag um greiðslu á

5.000.000 króna, en áður hafði stefndi greitt inn á stefnukröfuna (8.727.545 krónur auk dráttarvaxta) samtals 2.250.000 krónur. Að þessu virtu þykir ekki verða hjá því komist að verða við kröfu lögmanns stefnanda og úrskurða stefnda til greiðslu málskostnaðar samkvæmt 1. mgr. 129. gr. téðra laga. Við ákvörðun hans þykir þó mega líta til þess, að sættir tókust í málinu fyrir aðalmeðferð. Ber að miða kostnað stefnanda af flutningi málsins við niðurstöðu nefndrar dómsáttar, þ. e. 5.000.000 króna.

Samkvæmt framanrituðu og að teknu tilliti til útlagðs kostnaðar af hálfu stefnanda þykir hæfilegt að ákvarða honum 500.000 krónur í málskostnað úr hendi stefnda.

Úrskurðarorð:

Stefndi, Hjálmur hf., greiði stefnanda, Vélsmiðjunni Mjölni hf., 500.000 krónur í málskostnað.

Þriðjudaginn 28. mars 1995.

Nr. 192/1993. **Landsbanki Íslands**
vegna Verðbréfaviðskipta Samvinnubankans
(Sveinn Haukur Valdimarsson hrl.)
gegn
Lífeyrissjóði Dagsbrúnar og Framsóknar
(Atli Gíslason hrl.)
og gagnsök
og til réttargæslu
fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs og
sýslumanninum í Reykjavík
(Sigrún Guðmundsdóttir hrl.)

Ómerking. Heimvísun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 17. maí 1993, en gagnáfrýjandi með stefnu 22. júní sama ár.

Mál þetta var tekið til dóms að lokinni aðalmeðferð 26. janúar 1993. Í þinghaldi 29. mars sama ár var eftirfarandi bókað: „Málið er nú endurupptekið, og lögðu talsmenn aðila það í dóm að nýju með vísan til 115. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.“ Dómur í málinu var kveðinn upp 6. apríl 1993. Í héraðsdómi er engin skýring gefin á drætti á dómsuppsögu eftir aðalflutning.

Samkvæmt framansögðu var málið dæmt án munnlegs málflutnings að nýju, er tíu vikur voru liðnar frá aðalmeðferð. Verður að ómerkja hinn áfrýjaða dóm og vísa málinu heim í hérað til munnlegs málflutnings og dómsuppsögu að nýju, sbr. dóma Hæstaréttar 6. febrúar 1995 í málunum nr. 384/1992, 9/1993, 104/1994 og síðari dóma um sama efni.

Rétt er, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera ómerkur, og er málinu vísað heim í hérað til munnlegs málflutnings og uppsögu dóms að nýju.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Fimmtudaginn 30. mars 1995.

Nr. 113/1995. **Smári Gunnarsson**
(Valgarður Sigurðsson hrl.)
gegn
þrotabúi Bílaports hf.
(Magnús Guðlaugsson hrl.)

Kærumál. Kærufrestur. Frávísun frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. mars 1995. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 16. febrúar 1995 um synjun á kröfu sóknaraðila um viðurkenningu veðréttar í bifreiðinni JS-189 og úthlutun sér til handa á andvirði hennar. Kæruheimild er í 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl.

Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og breytt á þann veg, að viðurkenndur verði veðréttur hans í bifreiðinni JS-189 samkvæmt þinglýstu tryggingarbréfi, út gefnu 15. ágúst 1990, og að varnaraðila verði gert að úthluta andvirði bifreiðarinnar til sóknaraðila á grundvelli veðsins. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara, að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili krefst enn fremur kærumálskostnaðar.

Héraðsdómi Reykjavíkur barst 2. mars 1995 símbréf lögmanns sóknaraðila með svohljóðandi yfirlýsingu: „Umbj. minn hefur ákveðið að kæra niðurstöðu héraðsdóms í ofangreindu máli, ef skilyrði reynast fyrir hendi. Nánari staðfesting síðar.“ Samkvæmt vottorði héraðsdómara barst skrifleg og rökstudd kæra sóknaraðila héraðsdómi 17. sama mánaðar, um leið og kærugjald var greitt. Kæran er dagsett 2. mars 1995.

Eins og atvikum er háttað, er ekki unnt að líta svo á, að kæra hafi borist héraðsdómi, áður en liðinn var frestur til að skjóta málinu til

æðra dóms samkvæmt 144. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 179. gr. laga nr. 21/1991. Ber því að vísa málinu frá Hæstarétti.

Sóknaraðili greiði varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Sóknaraðili, Smári Gunnarsson, greiði varnaraðila, þrotabúi Bílaports hf., 30.000 krónur í kærumálskostnað.

Fimmtudaginn 30. mars 1995.

Nr. 237/1993. **Sigurjón Ólafsson og**
Hlynur Tryggvason
(Jón Magnússon hrl.)
gegn
Blönduóssbæ
(Björn Ólafur Hallgrímsson hrl.)

Verksamningur. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Björn Þ. Guðmundsson prófessor.

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 9. júní 1993. Endanleg kröfugerð þeirra er sú, að stefndi verði dæmdur til að greiða þeim 324.701 krónu með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af þeirri fjárhæð frá 1. desember 1990 til greiðsludags, allt að frádregnum 66.690 krónum. Þá krefjast þeir málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms, en til vara, að kröfur áfrýjenda verði lækkaðar. Hann krefst einnig málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Atvikalýsingu er verulega áfátt í hinum áfrýjaða dómi.

Ágreiningur aðila á rætur að rekja til verksamnings, sem gerður var 20. desember 1989 milli Blönduóssbæjar sem verkkaupa og áfrýjenda og Grétars Guðmundssonar sem verktaka. Hið umsamda verk fólst í að reisa fjölbýlishús með fjórum almennum kaupleiguíbúðum á Blönduósi. Skyldi húsinu skilað fullfrágengnu 15. mars 1991, en lóðarfrágangi að fullu lokið 31. ágúst 1990.

Jafnhliða gerð verksamningsins höfðu áfrýjendur og Grétar Guðmundsson gert innbyrðis samning sín á milli um skiptingu verksins. Var Grétar ekki aðili að þeim framkvæmdum í verklok, er leiddu til þess ágreinings aðila, sem hér er til úrlausnar. Er aðild áfrýjenda að málinu óumdeild.

Í 1. gr. verksamningsins kemur fram, að húsið verði byggt sam-

kvæmt uppdráttum og verklýsingu, gerðum af tæknideild Húsnæðisstofnunar ríkisins, ásamt meðfylgjandi útboðsgögnum „og þeim gögnum, sem nefnd eru og vísað er til".

Meðal þeirra gagna eru útboðsskilmálar. Í grein 1.2. þessara skilmála segir, að Íslenskur staðall, ÍST-30, sé hluti útboðsgagna að því marki, sem ekki sé annað tekið fram í útboðsgögnum. Í grein 1.8. í skilmálunum, sem ber yfirskriftina Greiðslur, segir, að reikningar verktaka fyrir samningsgreiðslur og verðbætur verði greiddir af verkkaupa, eftir að eftirlitsmaður hans og Húsnæðisstofnun ríkisins hafa samþykkt þá. Í grein 1.9., sem ber yfirskriftina Greiðslur fyrir aukaverk, segir, að komi til aukaverka, skuli fylgja ákvæðum 16. kafla í ÍST-30 þar að lútandi. Skuli gera sérstaka reikninga vegna slíkra aukaverka.

Í 16. kafla ÍST-30 segir meðal annars, að verkkaupa sé heimilt að krefjast breytinga á umfangi verksins og aukaverka. Eigi verktaki rétt á sérstakri greiðslu vegna aukins kostnaðar, sem af breytingunni leiðir, hafi hann gert kröfu um það, áður en byrjað var á þeirri vinnu. Verktaki megi engin aukaverk vinna nema samkvæmt skýlausum fyrirmælum verkkaupa, og skuli allar yfirlýsingar um breytingar vera skriflegar. Í 17. kafla ÍST-30 segir meðal annars, að umsjónarmaður verkkaupa geti samið um öll minni háttar viðbótarverk. Þar er jafnframt að finna ákvæði um svonefnda verkfundi og að fulltrúi verkkaupa riti að jafnaði fundargerð slíks fundar.

Í upphafi 3. gr. verksamnings aðila segir: „Samningsupphæð innir verkkaupi af hendi samkvæmt ákvæðum í útboðslýsingu. Greitt skal á skrifstofu Blönduóssbæjar eigi síðar en 10 dögum eftir, að eftirlitsmaður verkkaupa hefur samþykkt reikninga verktaka."

Samkvæmt 2. gr. verksamningsins skyldi verkkaupi greiða 22.215.139 krónur fyrir verkið auk kostnaðar, sem leiði af breyttu verðlagi. Fyrir dómi hafa áfrýjandinn Hlynur og Guðbjartur Á. Ólafsson, bæjartæknifræðingur á Blönduósi, staðfest, að heildargreiðslur til verktaka hafi orðið ríflega 30.000.000 króna. Ekki liggur ljóst fyrir, hvort hækkun frá samningsverði megi eingöngu rekja til verðbreytinga eða hvort aukaverk og breytingar á verkinu hafi einnig legið þar að baki.

II.

Í máli þessu krefja áfrýjendur stefnda um greiðslu reiknings, dagsetts 15. nóvember 1990, fyrir tvö aukaverk, sem unnin voru í september 1990, er dró að verklokum. Er annars vegar um að ræða greiðslu fyrir málningu á girðingu, að fjárhæð 66.690 krónur, sem stefndi greiddi þó um síðir í lok ágúst 1992, eftir að mál þetta var höfðað. Hins vegar er krafist greiðslu fyrir að tyrfa lóð fjölbýlishússins, að fjárhæð 315.000 krónur, að frádregnu svonefndu geymslufé og greiðslu, er verkkaupi innti af hendi og miðaðist við, að sáð hefði verið í lóðina, svo sem mælt var fyrir um í verksamningi. Samtals er reikningur verktaka fyrir þessi tvö aukaverk að fjárhæð 324.701 króna.

Áfrýjendur hafa lýst atvikum svo, að í september 1990 hafi þeir undirbúið að sá í lóðina. Eftirlitsmaður verkkaupa, Guðbjartur Á. Ólafsson, hafi þá óskað eftir því, að tyrft yrði í stað þess að sá. Hafi hann skýrt tilmælin með því, að ella yrði moldarfok úr lóðinni allan veturinn á næstu nágranna. Áfrýjendur hafi orðið við beiðninni, þótt þeir hafi ekki verið áfram um að bæta auknu verki á sig, þar eð þeir unnu að öðru verki á þeim tíma. Með sama hætti hafi eftirlitsmaðurinn beðið um, að girðing yrði máluð og það verk verið unnið skilmálalaust. Í hvorugu tilviki hafi nokkur fyrirvari verið orðaður um, að samþykki Húsnæðisstofnunar ríkisins þyrfti að koma til. Hafi þetta verið í samræmi við þá almennu tilhögun, að eftirlitsmaðurinn hafi sett fram tillögur um framkvæmd verksins og aukaverk, og hafi það ekki verið gert skriflega, heldur aðeins munnlega.

Reikningur verktaka er áritaður um samþykki eftirlitsmanns verkkaupa 23. nóvember 1990. Sama dag ritaði eftirlitsmaðurinn bréf til skýringa á reikningi verktaka. Um málun girðingar segir, að einingarverð á fermetra sé hið sama og verktaki fái fyrir málun girðinga í öðru verki, það er byggingu kaupleiguíbúða fyrir aldraða. Síðan segir: „Af ýmsum ástæðum þótti nauðsynlegt að láta grasþekja lóðina í stað þess að sá. Einingarverð er framreiknað frá fyrra verki verktaka, þ. e. a. s. við Mýrarbraut 26–28. Meðfylgjandi samþykktur reikningur.“

Reikningurinn var ekki greiddur. Hinn 20. júní 1991 óskaði eftirlitsmaðurinn í símbréfi umsagnar Húsnæðisstofnunar ríkisins um nokkra aukareikninga vegna verksins. Með því fylgdi greinargerð

hans sjálfs, dagsett 6. júní 1991. Þar sagði um reikning fyrir tyrfingu lóðar, að verktaka hafi þótt nauðsynlegt að grasþekja lóðina. Síðan segir: „Eftirlitsmaður og verktaki urðu ásáttir um einingarverð sem framreiknað var frá fyrri verkum verktaka en framkvæmdin var enn ákvörðun verktaka, og eftir lokaúttekt á lóðinni er ekki hægt að segja, að það gefi tilefni til aukagreiðslna.“ Að fenginni þessari skýrslu lýsti Húsnæðisstofnun þeirri skoðun, að hafna bæri reikningnum, sem verkkaupi gerði, með bréfi til áfrýjenda 2. september 1991.

Fyrir dómi hefur Guðbjartur Á. Ólafsson ítrekað, að hann hafi ekki beðið um, að lóðin yrði tyrfð. Verktakar hafi verið komnir á eftir áætlun með lóðarfrágang. Hann hafi rætt málið við þá 12. september 1990 og þeir síðan ráðist samkvæmt eigin ákvörðun í að tyrfa. Áður hafi þó verið farið yfir, hvaða kostir væru í stöðunni, og hann hafi fylgst með framvindu verksins. Hann hafi síðan samþykkt reikninginn „meira sem stuðning við verktakann um að fá betri greiðslur fyrir lóðina, en verktakanum átti að vera fullkunnugt um það, að það var tæknideild Húsnæðisstofnunar, sem hafði síðasta orðið um það, hvort þetta yrði samþykkt sem viðbótarverk“. Hann gat þess jafnframt, að stundum biðji eftirlitsmaður um aukaverk, en stundum fari verktakar sjálfir fram á slíkt.

III.

Áfrýjendur reisa kröfur sínar á því, að eftirlitsmaður stefnda hafi beðið um, að verkið yrði unnið. Til þess hafi hann verið bær, og sönnun liggi fyrir um, að í verkið var ráðist að hans beiðni. Stefndi hafi einn verið viðsemjandi áfrýjenda sem verkkaupi, en ekki Húsnæðisstofnun ríkisins. Ókleift sé að túlka samninginn á þann veg, að bæði stefndi og Húsnæðisstofnun hafi þurft að standa að beiðni um aukaverk, til að verktaki mætti treysta því, að endurgjald kæmi fyrir að verki loknu. Hafi hin almenna framkvæmd verið sú, að eftirlitsmaðurinn hafi einn staðið að slíkum beiðnum.

Stefndi heldur því hins vegar fram, að áfrýjendur hafi tekið upp hjá sjálfum sér að breyta verkinu með þeim hætti, sem hér um ræðir. Geti þeir ekki krafist sérstakrar greiðslu fyrir kostnaðarauka af því. Jafnvel þótt lagt yrði til grundvallar, að eftirlitsmaðurinn hafi

beðið um þessa breytingu á verkinu, hafi hann ekki haft heimild til að gera það á sitt eindæmi.

IV.

Kaupleiguíbúðir þær, sem samningur málsaðila laut að, voru byggðar á grundvelli laga nr. 86/1988 um Húsnæðisstofnun ríkisins. Á framkvæmdatímanum var þeim lögum breytt með lögum nr. 70/1990, er tóku gildi 1. júní það ár, en ákvæði eldri og yngri laganna voru samsvarandi um það, sem hér skiptir máli. Samkvæmt lögunum er veitt lán úr sjóðum stofnunarinnar fyrir tilteknum hluta byggingarkostnaðar slíkra íbúða, en sveitarfélag getur verið framkvæmdaraðili þess háttar verkefna. Ber sveitarstjórn fjárhagslega ábyrgð á almennum kaupleiguíbúðum á vegum hennar og enn fremur ábyrgð á framkvæmdum. Verði byggingarkostnaður meiri en sá kostnaðargrundvöllur, sem Húsnæðismálastjórn hefur samþykkt að lánveitingu, fjármagnar framkvæmdaraðili þann kostnað, sem umfram er. Þá er í lögunum fjallað um hlutverk tækni- og þjónustudeildar Húsnæðisstofnunar ríkisins. Felst það meðal annars í því að hafa eftirlit með framkvæmdum þeirra aðila, sem njóta lána úr veðlánakerfinu, eftir því sem þörf er á, og sjá um, að settum skilyrðum sé fullnægt, auk þess sem deildin er meðal annars sveitarstjórnum til aðstoðar við undirbúning, útboð og samningsgerð vegna félagslegra íbúðabygginga, óski þær þess.

V.

Í verksamningi við áfrýjendur er einungis bæjarstjórn Blönduóss viðsemjandi þeirra sem verkkaupi. Ber samningurinn enga áritun Húsnæðisstofnunar ríkisins um sérstakt samþykki hennar. Verkkaupi hefur heimildir samkvæmt samningnum til að óska eftir gerð aukaverka, og eins og atvikum er hér háttað, var eftirlitsmaður verkkaupa til þess bær. Í samningnum er ekkert, sem gaf verktaka tilefni til að líta svo á, að það yrði háð endanlegri afstöðu Húsnæðisstofnunar ríkisins, hvort endurgjald kæmi fyrir verkið eða ekki. Hvort stofnunin samþykkti slíkt sem grundvöll aukinna lánveitinga af sinni hendi, er því óviðkomandi, hvort verkkaupi gæti á sína ábyrgð gagnvart áfrýjendum óskað breytinga á framkvæmd verksins.

Áfrýjendur hafa báðir staðhæft, að ráðist hafi verið í að tyrfa lóð fjölbýlishússins samkvæmt beiðni eftirlitsmannsins. Áritaði hann reikninginn um samþykki sitt 23. nóvember 1990 og gaf sama dag einnig skriflegar skýringar á samþykki sínu. Þá hefur vitnið Stefán Þröstur Berndsen komið fyrir dóm, en hann átti þá sæti í húsnæðisnefnd Blönduóssbæjar. Hefur hann borið, að á þeim tíma, er verkið var unnið, hafi eftirlitsmaðurinn tjáð sér, að hann hafi beðið verktakana um að tyrfa lóðina í stað þess að sá. Málið hafi síðan komið til umræðu í nefndinni með þeim hætti, að eftirlitsmaðurinn skýrði frá því, að tyrft hefði verið, en ekki sáð.

Með vísan til alls þess, sem að framan greinir, þykir nægilega í ljós leitt, að verkið hafi verið unnið að ósk verkkaupa og þar með á hans ábyrgð. Samkvæmt því verða kröfur áfrýjenda teknar til greina, en þær hafa ekki sætt sérstökum tölulegum andmælum né heldur upphafstími dráttarvaxta. Varakrafa stefnda um lækkun stefnufjárhæðar er ekki studd neinum gögnum, og hefur málið ekki verið rekið af hans hálfu með tilliti til þeirrar kröfu. Dæma ber stefnda til greiðslu málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

VI.

Við rekstur málsins fyrir héraðsdómi hefur ýmislegt farið úrskeiðis. Meðal annars voru tveir úrskurðir kveðnir upp undir rekstri málsins, án þess að gætt væri fyrirmæla 3. mgr. 112. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Ýmis skjöl hafa verið lögð fram, sem enga þýðingu hafa og eru málinu óviðkomandi. Atvikalýsing héraðsdóms er brotakennd, og er þar lítt vikið að sönnunargögnum og framburði vitna. Ber að átelja þennan rekstur málsins, en ekki þykir alveg næg ástæða til að ómerkja héraðsdóm þrátt fyrir þessa annmarka.

Dómsorð:

Stefndi, Blönduóssbær, greiði áfrýjendum, Sigurjóni Ólafssyni og Hlyni Tryggvasyni, 324.701 krónu með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. desember 1990 til greiðsludags, allt að frádregnum 66.690 krónum.

Stefndi greiði áfrýjendum 250.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 7. apríl 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 26. mars 1993, er höfðað fyrir dómþinginu með áskorunarstefnu, birtri 22. júní 1992, af Sigurjóni Ólafssyni, kt. 290548-2179, húsasmið, Melabraut 13, Blönduósi, og Hlyni Tryggvasyni, kt. 231045-3099, húsasmið, Brekkubyggð 17, Blönduósi, gegn Ófeigi Gestssyni, kt. 121045-3519, bæjarstjóra, Hólabraut 11, Blönduósi, fyrir hönd Blönduósbæjar, kt. 470169-1769, Hnjúkabyggð 33, Blönduósi.

I.

Endanlegar dómkröfur stefnenda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnendum 324.701 kr. ásamt hæstu lögleyfðu vanskilavöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af þeirri fjárhæð frá 1. desember 1990 til greiðsludags. Þá krefjast stefnendur þess, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. desember 1991, allt að frádregnum 66.690 kr., sem greiddar voru 31. ágúst 1992. Stefnendur krefjast málskostnaðar [...].

Endanlegar dómkröfur stefnda eru þær, að stefndi verði sýknaður af öllum dómkröfum stefnenda. Til vara krefst stefndi þess, að dómkröfur stefnenda verði lækkaðar verulega. Þá krefst stefndi aðallega málskostnaðar úr hendi stefnenda [...].

Til vara krefst stefndi þess, að málskostnaður falli niður.

Upphaflega gerði stefndi kröfu um, að máli þessu yrði vísað frá dómi, en féll frá þeirri kröfu í þinghaldi 2. desember 1992.

Við aðalflutning málsins 25. mars sl. var kveðinn upp úrskurður um, að stefnda væri heimilt að leggja fram gögn í málinu, sem þingmerkt voru sem dómskjöl nr. 19–22.

Hinn 26. mars sl. var aðalflutningi fram haldið, og var þá kveðinn upp úrskurður, þar sem stefnendum var heimilað að leiða Stefán Þröst Berndsen fyrir dóm sem vitni.

Sættir voru reyndar árangurslaust.

II.

Stefnendur kveða málavexti þá, að þeir hafi unnið við að mála girðingu og leggja túnþökur á lóð Húnabrautar 42 á Blönduósi, sbr. umstefndan reikning. Málun girðingar hafi fengist greidd, en stefndi hafi enn ekki greitt fyrir lagningu túnþakna. Sé því í máli þessu krafist greiðslu á 315.000 krónum að frádregnum 39.900 krónum fyrir sáningu og að frádregnu geymslufé, 17.090 krónum.

Við munnlegan flutning málsins voru málsástæður stefnenda þær, að eftirlitsmaður verksins að Húnabraut 42, Guðbjartur Ólafsson bæjartæknifræðingur hefði beðið stefnendur að tyrfa lóðina í stað þess að sá grasfræi í hana, jafnvel þótt verksamningur og verk- og efnislýsingar gerðu ráð fyrir, að sáð yrði í lóðina. Eftirlitsmaður bæjarins með verkinu hefði stöðuumboð, og því hefðu yfirlýsingar hans, undirritanir og samþykktir skuldbindingargildi fyrir Blönduóssbæ. Hér hefði því í öllu verið farið eftir verksamningi, með því að aukaverk var unnið eftir fyrirmælum verkkaupa, Blönduóssbæjar.

Um samþykkisskort Húsnæðisstofnunar ríkisins á umstefndum reikningi kveða stefnendur hann ekki hafa áhrif á greiðsluskyldu verkkaupa gagnvart verktaka. Húsnæðisstofnun ríkisins beri enga greiðsluskyldu gagnvart stefnendum, enda sé hún ekki aðili að verksamningi þeim, sem hér liggur til grundvallar. Þá séu aðilar sammála um, að umrætt aukaverk hafi verið unnið, og ekki sé tölulegur ágreiningur um fjárhæð þá, sem stefnt sé til greiðslu á. Stefndi beri því ótvíræða greiðsluskyldu gagnvart stefnendum.

III.

Stefndi kveður málavexti þá, að 20. desember 1989 hafi bæjarsjóður Blönduóss annars vegar og hins vegar Hlynur Tryggvason, Sigurjón Ólafsson og Grétar Guðmundsson gert með sér verksamning um byggingu fjögurra almennra kaupleiguíbúða fyrir Blönduóssbæ. Verktakarnir höfðu áður gert með sér samning um skiptingu einstakra verkliða og greiðslutilhögun á framkvæmdatímabilinu í samræmi við útboðsgögn Húsnæðisstofnunar ríkisins um greiðslur og greiðslutilhögun. Verktakinn Grétar Guðmundsson, sem séð hafi um ákveðna verkþætti við byggingu kaupleiguíbúðanna, hafi lokið öllum verkþáttum sínum gagnvart Blönduóssbæ og sé því ekki aðili að málinu. Deilan standi því milli Blönduóssbæjar og Hlyns Tryggvasonar og Sigurjóns Ólafssonar.

Stefndi kveður verktakann hafa fengið mánaðarlegar greiðslur frá verkkaupa fyrir unnin verk skv. útboðsgögnum, eftir að eftirlitsmaður verkkaupa, Guðbjartur Ólafsson bæjartæknifræðingur, hefði tekið út stöðu verksins hverju sinni og borið saman við útboðsgögn og eftir að Húsnæðisstofnun ríkisins hefði samþykkt fram komna reikninga. Sá háttur hafi verið hafður á um greiðslur fyrir aukaverk, þ. e. a. s. verk, sem unnin voru af verktaka og voru ekki í samræmi við útboðsgögn, að verktakar, sem tækju að sér að byggja íbúðir á vegum stjórna verkamannabústaða eða félagslegra og almennra kaupleiguíbúða á vegum sveitarfélaga, urðu að lúta reglum Húsnæðisstofnunar ríkisins um, hvernig staðið skyldi að slíkum verk-

um, ef þau ættu að fást samþykkt og greidd sem aukaverk. Það skilyrði Húsnæðisstofnunar ríkisins styðst við lög nr. 86/1988, einkum 102. gr.

Komi til aukaverka eða breytinga á magni, skuli fylgja ákvæðum ÍST-30, kafla 16. Um slíkt skuli semja sérstaklega fyrir fram og hafa hliðsjón af einingarverði í tilboði, ef unnt sé. Samningnum skuli fylgja sundurliðuð kostnaðaráætlun, byggð á magnútreikningi, sem báðir aðilar hafi samþykkt. Samning aðila um aukaverk eigi að senda tæknideild Húsnæðisstofnunar ríkisins til endanlegrar umsagnar. Ekki megi hefja vinnu við aukaverk, áður en sú umsögn liggi fyrir. Hafi stefnendum verið þessir skilmálar ljósir, og hafi þeir undirgengist þá í samningi aðila, dagsettum 8. desember 1989.

Samkvæmt efnis- og verklýsingu Húsnæðisstofnunar ríkisins, sem verktakar hafi samþykkt, er þeir gengu til samninga við Blönduóssbæ, átti verktakinn að sá grasfræi í lóð Húnabrautar 42, Blönduósi. Skyldi þóknun til verktaka fyrir þennan verkþátt vera 39.900 krónur samkvæmt tilboðsskrá Húsnæðisstofnunar. Verktakinn hafi hins vegar kosið að víkja frá efnis- og verklýsingu og setja túnþökur á lóðina í stað grasfræs og freista þess síðan að fá verkið samþykkt sem aukaverk. Verktakinn hafi ráðist í þessar breytingar án nokkurs samráðs við eftirlitsaðila verksins, Guðbjart Ólafsson bæjartæknifræðing, né hafi hann gætt réttra formskilyrða gagnvart Húsnæðisstofnun ríkisins. Hafi Guðbjarti ekki verið kunnugt um þessar breytingar á efnis- og verklýsingu, fyrr en eftir að verkinu var lokið. Það hafi því eingöngu verið á ábyrgð og áhættu stefnenda að breyta út af efnis- og verklýsingu án þess að afla samþykkis fyrir fram fyrir breytingunum, eins og tilskilið var.

Af hálfu stefnenda var fallið frá kröfu um, að stefndi greiddi stefnendum 66.690 krónur vegna málunar girðingar, og kröfu um dráttarvexti af þeim lið frá 31. ágúst 1992. Verða því ekki rakin rök stefnda gegn þeirri kröfu.

Stefndi féll frá frávísunarkröfu sinni í þinghaldi 2. desember 1992.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á því, að stefnendur hafi af eigin hvötum og án nokkurs samráðs við verkkaupa og Húsnæðisstofnun ríkisins ákveðið að leggja túnþökur á lóð Húnabrautar 42 á Blönduósi í stað sáningar, eins og tilskilið var í útboðsgögnum og efnis- og verklýsingu. Hafi stefnendur gert þetta á eigin ábyrgð og áhættu og verði því að bera tjón af þessum aðgerðum sínum sjálfir.

Þá reisir stefndi sýknukröfu sína jafnframt á því, að stefnendur hafi ekki gætt réttra formskilyrða, áður en þeir réðust í að leggja túnþökurnar. Beri því þegar af þeirri ástæðu að sýkna stefnda.

Varðandi lagarök vísar stefndi til laga nr. 86/1988 um Húsnæðisstofnun ríkisins, einkum 30. til og með 34. gr., svo og 102. gr. sömu laga.

Við munnlegan flutning málsins krafðist stefndi sýknu vegna brota á 5. tl. 101. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 3. mgr. 110. gr. laga nr. 85/1936. Málatilbúnaður stefnenda sé stórlega gallaður og málavaxtalýsing ónóg. Þá hafi stefnendur hvorki svarað málsástæðum stefnda í greinargerð né mótmælt kröfum eða lagarökum stefnda. Þetta tómlæti stefnenda eigi að leiða til sýknu.

IV.

Í máli þessu er deilt um það, hvort stefnda, Blönduóssbæ, beri skylda til að greiða umstefndan reikning fyrir aukaverk, það er túnþökur og lagningu þeirra.

Samkvæmt efnis- og verklýsingu verksins að Húnabraut 42 átti að sá grasfræi í lóðina, og átti því verki að vera lokið í ágústmánuði 1990. Það var ekki gert, en þess í stað tyrfði verktaki lóðina um haustið. Ljóst er af umstefndum reikningi, að mun dýrara var að leggja túnþökurnar en sá grasfræi, þar eð kostnaður við það verk nam 315.000 krónum, en sáning talin kosta 39.900 krónur.

Af hálfu stefnenda er því fram haldið, að Guðbjartur Ólafsson, bæjartæknifræðingur Blönduóssbæjar, hafi fyrir hönd stefnda beðið um umrætt aukaverk. Vitnið Stefán Þröstur Berndsen kvað Guðbjart Ólafsson bæjartæknifræðing hafa sagt sér í óformlegu samtali, að hann hefði beðið stefnendur að leggja túnþökur á lóðina að Húnabraut 42. Guðbjartur Ólafsson kvaðst hér fyrir dóminum ekki kannast við að hafa gefið fyrirskipun um að tyrfa lóðina.

Í 1. gr. verksamnings aðila, dags. 20. desember 1989, segir, að verktaki taki að sér að vinna umsamið verk samkvæmt uppdráttum og verklýsingum, gerðum af starfsmönnum tæknideildar Húsnæðisstofnunar ríkisins, ásamt meðfylgjandi útboðsgögnum og þeim gögnum, sem nefnd eru og vísað er til. Í útboðslýsingu, 1. hluta, segir svo í kafla 1.9. um greiðslur fyrir aukaverk, að komi til aukaverka eða aukningar á magni, skuli fylgja ákvæðum ÍST-30, kafla 16., þar að lútandi. Samkvæmt ÍST-30, kafla 16.9., má verktaki engin aukaverk vinna nema samkvæmt skýlausum fyrirmælum verkkaupa.

Ekki hafa verið lögð fram önnur gögn af hálfu stefnenda því til sönnunar, að stefndi hafi gefið fyrirskipun um tyrfingu lóðarinnar að Húnabraut 42, en aðilaskýrslur stefnenda og vitnaskýrsla Stefáns Þrastar Berndsen. Með hliðsjón af því og vísan til neitunar Guðbjarts Ólafssonar hér fyrir dóminum verður að telja þá fullyrðingu stefnenda ósannaða, að stefndi hafi fyrirskipað aukaverk það, er hér um ræðir. Með tilliti til ofanritaðs verður að fallast á sýknukröfu stefnda, Blönduóssbæjar, í máli þessu.

Stefndi, Blönduóssbær, skal vera sýkn af öllum kröfum stefnenda í máli þessu.

Stefnendur greiði stefnda 100.000 kr. í málskostnað.

Arnfríður Einarsdóttir, settur héraðsdómari, kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Blönduóssbær, skal vera sýkn af öllum kröfum stefnenda, Sigurjóns Ólafssonar og Hlyns Tryggvasonar.

Stefnendur greiði stefnda 100.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 30. mars 1995.

Nr. 78/1993. **Ottó Jónsson**
Örn Jónsson og
Einar Ólafsson
(Brynjólfur Kjartansson hrl.)
gegn
Ágústi Guðmundssyni
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)

Skuldabréf. Fyrning. Endurgjaldskrafa.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 16. febrúar 1993 og krefjast sýknu af kröfum stefnda svo og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi gerir þær kröfur, að héraðsdómur verði staðfestur og áfrýjendum dæmt að greiða óskipt málskostnað fyrir Hæstarétti.

Héraðsdómur er staðfestur með skírskotun til forsendna hans.

Áfrýjendur greiði stefnda óskipt málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjendur, Ottó Jónsson, Örn Jónsson og Einar Ólafsson, greiði stefnda, Ágústi Guðmundssyni, 90.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 2. febrúar 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 22. janúar sl., er höfðað með stefnu, birtri 10., 13. og 23. júní sl.

Stefnandi er Ágúst Guðmundsson, kt. 060743-7119, Kveldúlfsgötu 15, Borgarnesi.

Stefndu eru Ottó Jónsson, kt. 311236-4749, Gunnlaugsgötu 12, Borgarnesi, Örn Jónsson, kt. 120138-4999, Hraunbrún 15, Hafnarfirði, og Einar Ólafsson, kt. 020949-7549, Bröndukvísl 20, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði óskipt dæmdir til að greiða sér skuld, að fjárhæð 2.824.246 kr., með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 20. júní 1989 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar skv. gjaldskrá LMFÍ auk virðisaukaskatts, og beri málskostnaður dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Stefndu krefjast sýknu, en til vara, að kröfur stefnanda verði lækkaðar. Þá krefjast þeir málskostnaðar.

Málavextir eru þeir, að með kaupsamningi, dagsettum 17. mars 1980, seldi Borgarás hf. stefndu byggingarkrana fyrir ellefu milljónir gamalkróna. Kaupverðið skyldi greiða annars vegar með skuldabréfi, að fjárhæð 3.800.000 gkr., og hins vegar með yfirtöku láns hjá Iðnlánasjóði, að fjárhæð 7.200.000 gkr. Undir samninginn skrifa allir stefndu og stefnandi fyrir hönd Borgaráss hf.

Hið yfirtekna lán hjá Iðnlánasjóði var samkvæmt skuldabréfi, upphaflega að fjárhæð 8.000.000 gkr., út gefnu af Borgarási hf. 3. júlí 1979 og tryggðu með 4. veðrétti í Kveldúlfsgötu 15, Borgarnesi, sem er þinglesin eign stefnanda. Bréfið skyldi greitt á fimm árum, 15. janúar og 15. júlí ár hvert, í fyrsta sinn 15. janúar 1980. Það var verðtryggt með byggingarvísitölu og bar vexti skv. ákvörðunum Iðnlánasjóðs.

Stefnandi heldur því fram, að stefndu hafi ekki staðið við samninginn né greitt af láninu. Þar af leiðandi hafi fasteign sín verið til meðferðar í uppboðsrétti allt frá yfirtöku þeirra á láninu, þar til hann hafi greitt eftirstöðvar þess að fullu 20. júní 1989 til að forða eigninni frá nauðungaruppboði. Hafi hann greitt alls 2.824.246 kr., sem eru stefnufjárhæð málsins.

Sýknukrafa stefndu er annars vegar reist á því, að þeir telja stefnanda ekki eiga aðild að málinu. Þeir hafi átt viðskipti við Borgarás hf. Ekkert réttarsamband sé á milli þeirra og stefnanda. Hins vegar telja þeir, að krafa stefnanda sé fyrnd. Samkvæmt ákvæðum bréfsins sé höfuðstóll þess fallinn í gjalddaga, verði dráttur á greiðslu í hálfan mánuð fram yfir gjalddaga. Fyrsti gjalddagi, sem lenti í vanskilum, hafi verið 15. janúar 1981, og hafi því öll skuldin verið gjaldkræf 1. febrúar s. á. Hvort sem miðað sé við fjögurra eða tíu ára fyrningarfrest, sé krafa stefnanda fyrnd. Verði hins vegar talið, að hver afborgun hafi sérstakan upphafsdag fyrningar, er bent á, að síðasta afborgun hafi fallið í gjalddaga 15. janúar 1984, og sé krafan því fyrnd, sbr. 1. og 4. tl. 3. gr. fyrningarlaga nr. 14/1905.

Varakrafa stefndu um lækkun stefnukröfunnar er annars vegar á því reist, að ósannað sé, að allur sá kostnaður, er stefnandi krefur þá um, stafi af upphaflegu skuldinni, og hins vegar á því, að stefnandi eigi ekki kröfu til alls þess fjár, er hann hafi greitt Iðnlánasjóði, en vegna vanreifunar sé ekki unnt að rökstyðja það frekar.

Niðurstaða.

Það er óumdeilt í málinu, að með kaupsamningnum frá 17. mars 1980 hafi stefndu tekið að sér að greiða Iðnlánasjóði eftirstöðvar framangreinds láns. Þá hefur því ekki verið mótmælt, að stefndu greiddu ekki af láninu og að stefnandi hafi greitt eftirstöðvar þess ásamt vöxtum og kostnaði 20. júní 1989. Var stefnanda rétt að gera þetta til að forða húseign sinni frá nauðungaruppboði, en gögn málsins bera með sér, að hún hafi verið til meðferðar í uppboðsrétti árin 1981, 1986 og 1987. Af þessu leiðir, að stefnandi á aðild að málinu. Krafan samkvæmt skuldabréfinu var enn í gildi, er stefnandi gerði upp við Iðnlánasjóð. Við það eignaðist hann endurgjaldskröfu á hendur stefndu, sem með framangreindum kaupsamningi höfðu tekið að sér að greiða lánið. Fyrningarfrestur þeirrar kröfu hófst 20. júní 1989, og er hún því ófyrnd, sbr. 1. mgr. 5. gr. laga nr. 14/1905.

Stefnandi hefur lagt fram gögn, sem sýna sundurliðun þeirrar fjárhæðar, er hann greiddi og er stefnufjárhæð málsins. Í þeim gögnum kemur fram, að hann hefur greitt upp lánið með 2.728.654 kr. og auk þess lögfræðikostnað, að fjárhæð 95.592 kr., sem nánar sundurliðast þannig, að 63.748 kr. eru innheimtukostnaður, 1.580 kr. eru fyrir mót og 30.264 kr. eru kostnaður fógeta. Varakrafa stefndu verður því ekki tekin til greina.

Samkvæmt framanrituðu verða kröfur stefnanda teknar til greina og stefndu dæmdir óskipt til að greiða honum 2.824.246 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 20. júní 1989 til greiðsludags, enda hefur vaxtakröfunni ekki verið mótmælt sérstaklega, og 300.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts og með dráttarvöxtum, eins og nánar greinir í dómsorði.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, Ottó Jónsson, Örn Jónsson og Einar Ólafsson, greiði óskipt stefnanda, Ágústi Guðmundssyni, 2.824.246 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 20. júní 1989 til greiðsludags og 300.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts. Skal málskostnaður bera dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Fimmtudaginn 30. mars 1995.

Nr. 429/1992. **Sjóvá-Almennar tryggingar hf.**
(Guðmundur Pétursson hrl.)
gegn
Björgvin Richter
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)
og gagnsök

Bifreiðar. Skaðabætur. Líkamstjón. Örorka. Vextir. Læknaráð. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 3. desember 1992. Hann gerir þær dómkröfur, að hann verði sýknaður gegn greiðslu á 250.000 krónum, en til vara, að dæmdar bætur verði lækkaðar og sér dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu með stefnu 14. desember 1992. Hann krefst þess aðallega, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 4.555.592 krónur með 5% ársvöxtum frá slysdegi 24. febrúar 1991 til 1. júní sama ár, með 6% ársvöxtum frá þeim degi til 1. ágúst sama ár, með 7% vöxtum frá þeim degi til 11. október sama ár, með 4% vöxtum frá þeim degi til 1. nóvember sama ár, með 3,75% vöxtum frá þeim degi til 21. sama mánaðar, með 3,5% vöxtum frá þeim degi til 1. desember sama ár, með 3% vöxtum frá þeim degi til 9. mars 1992, með 1,6% ársvöxtum frá þeim degi til 9. apríl sama ár, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Til vara krefst gagnáfrýjandi þess, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér aðra lægri fjárhæð með sömu vöxtum. Gagnáfrýjandi krefst í báðum tilvikum málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Í málinu er enginn ágreiningur um málavexti, og er þeim lýst í héraðsdómi. Aðaláfrýjandi hefur viðurkennt bótaskyldu sína og

boðið gagnáfrýjanda bætur á grundvelli verklagsreglna vátryggingafélaga innan Sambands íslenskra tryggingafélaga frá 31. október 1991. Voru gagnáfrýjanda boðnar 50.000 krónur fyrir hvert örorkustig, samtals 500.000 krónur, auk útlagðs kostnaðar. Þessar bætur skyldu vera fullnaðarbætur vegna hinnar varanlegu örorku hans, svo sem hún var þá metin, og taka bæði til skaðabóta og miska, „eins og þau hugtök hafa verið skilgreind". Í þessum verklagsreglum segir meðal annars, að „varanleg örorka, sem metin er 15% eða lægri, bætist ekki samkvæmt örorkutjónsútreikningi, nema varanlegt fjártjón sé sannað". Til slíks uppgjörs geti þó ekki komið, nema liðin séu að minnsta kosti þrjú ár frá slysdegi. Hafni tjónþolar þessari aðferð, bjóða tryggingafélög bætur fyrir varanlega örorku á þann veg, sem gagnáfrýjanda voru boðnar bætur og að framan er lýst.

Fyrir liggur, að gagnáfrýjandi hafnaði boði aðaláfrýjanda um bætur og vildi ekki heldur sætta sig við að bíða tjónsuppgjörs í þrjú ár. Hann leitaði því til dómstóla með kröfur sínar. Fer þá um úrlausn þeirra eftir þeim aðferðum, sem dómstólar beita á þessu sviði réttarins, og settum lagaákvæðum að því marki, sem þeirra nýtur við.

II.

Með örorkumati Atla Þórs Ólasonar læknis, sérfræðings í bæklunarskurðlækningum, 31. janúar 1992 var varanleg örorka gagnáfrýjanda metin 10%. Læknirinn hafði þá haft gagnáfrýjanda til skoðunar í fimm skipti, í fyrsta sinn 17. september 1991 og í síðasta sinn á matsdegi. Örorkumat læknisins er ýtarlegt, og sjúkdómsgreining hans er háls- og brjóstbakstognun. Í örorkumatinu segir meðal annars:

„Eymsli finnast í langvöðvum yfir efsta hluta brjósthryggjar svo og í hálsi. Herðavöðvar eru ekki tiltakanlega viðkvæmir átöku. Hreyfingar í hálsliðum eru eðlilegar, en eilítið sárar í lok þeirra. Í brjósthrygg eru væg óþægindi til staðar. Skoðun á öxlum, olnbogum, úln- og fingurliðum var eðlileg. Taugaskoðun var eðlileg. . . . Ekki hefur komið fram neitt, er bendir til áverka á bein- eða taugavef. Hins vegar er gert ráð fyrir, að hann hafi hlotið tognun á mjúka vefi í hálsi og efri hluta brjóstbaks. Hugsanlegt er, að þessi óþægindi

verði viðvarandi og muni áfram skerða starfsgetu hans. . . . Slasaði kvartar í dag um óþægindi neðst í hálsi svo og í brjósthrygg. Líklegt er, að þessi óþægindi verði viðvarandi og muni draga úr starfsgetu hans. Varanleg örorka vegna háls og baksins er í heild metin 10%."

Atli Þór Ólason læknir kom fyrir héraðsdóm og staðfesti mat sitt. Hann lagði áherslu á, að í orðalagi örorkumatsins um hugsanleg eða líkleg óþægindi fælist ekki fyrirvari um þá niðurstöðu, sem þar væri að finna.

Með úrskurði Hæstaréttar 6. júlí 1993 var málið lagt fyrir Læknaráð og þess óskað, að það léti uppi rökstutt álit á eftirfarandi:

„1. Telur Læknaráð, að tímabært hafi verið að meta örorku gagnáfrýjanda 31. janúar 1992 vegna þess slyss, er hann varð fyrir 24. febrúar 1991?

2. Ef svo er, fellst Læknaráð þá á örorkumat dr. med. Atla Þórs Ólasonar?

3. Ef ekki, hverja telur Læknaráð þá tímabundna og varanlega örorku gagnáfrýjanda vegna slyssins?"

Á fundi í réttarmáladeild Læknaráðs 11. nóvember 1993 voru tveir af þremur deildarmönnum, og var eftirfarandi samþykkt sem tillaga að svari Læknaráðs:

„Ad. 1. Já.

Ad. 2. Nei.

Ad. 3. Af þeim gögnum, sem fyrir liggja í málinu, virðist líklegt, að gagnáfrýjandi, Björgvin Richter, hafi hlotið tognun á háls- og brjóstvöðvum við slysið 24. febrúar 1991, sem geti valdið honum varanlegum óþægindum, og telur því Læknaráð varanlega örorku hæfilega metna 5%. Læknaráð fellst á mat Atla Þórs Ólasonar á tímabundinni örorku Björgvins."

Þessi tillaga réttarmáladeildar, sem einnig var undirrituð af þeim lækni, sem ekki var við afgreiðslu málsins, var samþykkt af öðrum læknaráðsmönnum 3. janúar 1994. Ekki er fram komið, að Læknaráð hafi haft við önnur gögn að styðjast en dómskjöl í þessu máli.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt bréf Læknaráðs til dómstjórans í Reykjavík frá 9. maí 1994. Þar er vísað til fundar formanns Læknaráðs og formanns réttarmáladeildar þess 9. mars sama ár með formanni Dómarafélags Íslands um aukinn málafjölda fyrir ráðinu, sem flest væru til komin vegna umferðarslysa, „þar sem um er að

ræða tiltölulega litla áverka og sérstaklega aukinn fjölda hálshnykkja". Þá segir, að réttarmáladeild hafi í framhaldi þessa fundar ákveðið að fjalla með almennum hætti um hálshnykki í stað þess að fjalla um sérhvert þeirra átta mála, sem til umræðu höfðu verið. Síðan er í bréfinu gerð almenn grein fyrir meðferð veikinda af þessu tagi og fram sett eftirfarandi álit:

„Það er álit Læknaráðs, að hálsáverkar, eins og að ofan er rakið, geti leitt til örorku, sem telst hæfilega metin 5%. Þegar um er að ræða áverka, sem sýnast meiri, eða þegar niðurstöður rannsókna benda til vefrænna skaða, er ástæða til að hugleiða hærra örorkustig."

Í lögum nr. 14/1942 um Læknaráð segir í 2. mgr. 4. gr., að ráðið skuli jafnan, ef því verður við komið, gera hlutaðeigandi lækni kost á að rökstyðja vottorð sitt nánar, áður en ráðið hnekkir því. Í 4. mgr. 6. gr. er kveðið svo á, að niðurstöður ráðsins skuli að jafnaði rökstuddar og ætíð, ef sá, er umsagnarinnar beiðist, æskir þess sérstaklega. Ekki verður talið, að Læknaráð hafi við álitsgjöf sína í þessu máli fullnægt þessum lagaskyldum sínum, en ekkert er fram komið um það, að ekki hafi verið unnt að gera Atla Þór Ólasyni lækni kost á að rökstyðja örorkumat sitt nánar. Framangreint bréf Læknaráðs til dómstjórans í Reykjavík bendir og til þess, að Læknaráð telji rétt að beita almennu mati á áverka af völdum hálshnykkja við umferðarslys. Er ekki unnt að líta svo á, að álit Læknaráðs, sem ekki er sérstaklega rökstutt í þessu máli, til dæmis með tilliti til vefrænna skaða, geti hnekkt því örorkumati, sem fyrir liggur. Verður það því haft til hliðsjónar við úrlausn málsins.

III.

Kröfugerð gagnáfrýjanda er reist á örorkutjónsútreikningum Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings. Við munnlegan flutning málsins var lagður fram nýr útreikningur frá 7. mars 1995. Gagnáfrýjandi var 17 ára á slysdegi. Við áætlun atvinnutekna hans til frambúðar er farið að venju í slíkum útreikningum. Fram að 26 ára aldri er miðað við mismunandi launataxta Dagsbrúnar, en eftir það er gert ráð fyrir meðaltekjum iðnaðarmanna, sem á útreikningsdegi teljast vera 1.611.400 krónur á ári samkvæmt skýrslum Kjararannsóknarnefndar. Höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps á slysdegi vegna

tímabundinnar örorku nemur 163.200 krónum en vegna varanlegrar örorku 2.359.400 krónum. Verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda er áætlað 6% af höfuðstólsverðmæti taps af varanlegri örorku og nemur 141.600 krónum. Við útreikning höfuðstólsverðmætis eru fram að útreikningsdegi notaðir einfaldir vextir af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands. Eftir útreikningsdag eru notaðir 6% vextir og vaxtavextir. Ekki er tekið tillit til skatta. Að ósk lögmanns gagnáfrýjanda er höfuðstólsverðmæti taps af varanlegri örorku einnig reiknað með 4% og 5% framtíðarvöxtum, og er niðurstaða þá þannig:

Með 4% vöxtum – 3.101.700 krónur.
Með 5% vöxtum – 2.685.500 krónur.
Með 6% vöxtum – 2.359.400 krónur.

Ekki var hér óskað eftir 3% afvöxtun, eins og gert hafði verið í fyrsta örorkutjónsútreikningi 9. mars 1992. Þá var höfuðstólsverðmæti taps af varanlegri örorku með 3% framtíðarvöxtum áætlað 3.142.400 krónur, en með 6% vöxtum 1.886.100 krónur.

IV.

Ekki er ágreiningur um útreikning tjóns vegna tímabundinnar örorku að öðru leyti en því, er leiðir af mismunandi mati á örorkustigi gagnáfrýjanda. Aðilar deila hins vegar um önnur atriði kröfugerðar gagnáfrýjanda. Kemur þá fyrst til skoðunar grundvöllur útreiknings bóta vegna varanlegrar örorku.

Gagnáfrýjandi krefst þess, að við útreikning höfuðstólsverðmætis vinnutekjutaps vegna varanlegrar örorku verði beitt 3% afvöxtun framtíðartekna í stað 6%, sem venja hafi verið að miða við frá uppkvaðningu dóms Hæstaréttar 10. júlí 1984, bls. 917 í dómasafni réttarins. Hann reisir þá málsástæðu sína á því, að frá þeim tíma hafi vextir hér á landi lækkað verulega samfara minnkandi verðbólgu, og eigi þeir enn eftir að lækka. 6% raunávöxtun fáist ekki á sparifé, nema það sé bundið í verðbréfum til langs tíma. Ekki sé unnt að gera þá kröfu til sín, að hann ávaxti dæmdar bætur miðað við slíka raunávöxtun. Vextir af óbundnum, verðtryggðum innlánsreikningum séu aðeins um 3%, og beri að leggja þá vexti til grundvallar við útreikning örorkutjónsins. Að auki beri að líta til þess, að í útreikningi tryggingastærðfræðingsins sé ekki tekið tillit til þess, að

viðmiðunartekjur í honum muni fylgja almennri kaupmáttaraukningu í landinu. Launaþróunin á undanförnum áratugum hafi verið sú, að kaupmáttur launa hafi farið ört vaxandi, og sé ekki ástæða til annars en ætla, að svo muni áfram verða. Hugsunin að baki afvöxtun framtíðartekna sé sú, að bótaþegi geti raunávaxtað bótafjárhæðina í framtíðinni, þannig, að bæturnar séu í raun samsettar úr höfuðstól og vöxtum.

Lögmaður gagnáfrýjanda ritaði Stefáni Svavarssyni dósent 27. ágúst 1991 og óskaði álits hans á því, hvaða vexti væri eðlilegt að nota við afvöxtun bóta vegna líkamstjóns. Í svarbréfi Stefáns 5. september 1991 er gerð grein fyrir því, að við afvöxtun áætlaðra framtíðargreiðslna vegna lífeyrisskulda viðskiptabankanna og fyrirtækjanna Flugleiða hf. og Hf. Eimskipafélags Íslands noti tryggingafræðingar 3% vexti. Fram kemur, að tryggingafræðingar bankanna hafi til skamms tíma notað 2% vexti. Megi jafna útreikningi vegna eingreiðslna til þess, sem að baki býr við útreikninga á lífeyrisskuldbindingum, séu 6% vextir tvímælalaust allt of háir.

Lögmaður gagnáfrýjanda ritaði Stefáni Svavarssyni bréf að nýju 10. september 1991, gerði þar nánari grein fyrir forsendum útreiknings skaðabóta vegna líkamstjóns og bað hann að rökstyðja, „að þeir 6% vextir, sem nú eru notaðir, séu of háir og hver séu helstu rök fyrir því að beita lægri vöxtum og þá hvaða vöxtum við útreikning tjónsins, það er vöxtum miðað við útreikningsdag".

Í bréfi Stefáns 16. september sama ár lætur hann í ljós það álit, að útreikningur á fjárhæð eingreiðslu sem ígildis skertra tekna í framtíðinni vegna örorku skuli gerður á sama hátt og útreikningur á lífeyrisskuldbindingum. Til grundvallar þeirri niðurstöðu séu tvær forsendur. Annars vegar verði eingreiðslan að taka til eigi skemmra tímabils en tíu ára. Hins vegar verði eingreiðslan að gera viðkomandi aðila jafnvel settan og án þess slyss, sem hann varð fyrir. Í þessu felist, að eingreiðslan verði að miðast við þau launakjör, sem ætla megi, að hann hafi orðið af vegna slyssins. Ef hinn slasaði tæki ekki við eingreiðslu, en kysi þess í stað að taka við greiðslum sem hlutfalli af launum í framtíðinni, þ. e. í launaflokki sínum, fengi hann að njóta kaupmáttaraukningar almennra launa eins og aðrir launþegar. Því verði að lækka almenna skuldabréfavexti fyrir áhrifum almennrar kaupmáttaraukningar. Niðurstaða hans er sú, að út-

reikningur á eingreiðslunni að teknu tilliti til ofangreindra forsendna skuli miðast við sömu vexti og nú þyki við hæfi að nota við útreikning á lífeyrisskuldbindingum, þ. e. 3%.

V.

Aðaláfrýjandi telur, að nota beri 6% afvöxtun á framtíðartekjur við útreikning örorkutjóns, eins og ákveðið hafi verið í dómi Hæstaréttar 10. júlí 1984. Föst viðmiðun í þessu efni sé nauðsynleg, enda séu vextir og ávöxtunarmöguleikar í framtíðinni óvissir. Fullyrða megi, að 6% vaxtafótur sé í samræmi við háa raunvexti hérlendis nú og á undanförnum árum. Það ylli óþolandi óvissu og mismunun bótaþega, ef smávægilegar breytingar á raunávöxtun væru látnar sveifla svo mikilvægri forsendu sem ákvörðun um vaxtafót í bótamálum. Varhugavert sé að miða við þau kjör á ávöxtunarmarkaði, sem einna lökust séu, í stað þess að miða við meðalkjör eða góð ávöxtunarkjör, eins og öllum standi til boða. Sparifjáreigendur geti fest sér ávöxtun til allt að 25 ára á bilinu 6,5-8% með kaupum á verðbréfum með ábyrgð ríkissjóðs. Engar horfur séu á, að raunvextir lækki verulega niður fyrir þessi mörk hér á landi á allra næstu árum.

Lögmaður aðaláfrýjanda skrifaði Sigurði B. Stefánssyni, framkvæmdastjóra Verðbréfamarkaðar Íslandsbanka hf., 13. apríl 1992 og bað hann að láta sér í té „sérfræðilegt álit á því, við hvaða vaxtafót sé rétt að miða, þegar ákveðin er afvöxtun skaðabóta fyrir líkamstjón . . .“ Í svarbréfi Sigurðar 6. maí sama ár kemur meðal annars fram, að við ákvörðun á vaxtafæti, sem notaður sé við afvöxtun á reiknuðum framtíðartekjum, skipti máli, hvort tekið sé tillit til þess, að tjónþoli hefði notið einhverrar hækkunar á kaupmætti atvinnutekna sinna í samræmi við aðra launþega að jafnaði, ef hann hefði ekki orðið fyrir skerðingu á starfsorku sinni, eða hvort bætur miðist algjörlega við kaupmátt, eins og hann sé á útreikningsdegi. Hann telur eðlilegt, að vaxtafótur til afvöxtunar bóta fyrir líkamstjón verði heldur lægri, til dæmis á bilinu 2-3%, ef bæturnar eigi að ná til væntanlegrar hækkunar á almennum kaupmætti á þeim árum, sem skerðing á aflahæfi tjónþola nái til. Ef bæturnar miðist hins vegar að fullu við kaupmátt atvinnutekna á greiðsludegi, leiði sú niðurstaða að öðru jöfnu til heldur hærri vaxtafótar, sem ekki sé

óeðlilegt, að sé á bilinu 4-6%. Mismunurinn á þessu tvennu, þ. e. 2-3% og 4-6%, ef til vill um 2,5% að jafnaði, nemi því áætlaðri aukningu kaupmáttar á ári á reikningstímabilinu.

VI.

Við afvöxtun áætlaðra framtíðartekna tjónþola verður að líta til þess tilgangs bóta vegna varanlegrar örorku, að tjónþoli verði fjárhagslega settur sem líkast því, að slys hefði ekki borið að höndum. Örorkubætur eiga að nægja honum til framfærslu í réttu hlutfalli við örorkutjónið með svipuðum hætti og óskertar atvinnutekjur myndu gera. Er þá miðað við, að bæturnar verði gengnar til þurrðar, þegar áætlaðri ævilengd lýkur. Í samræmi við þetta verður að huga að því, hvernig varðveita megi raunvirði greiddra fébóta til frambúðar. Til þess verður ekki ætlast, að ávöxtun bótafjár verði háð bindingu fjármagns um óhæfilegan tíma eða seld undir óeðlileg áhættuviðskipti. Rétt er og að hafa til hliðsjónar að því leyti sem unnt er, að framfærslueyrir af bótafé geti fylgt þróun kaupmáttar atvinnutekna. Það er þeim mun brýnna sem aldur tjónþola er lægri á slysdegi.

Þegar til þessa er litið auk núverandi ávöxtunarkjara sparifjár og þróunar í vaxta- og verðlagsmálum, þykir eðlilegt að miða nú framtíðarávöxtun bóta vegna varanlegrar örorku við 4,5% vaxtafót. Þó ber að árétta, að nákvæmum útreikningum örorkutjóns verður ekki að öllu leyti við komið vegna margvíslegra vafaatriða í sérhverju tilviki.

VII.

Samkvæmt framangreindum örorkutjónsútreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar frá 7. mars 1995 nemur tjón gagnáfrýjanda vegna tímabundinnar örorku 163.200 krónum. Frá þeirri fjárhæð ber að draga dagpeningagreiðslur til gagnáfrýjanda í sjö vikur, 120.533 krónur, og laun í júní 1991, 17.219 krónur, samtals 137.752 krónur. Bætur til gagnáfrýjanda vegna tímabundinnar örorku verða þá 25.448 krónur.

Að ósk Hæstaréttar hefur Jón Erlingur Þorlákssson 29. mars sl. reiknað tjón gagnáfrýjanda vegna varanlegrar örorku á grundvelli 4,5% framtíðarvaxta. Nemur höfuðstólsverðmæti þess á slysdegi þá 2.879.900 krónum, en verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda 172.794

krónum. Þegar allt er virt, sem að framan greinir, og hliðsjón höfð af skattfrelsi örorkubóta, hagræði af greiðslu þeirra í einu lagi og öðru því, sem máli skiptir, er tjón áfrýjanda vegna varanlegrar örorku og miska, sem hér þykir rétt að dæma í einu lagi, hæfilega metið 2.100.000 krónur.

Gagnáfrýjandi krefst bóta vegna skattaóhagræðis vaxtatekna. Um rökstuðning fyrir þeirri kröfu vísar hann til fyrirætlana stjórnvalda um skattlagningu fjármagnstekna. Engin örugg vitneskja liggur fyrir um slíka skattlagningu, og eru ekki skilyrði til þess að verða við þessari kröfu.

Samkvæmt framansögðu verður tjón gagnáfrýjanda talið nema samtals 2.125.448 krónum. Verður aðaláfrýjandi dæmdur til þess að greiða honum þá fjárhæð með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 24. febrúar 1991 til uppsögu þessa dóms, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laganna frá þeim degi til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi skal gjalda gagnáfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði gagnáfrýjanda, Björgvin Richter, 2.125.448 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 24. febrúar 1991 til uppsögu þessa dóms, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laganna frá þeim degi til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda samtals 600.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Ég er samþykkur niðurstöðum annarra dómenda um annað en umreikning á áætluðum tekjumissi gagnáfrýjanda í framtíðinni til eingreiðslu fébóta, en um hann ber að fylgja þeim markmiðum, sem lýst er í VI. kafla atkvæðis þeirra. Tímabært er að endurmeta þá

reglu, sem ráðið hefur í þessu efni undanfarin ár, enda á hún að vera háð efnahagsþróun í landinu auk þeirra sérstöku álitaþátta, sem á geti reynt á hverjum tíma. Eftir ástandi og horfum og óvissu um þær er það niðurstaða mín, að miða beri framtíðarávöxtun bóta fyrir varanlega örorku við 5% vaxtafót. Samkvæmt því eigi bætur til gagnáfrýjanda fyrir fjártjón og miska vegna örorkunnar að nema 1.950.000 krónum.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 23. nóvember 1992.

Mál þetta, sem dómtekið var 26. október sl., er höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur með framlagningu skjala í dómi 7. apríl sl.

Stefnandi er Björgvin Richter, kt. 050274-5519, Fagrabergi 26, Hafnarfirði.

Stefnda er Sjóvá-Almennar tryggingar hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að stefnda verði dæmt til að greiða sér skaðabætur, að fjárhæð 4.555.592 krónur, með [nánar tilgreindum vöxtum]. Til vara er þess krafist, að stefnda verði dæmt til að greiða stefnanda skaðabætur lægri fjárhæðar með sömu vöxtum og greinir í aðalkröfu. Í báðum tilvikum er þess krafist, að stefnda verði dæmt til að greiða stefnanda málskostnað [...].

Dómkröfur stefnda eru þær, að stefnda verði sýknað af öllum kröfum stefnanda gegn greiðslu á alls 605.779 krónum í bætur, innheimtukostnað, útlagðan kostnað og virðisaukaskatt. Stefnda krefst þess og, að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að skaðlausu að teknu tilliti til virðisaukaskatts.

Málavextir.

Stefnandi krefur um skaðabætur vegna slyss, er hann varð fyrir 24. febrúar 1991, er bifreiðinni IT-287 var ekið aftan á bifreið stefnanda, þar sem hún stóð í götunni Mjósundi í Hafnarfirði, en stefnandi var ökumaður bifreiðar sinnar.

Stefnandi var 17 ára á slysdegi og stundaði þá nám í trésmíði í Iðnskólanum í Reykjavík. Hann hefur verið á iðnnámssamningi hjá húsasmíðameistara frá júní 1990. Stefnandi hefur stundað bóklegt og verklegt nám í iðnskólanum og mun ljúka trésmíðanámi í júní 1994.

Við slysið hlaut stefnandi „talsverðan hnykk á háls og efri hluta brjóstbaks . . .", eins og segir í örorkumati dr. Atla Þórs Ólasonar læknis, sem skoðaði stefnanda og mat örorku hans 31. janúar 1992. Þá segir í örorkumatinu: „Hins vegar er gert ráð fyrir, að hann hafi hlotið tognun á mjúka

vefi í hálsi og efri hluta brjóstbaks. Hugsanlegt er, að þessi óþægindi verði viðvarandi og muni áfram skerða starfsgetu hans."

Niðurstaða dr. Atla er sú, að starfsorkuskerðing stefnanda sé tímabundin örorka, 100% frá 15. júní 1991 til 20. september s. á., eftir það í tvær vikur 50% og síðan varanleg örorka 10%.

Á grundvelli þess örorkumats lét stefnandi reikna út örorkutjón sitt, og gerir hann í aðalkröfu sinni ráð fyrir því, að við afvöxtun á höfuðstólsverðmæti tjóns síns verði miðað við 3%, en ekki 6%, svo sem gert hefur verið, frá því að dómur Hæstaréttar frá 10. júlí 1984 var kveðinn upp. Samkvæmt útreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings, dagsettum 9. mars sl., þar sem miðað er við 3% afvöxtun, reiknast honum höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps stefnanda á slysdegi vegna varanlegrar örorku vera 3.142.400 krónur. Samkvæmt örorkutjónsútreikningi þessum reiknast tryggingastærðfræðingnum höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps stefnanda vegna tímabundinnar örorku á slysdegi vera 170.900 krónur.

Stefnandi var tryggður ökumannstryggingu hjá stefnda, og er enginn ágreiningur um, að stefnda beri bótaábyrgð á tjóni stefnanda skv. 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Með bréfi, dagsettu 10. mars sl., krafði lögmaður stefnanda stefnda um bætur vegna slyssins. Í svarbréfi stefnda, dagsettu 24. mars, segir m. a.: „Nú nýlega hefur félagið tekið upp það verklag, að bætur fyrir 15% varanlega örorku eða lægri verða ekki greiddar samkvæmt örorkutjónsútreikningi, nema raunverulegt varanlegt tekjutap sé sannað. Til þess að unnt sé að sannreyna raunverulega skerðingu aflahæfis, sem leiði til varanlegs tekjutaps, þurfa að mati félagsins að líða a. m. k. 3 ár frá slysdegi.

Ef þér eða umbjóðandi yðar óskið eftir að gera tjónið upp fyrr, býður félagið greiðslu á grundvelli þeirra reglna, sem gilda hjá því um bætur fyrir líkamstjón, án þess að sönnur hafi verið færðar á það, hve mikið tjónið er."

Stefnandi féllst ekki á að bíða með uppgjör í 2 ár, né heldur gat hann sætt sig við 500.000 krónur sem heildarbætur vegna slyssins og höfðaði því mál þetta.

Um kröfugerð, málsástæður og réttarheimildir, sem aðilar miða við.

Stefnandi sundurliðar kröfugerð sína svo:

1. Bætur vegna tímabundinnar örorku	kr.	33.148
2. Bætur vegna varanlegrar örorku	–	3.142.400
3. Bætur vegna tapaðra lífeyrisréttinda (6% af 3.142.400)	–	188.544

4. Miskabætur	kr.	300.000
5. Bætur vegna skattaóhagræðis vaxtatekna	–	891.800
Samtals	kr.	4.555.892

1. kröfulið miðar stefnandi við örorkutjónsútreikning Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings frá 9. mars sl., þar sem hann mat tímabundna örorku stefnanda 170.900 krónur, en frá þeirri fjárhæð dregur stefnandi 120.533 króna greiðslu frá vinnuveitanda sínum svo og laun fyrir dagana 14.–21. júní 1991, samtals 17.219 krónur. Koma þannig 137.752 krónur til frádráttar tímabundinni örorku stefnanda, og krefst hann nú 33.148 króna vegna þessa liðar.

2. kröfulið miðar stefnandi við örorkutjónsútreikning frá 9. mars sl., þar sem tryggingastærðfræðingurinn reiknar höfuðstólsverðmæti taps af varanlegri örorku með 3% framtíðarvöxtum vera 3.142.400 krónur. Krefst hann þess, að við ákvörðun skaðabóta sé miðað við 3% afvöxtun höfuðstólsverðmætis vinnutekjutaps. Reisir stefnandi þessa málsástæðu sína á því, að vextir hafi lækkað verulega, frá því að dómur Hæstaréttar frá 10. júlí 1984 gekk, en hliðsjón hafi verið höfð af dómi þessum við uppgjör bóta, frá því að hann gekk. Heldur stefnandi því fram, að vextir hafi farið mjög lækkandi samfara minnkandi verðbólgu, og gerir ráð fyrir, að vextir eigi enn eftir að lækka. Hann heldur því fram, að 6% raunávöxtun fáist ekki á sparifé, nema það sé bundið í verðmætum til langs tíma, og að ekki sé unnt að gera þá kröfu til sín, að hann ávaxti tildæmdar bætur miðað við 6% raunávöxtun, eins og málum sé háttað nú.

Stefnandi hefur lagt fram tvö bréf Stefáns Svavarssonar, löggilts endurskoðanda, til lögmanns síns, þar sem fram kemur m. a., að Flugleiðir hf., Eimskipafélag Íslands og viðskiptabankarnir leggi 3% vexti til grundvallar við útreikning á lífeyrisskuldbindingum sínum, en vextir þessir miðast að einhverju leyti við þá ávöxtun, sem lífeyrissjóðir hafa náð á síðustu árum umfram breytingu á kaupgjaldi. Telur Stefán, að útreikning á fjárhæð eingreiðslu sem ígildis skertra tekna í framtíðinni vegna örorku eigi að gera með sama hætti og þegar um lífeyrisskuldbindingar er að ræða. Ef hinn slasaði tæki ekki við eingreiðslu, en kysi þess í stað að taka við greiðslum sem hlutfalli af launum í framtíðinni, þ. e. í þeim launaflokki, sem hann var í, fengi hann að njóta kaupmáttaraukningar almennra launa, og er niðurstaða hans, að miða beri við 3% ársvexti.

Í 3. kröfulið reiknar stefnandi með 6% af 3.142.400 krónum sem verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda.

4. kröfuliður er miskabótakrafa stefnanda, 300.000 krónur, og vísar stefn-

andi í þessu efni til 264. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 auk almennra reglna skaðabótaréttar.

5. kröfuliður er miðaður við, að það sé yfirlýst stefna ríkisstjórnarinnar að skattleggja raunvaxtatekjur einstaklinga eins og aðrar tekjur í þjóðfélaginu. Þegar vaxtatekjur hafi verið skattlagðar, komi verulegur hluti bótanna (40% vaxtateknanna) til með að glatast vegna þess, er stefnandi nefnir skattaóhagræði. Telur hann, að hann eigi ekki að bera áhættuna af því, að vaxtatekjur verði gerðar skattskyldar, eins og allt bendi til. Hann eigi rétt á að fá allt sitt tjón bætt, þ. á m. það, sem hann kann að verða fyrir vegna væntanlegrar skattlagningar vaxtatekna.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að dómvenja standi til þess, að bætur vegna líkamstjóns byggist á örorkumati eins og því, sem hér liggur fyrir. Stefnda hafi virt þá dómvenju til þessa og á undanförnum áratugum samið við lögmenn utan réttar um uppgjör hundraða skaðabótakrafna vegna líkamstjóns á grundvelli hennar. Telur stefnandi, að það sé beinlínis rangt að gefa sér, að afleiðingar slyssins, hvað tekjuöflun hans snerti, komi fyrst fram að liðnum þremur árum frá slysi, en stefnda beri það fyrir sig í verklagsreglum þeim, sem það vill leggja til grundvallar uppgjöri tjónsins. Verklagsreglur þessar séu í andstöðu við þær réttarreglur, sem dómstólar hafa mótað, og því að engu hafandi.

Reglum um uppgjör bótakrafna vegna líkamstjóns verði ekki breytt hér á landi nema með breyttri dómvenju eða lagasetningu.

Stefnda heldur því fram, að ósannað sé, að meiðsli stefnanda muni valda honum varanlegu líkamstjóni. Þess vegna sé rétt að bíða með uppgjör tjóns stefnanda, þangað til lengri tími er liðinn frá slysi hans, og enda þótt varanlegt líkamstjón yrði síðar sannað, sé ósannað, að það muni valda honum fjárhagstjóni síðar meir.

Stefnda heldur því fram, að sú forsenda, að stefnandi muni tapa tekjum í sama hlutfalli og læknisfræðileg örorka hans er metin, sé mjög hæpin. Ber stefnda fyrir sig, að norrænar rannsóknir hafi sýnt, að læknisfræðileg örorka undir 20% leiði sjaldnast til tekjumissis. Nefnir stefnda þar til dóm Hæstaréttar frá 1988, sem birtur er á bls. 267 í dómasafni Hæstaréttar frá því ári, þar sem fram komi, að athuga beri hverju sinni, hvort meiðsli séu líkleg til þess að valda skerðingu á aflahæfi eða ekki, og enn fremur hafi rétturinn hafnað því í öðrum tilvikum að leggja læknisfræðilegt örorkumat og líkindareikninga tryggingastærðfræðinga til grundvallar dómum án gagnrýni.

Stefnda viðurkennir, að meiðsli stefnanda muni valda honum tímabundinni örorku frá 21. júní 1991 til 20. september s. á., en telur að öðru leyti ó-

sannað, að réttilega sé ályktað um örorku í mati dr. Atla Þórs Ólasonar læknis. Er því einnig mótmælt sem ósönnuðu og ólíklegu, að 10% læknisfræðileg örorka, þótt talin væri sönnuð, hefði í för með sér 10% tekjuskerðingu síðar. Þetta sé því fremur ólíklegt sem stefnandi sé ungur og aðlögunarhæfni hans því í hámarki.

Yrðu bótakröfur viðurkenndar, segir stefnda, að taka beri tillit til þess, að í örorkumati lækna sé að jafnaði fólginn nokkur miski. Enn fremur þurfi að gæta að hagræði því, sem felist í eingreiðslu bóta, sem það telur ekki minna virði en 10%, svo og þess, að bótagreiðslur eru skattfrjálsar og í því skattfrelsi eigi ekki að felast fjárhagslegur ávinningur fyrir bótaþega. Ætti því að lækka bótafjárhæð um 39,85%, sem svarar til staðgreiðsluhlutfalls skatta nú.

Um þá málsástæðu stefnanda, að beita skuli 3% afvöxtun við útreikning höfuðstólsverðmætis tjóns stefnanda, segir stefnda, að skýrri fordæmisreglu Hæstaréttar frá 10. júlí 1994 verði ekki breytt nema með settum lögum eða nýjum dómi þess réttar. Þá sé enda varhugavert að miða við þau kjör á ávöxtunarmarkaði, sem lökust eru, eins og stefnandi geri, í stað þess að miða við góð ávöxtunarkjör, sem öllum standi til boða. Þá hefur stefnda lagt fram álit Sigurðar B. Stefánssonar, framkvæmdastjóra Verðbréfamarkaðar Íslandsbanka hf., en þar segir m. a. í niðurlagi: „Ef bæturnar miðast einungis við kaupmátt atvinnutekna, eins og hann er á greiðsludegi, leiðir sú niðurstaða að öðru jöfnu til heldur hærri vaxtafótar, sem ekki er óeðlilegt, að sé á bilinu 4–6%."

Stefnda mótmælir kröfu stefnanda vegna tapaðra lífeyrisréttinda og telur hvorki dómvenju né fyrri uppgjörshefðir standa til þess, að hún verði viðurkennd, nema um sannað tap sé að ræða. Þá gerir stefnda kröfu um, að liður þessi verði lækkaður með tilliti til skattfrelsis og hagræðis af eingreiðslu, verði bætur dæmdar samkvæmt þessum lið.

Miskabótakröfu stefnanda er mótmælt sem allt of hárri og í ósamræmi við dómvenju. Svo sem áður greinir, telur stefnda, að miski sé falinn í venjulegu læknisfræðilegu örorkumati og því tvíkrafinn hér. Telja megi, að væru miskabætur ákveðnar, leiddi dómvenja til miskabóta að hámarki 100.000 krónur, og miða ætti þær við slysdag, en ekki dómsuppsögudag, enda vaxta krafist frá slysdegi.

Kröfulið vegna ætlaðs óhagræðis af skattlagningu fjármagnstekna er algjörlega og sérstaklega mótmælt. Óvíst sé um, hvort slíkur skattur verði lagður á og þá, til hvaða tekna hann tæki. Hvorki finnist lagafyrirmæli né dómafordæmi fyrir því að byggja ákvarðanir um skaðabætur á svo ótraustum grunni.

Stefnda mótmælir kröfu um dráttarvexti frá fyrri tíma en dómsuppsögudegi og vitnar til dómafordæma um þetta.

Forsendur og niðurstaða.

Löng dómvenja er fyrir því, að við mat á því, hvort starfsorka tjónþola sé skert af völdum slyss og varanleg geta hans til að afla sér tekna með vinnu hafi minnkað, sé farið að áliti læknis, sem jafnframt leggur mat á, hver hundraðshluti skerðingarinnar sé.

Stefnandi hefur lagt fram örorkumat dr. Atla Þórs Ólasonar læknis, þar sem slíkt álit er að finna, og hafa engin gögn komið fram í máli þessu, sem hnekkja því, né heldur þykir matið framkvæmt of snemma. Ekki verður fallist á það með stefnda, að efni séu til að breyta sönnunarmati dómstóla að þessu leyti. Er og til þess að taka, að gagnstæð niðurstaða færi í bága við þá grundvallarreglu að gæta jafnræðis og samræmis í niðurstöðu dómsmála, enda liggur hvorki fyrir ný lagasetning né breytingar á öðrum réttarheimildum á sviði skaðabótaréttarins. Þá hafa ekki komið fram rök, sem renna nægum stoðum undir það, að breyta beri út af áratugalangri dómvenju, sem til skamms tíma hefur verið lögð til grundvallar við uppgjör líkamstjóns. Samkvæmt þessu verður miðað við örorkumat læknisins hér, og fallast verður á það með stefnanda, að starfsorka hans sé skert og að varanleg geta hans til að afla sér tekna með vinnu hafi minnkað.

Dómvenja er fyrir því, að örorkutjón sé áætlað með hliðsjón af útreikningi tryggingafræðinga á því, hverjar þær vinnutekjur séu, sem líklegast sé, að tjónþoli hafi síðar meir án skerðingar starfsorku. Því næst er reiknað út, hver sé líkleg fjárhæð vinnutekjutaps hans miðað við skerðingu starfsorku, sem studd er örorkumati læknis. Er tjónið síðan fært til höfuðstólsverðmætis á slysdegi. Með dómi Hæstaréttar frá 10. júlí 1984 í málinu nr. 62/1981: Kristín Anný Jónsdóttir og Hagtrygging h/f gegn Antoníu Margréti Björnsdóttur og gagnsök, var miðað við, að við ákvörðun höfuðstólsverðmætis bóta skyldi miðað við 6% vaxtafót, og hefur verið stuðst við það fordæmi síðan. Stefnandi þykir ekki hafa sýnt fram á, að þær breytingar hafi orðið á ávöxtunarkjörum á fjármálamörkuðum, frá því að ofangreindur dómur gekk, að efni séu til þess að lækka vaxtafót, svo sem krafist er hér, og er þessari málsástæðu hans því hafnað.

Stefnandi ber fyrir sig, að við ákvörðun skaðabóta verði tekið tillit til áforma ríkisstjórnarinnar um skattlagningu fjármagnstekna. Engin örugg vissa er um, verði slíkur skattur lagður á, til hvaða tekna hann tæki og hvert skatthlutfall yrði, og því ekki við neitt að styðjast í þessu efni, sem heimili, að dómurinn taki tillit til þessa atriðis hér. Er þessari málsástæðu stefnanda því hafnað.

Við ákvörðun bóta til stefnanda verður örorkutjónsútreikningur Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings frá 9. mars sl. hafður til hliðsjónar um örorkutjón stefnanda.

Þegar litið er til hundraðshluta örorku stefnanda, þykir rétt að ákvarða bætur fyrir miska og fjártjón í einu lagi, og þegar tekið hefur verið tillit til skattfrelsis bótanna og hagræðis af eingreiðslu, eins og dómvenja stendur til, þykja bætur til hans hæfilega ákveðnar 1.400.000 krónur að viðbættum vöxtum, eins og greinir í dómsorði.

Eftir úrslitum málsins ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda 320.000 krónur í málskostnað, og hefur þá verið tekið tillit til reglna um virðisaukaskatt.

Allan Vagn Magnússon héraðsdómari kvað upp dóm þennan ásamt meðdómsmönnunum dr. Ásgeiri B. Ellertssyni lækni og Þór Guðmundssyni viðskiptafræðingi.

D ó m s o r ð :

Stefnda, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði stefnanda, Björgvin Richter, 1.400.000 krónur með vöxtum skv. 7. gr., sbr. 8. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 24. febrúar 1991 til uppsögudags dóms þessa, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Stefnda greiði stefnanda óskipt 320.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 30. mars 1995.

Nr. 234/1993. **Ingólfína Eggertsdóttir**
(Othar Örn Petersen hrl.)
gegn
Guðmundi Franklín Jónssyni
(Ólafur Garðarsson hrl.)
og gagnsök

Fasteignakaup. Málsástæður. Aðild.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 4. júní 1993. Hann krefst sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjanda og málskostnaðar úr hans hendi í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til réttarins með stefnu 8. júlí 1993. Hann krefst staðfestingar héraðsdóms með þeirri breytingu, að upphafstími dráttarvaxta miðist við 20. mars 1989. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

Fram er komið, að bú gagnáfrýjanda var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði skiptaréttar Reykjavíkur 3. febrúar 1992 og að skiptum lauk 16. júní sama ár á grundvelli 120. gr. gjaldþrotalaga nr. 6/1978. Hefur hann því tekið sjálfur við aðild málsins.

Aðaláfrýjandi teflir fram fyrir Hæstarétti nýjum málsástæðum til stuðnings kröfum sínum. Í fyrsta lagi telur hann, að taka beri sýknukröfu sína til greina vegna aðildarskorts gagnáfrýjanda, en hann hafi framselt Ólafi Garðarssyni hæstaréttarlögmanni kröfu sína á hendur aðaláfrýjanda. Í annan stað hafi gagnáfrýjandi gefið út afsal til aðaláfrýjanda fyrir íbúð þeirri að Fálkagötu 15 í Reykjavík, sem hann seldi honum með kaupsamningi 24. ágúst 1987. Í afsalinu sé tekið fram, að kaupverðið sé að fullu greitt. Afsalinu hafi verið þinglýst og réttaráhrif þinglýsingarinnar leiði til þess, að krafan teljist vera niður fallin. Engu breyti, þótt frumrit afsalsins hafi ekki verið afhent aðaláfrýjanda.

Gagnáfrýjandi hefur mótmælt því, að hinar nýju málsástæður fái komist að í málinu. Hann hefur jafnframt haldið fram, að þær geti ekki leitt til sýknu, jafnvel þótt þær teldust mega koma til álita. Hann bendir á, að frá upphafi hafi meðal málsgagna legið fyrir framsal sitt á kröfunni til nefnds lögmanns, dagsett 10. janúar 1991, og bréf Sigurmars Albertssonar hæstaréttarlögmanns, bústjóra til bráðabirgða í þrotabúi sínu, dagsett 27. apríl 1992. Þar sé tekið fram, að bústjórinn fallist á, að nefndur lögmaður haldi málaferlunum áfram á eigin kostnað og að þrotabúið fái þann hluta greiðslunnar frá aðaláfrýjanda, sem sé umfram kröfu lögmannsins. Þrátt fyrir það að þetta hafi legið skýrt fyrir í héraði, hafi aðaláfrýjandi ekki séð ástæðu til að reisa sýknukröfu sína á aðildarskorti. Þá hefur verið lagt fram bréf bústjórans 25. apríl 1994, þar sem áréttað er, að honum hafi allan tímann verið fullkunnugt um málsókn þrotabúsins á hendur aðaláfrýjanda, og lýst þeim skilningi, að sá hluti kröfunnar, sem sé umfram því sem næst 350.000 krónur, skuli renna til þrotabúsins. Enn fremur segir í bréfinu, að hann hafi talið heppilegra, að lögmaðurinn flytti málið á eigin áhættu og ábyrgð, þar eð þrotabúið væri með öllu eignalaust og einfalt að taka skiptin upp eftir reglum 164. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl.

Um þá málsástæðu aðaláfrýjanda, er lýtur að útgáfu og þinglýsingu afsals, tekur gagnáfrýjandi fram, að ljósrit afsalsins, eins og það lítur út eftir athugasemdalausa þinglýsingu, hafi verið lagt fram í héraði. Þessari málsástæðu um réttaráhrif afsalsins hafi ekki verið hreyft þar, þótt aðaláfrýjanda hefði verið það í lófa lagið, hafi hann viljað á henni byggja. Að auki verði ekki á það fallist, að útgáfa og þinglýsing afsalsins geti haft þau áhrif, sem nú sé haldið fram. Meðan á rekstri málsins í héraði stóð, hafi gagnáfrýjandi og lögmaður hans lagt á sig mikla fyrirhöfn við að afla aðaláfrýjanda og öðrum kaupendum íbúða í húsinu óskilyrtra eignarheimilda, og til þess hafi þurft að ná samningum við þinglýsta eigendur lóðar hússins. Þetta hafi tekist um síðir og afsali verið þinglýst. Því fari hins vegar fjarri, að með þessu hafi verið slegið af kaupverði íbúðarinnar, enda sé skuldin viðurkennd af hálfu aðaláfrýjanda. Hafi hann með engu móti getað litið svo á með réttu, að ætlunin væri að fella kröfuna niður. Einungis hafi verið um aðgerðir að ræða til að standa við kaupsamninginn af hálfu gagnáfrýjanda.

Við úrlausn þess, hvort hinar nýju málsástæður geti komið til álita, verður lagt til grundvallar, að skilyrðum þágildandi 45. gr. laga nr. 75/1973 um Hæstarétt Íslands, sbr. nú 2. mgr. 163. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, er ekki fullnægt svo, að þær geti komist að í málinu. Ber þegar af þeirri ástæðu að hafna kröfum aðaláfrýjanda, sem á þessum ástæðum eru reistar.

Samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms þykir mega staðfesta hann. Dæma ber aðaláfrýjanda til greiðslu málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Aðaláfrýjandi, Ingólfína Eggertsdóttir, greiði gagnáfrýjanda, Guðmundi Franklín Jónssyni, 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 27. apríl 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 7. þ. m., er höfðað með stefnu, birtri 15. maí sl.

Stefnandi er þrotabú Guðmundar Franklíns Jónssonar, kt. 191149-4089.

Stefnda er Ingólfína Eggertsdóttir, kt. 100524-2799, Fálkagötu 15, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verði dæmd til greiðslu eftirstöðva kaupsamnings, að fjárhæð 425.000 kr., ásamt [nánar tilgreindum vöxtum svo og málskostnað].

Af hálfu stefndu eru eftirtaldar dómkröfur gerðar:

1. Að stefnda verði alsýknuð af kröfum stefnanda.
2. Til vara, að stefndu verði gert að greiða 200.000 kr. með dráttarvöxtum frá 15. 9. 1990 til greiðsludags. Í dómsorði verði kveðið á um, að greiðsla þessi verði bundin því skilyrði, að stefnandi hafi gert þær ráðstafanir, að afsali vegna íbúðar stefndu fáist þinglýst.
3. Til þrautavara, að stefndu verði gert að greiða 425.000 kr. með dráttarvöxtum frá 15. 9. 1990 til greiðsludags. Í dómsorði verði kveðið á um, að greiðsla þessi verði bundin því skilyrði, að stefnandi hafi gert þær ráðstafanir, að afsali vegna íbúðar stefndu fáist þinglýst.

Við munnlegan málflutning gerði lögmaður stefndu þá breytingu á

kröfugerð sinni í 2. og 3. lið, að í ljósi þess, að afsali vegna íbúðar stefndu hefði verið þinglýst, yrði það afhent henni gegn þeim greiðslum og vöxtum, sem í kröfuliðum þessum greinir.

Þá er í öllum tilvikum krafist málskostnaðar skv. gjaldskrá Lögmannafélags Íslands, og beri málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti 15 dögum frá uppkvaðningu dóms, og til viðbótar er krafist virðisaukaskatts af tildæmdri málskostnaðarfjárhæð, en stefnda reki ekki virðisaukaskattsskylda starfsemi.

Málavextir.

Hinn 8. ágúst 1987 gerði stefnda í máli þessu tilboð í fjögurra herbergja íbúð á 2. hæð í húsinu nr. 15 við Fálkagötu hér í borg. Hljóðaði tilboðið upp á 4.000.000 kr. Á fundi í skrifstofu fasteignasölunnar Laufáss sættist stefnda á að hækka tilboð sitt í 4.200.000 kr., og því til staðfestingar setti hún upphafsstafi sína við þær breytingar á tilboði sínu. Skv. 9. tl. tilboðsins skyldi stefnda greiða 1.700.000 kr. skv. lánsloforði frá veðdeild Landsbanka Íslands. Stefnda fékk fyrri hluta lánsins, að fjárhæð 1.111.315 kr., greiddan út 15. september 1988 og hinn síðari, að fjárhæð 1.147.670 kr., 20. mars 1989, samtals 2.258.985 kr. Hinn 24. ágúst 1987 var gengið frá endanlegum kaupsamningi milli stefndu og stefnanda af hálfu ofangreindrar fasteignasölu. Ber 5. liður samningsins yfirskriftina Umsamið kaupverð og greiðslur. Eru þar taldar upp greiðslur í níu liðum og heildarverð sagt vera 4.200.000 kr., eins og tilboð stefndu í endanlegri mynd hljóðaði upp á. Þegar liðirnir níu eru lagðir saman, er heildartala þeirra 3.350.000 kr., en ekki 4.200.000 kr., og munar því 850.000 krónum á heildarverðinu og samanlagðri fjárhæð ofangreindra liða. Þegar tilboðið er borið saman við kaupsamninginn, kemur í ljós, að greiðslur skv. 1.–8. lið eru hinar sömu, en af einhverjum ástæðum lækkar lánsloforð frá veðdeild Landsbanka Íslands úr 1.700.000 kr. í 850.000 kr. Virðast því mistök hafa orðið við frágang kaupsamningsins. Hinn 15. ágúst 1990 var stefndu ritað bréf, þar sem skorað var á hana að greiða skuld sína ásamt vísitölu og meðalvöxtum. Var bréfi þessu svarað af hálfu stefndu með bréfi 25. september s. á. Í bréfi þessu viðurkennir stefnda, að 850.000 kr. séu vangreiddar af kaupverði íbúðarinnar, en hafnar kröfum um verðbætur og vexti. Þá koma í bréfi þessu fram kröfur af hálfu stefndu um úrbætur á nokkrum atriðum varðandi íbúð stefndu og sameign. Þá fylgdi bréfi stefndu ávísun, að fjárhæð 425.000 kr. Ekki náðist samkomulag milli lögmanna aðila um lyktir málsins, og var mál þetta því höfðað af hálfu stefnanda til greiðslu framangreindrar stefnufjárhæðar.

Bú stefnanda var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði 3. mars 1992, og

lauk skiptameðferð í því 16. júní s. á., án þess að nokkur greiðsla fengist upp í lýstar kröfur, sem samtals námu að höfuðstól 36.283.638 krónum.

Afsali fyrir nefndri íbúð stefndu var þinglýst 6. apríl sl.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi reisir málsókn sína m. a. á því, að stefndu hafi ekki getað dulist, að samanlagðar greiðslur skv. kaupsamningi aðila næmu einungis 3.350.000 krónum, en ekki 4.200.000 krónum, eins og heildarkaupverð hafi verið. Því beri stefndu ekki einungis að greiða fullt kaupverð, heldur einnig vexti á þá peninga vegna dráttarins á greiðslu. Þá beri einnig að dæma stefndu til greiðslu málskostnaðar, þar sem málsókn sé eina leiðin, sem stefnanda sé fær, til þess að fá fullnustu kröfu sinnar.

Stefnandi reisir kröfur sínar á samningi milli aðila svo og lögum nr. 7/1936. Vaxtakröfu styður stefnandi lögum nr. 25/1987, II. og III. kafla, sbr. breytingalög nr. 67/1989. Kröfu um málskostnað miðar stefnandi við lög nr. 91/1991, einkum 130. gr.

Stefnda reisir sýknukröfu sína í máli þessu á því, að greiðsluskylda sín sé samkvæmt kaupsamningi þeim, sem hún gerði við stefnanda. Hafi stefnda innt greiðslur sínar af hendi í samræmi við ákvæði kaupsamningsins. Þegar ljóst hafi verið, að mistök höfðu orðið við gerð kaupsamnings og stefnandi krafði stefndu um mismuninn, hafi hún boðist til að greiða hann, og færi um dráttarvexti skv. 9. gr. vaxtalaga, þ. e., að dráttarvextir reiknuðust á fjárhæðina, þegar mánuður væri liðinn, frá því að stefnandi krafði stefndu um greiðslu. Stefnda hafi greitt 425.000 kr. 26. september 1990, en réttilega haldið eftirstöðvum eftir, þar til stefnandi hefði fullnægt skyldum sínum skv. kaupsamningnum. Hafi stefnandi átt eftir að ganga frá ýmsum atriðum vegna sameignar, og enn fremur hafi stefnda ekki fengið merkt bílastæði með íbúð sinni, eins og skýrt er kveðið á um í samningnum.

Stefnda sé í fullum rétti til að halda eftir áðurnefndri greiðslu, að fjárhæð 425.000 kr., þar sem stefnandi hafi ekki ennþá fullnægt skyldum sínum skv. kaupsamningnum. Skiptum á þrotabúi stefnanda hafi verið lokið, án þess að nokkuð fengist upp í lýstar kröfur. Ekkert bendi til þess, að frekar verði aðhafst af hálfu stefnanda, hvort heldur til að lagfæra ýmislegt við frágang hússins eða til að tryggja, að afsali fáist þinglýst. Sé það viðurkennd regla í fasteignaviðskiptum, að kaupendur hafi fullan rétt til að halda eftir greiðslu, þar til seljandi hafi fullnægt sínum skyldum. Þá kunni stefnda að eiga rétt á því að krefjast afsláttar eða skaðabóta, geti stefnandi ekki staðið við skuldbindingar sínar. Sé í þessu sambandi enn fremur vísað til almennra reglna kröfuréttar.

Þá heldur stefnda því fram, að telji stefnandi sig hafa orðið fyrir tjóni

vegna þessara mistaka fasteignasalans, verði hann að sækja hinn síðarnefnda um bætur af þeim sökum. Í því sambandi vísar stefnda til laga nr. 34/1986 um fasteigna- og skipasölu, einkum 2. gr. Þá vísar stefnda einnig til reglugerðar nr. 520/1987 um löggildingu og tryggingaskyldu fasteigna- og skipasala, einkum 3. gr. Skv. ofangreindum lagafyrirmælum sé það ein af forsendum þess að fá að starfa sem fasteignasali, að hann hafi bæði ábyrgðartryggingu vegna tjóns, sem hann eða starfsmaður hans valdi með gáleysi í starfi, og sjálfskuldarábyrgðartryggingu vegna tjóns, sem verði vegna brota, sem framin séu af ásetningi eða stórfelldu gáleysi. Stefnda haldi því fram, að telji stefnandi sig hafa orðið fyrir tjóni, geti hann fengið það bætt með ofangreindum hætti.

Um kröfugerðina að öðru leyti miðist aðalkrafa við það, að stefnda verði alsýknuð af kröfu stefnanda, en varakrafa, að ekki verði talið, að stefndu væri heimilt að halda eftir allri fjárhæðinni í þessu sambandi, heldur aðeins rúmlega helmingi. Aðal- og varakrafa séu miðaðar við það, að stefnda fái að halda eftir greiðslu til þess að mæta þeim óþægindum og kostnaði, sem óhjákvæmilega stafi af ófullnægjandi frágangi stefnanda á íbúð hennar og sameign, auk þess sem stefnandi geti ekki orðið við skýrum ákvæðum kaupsamningsins um að afhenda stefndu merkt bílastæði.

Þrautavarakrafa sé við það miðuð, að stefnda greiði stefnanda það, sem á vantar, með dráttarvöxtum frá 15. september 1990, mánuði eftir að stefnandi krafði um greiðsluna, sbr. 9. gr. laga nr. 25/1987.

Málskostnaðarkrafa sé reist á XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og krafa um virðisaukaskatt á lögum nr. 50/1988.

Fyrir dóminn komu og gáfu skýrslu Guðmundur Franklín Jónsson byggingarmeistari, stefnda, Ingólfína Eggertsdóttir, og vitnin Birkir Árnason, formaður húsfélagsins að Fálkagötu 15 hér í borg, Magnús Hallsteinn Axelsson fasteignasali og Þormóður Sveinsson, deildararkitekt hjá byggingarfulltrúanum í Reykjavík.

Forsendur og niðurstaða.

Svo sem að framan greinir, hljóðaði tilboð stefndu í íbúð þá, sem um ræðir í máli þessu, upp á 4.200.000 kr. Tilboð þetta er dagsett 8. ágúst 1987. Skv. því átti stefnda að inna lokagreiðslu, samtals að fjárhæð 1.700.000 kr., af hendi skv. lánsloforði frá veðdeild Landsbanka Íslands. Skv. skýrslu Magnúsar Hallsteins Axelssonar fasteignasala hér fyrir dómi lá lánsloforð þetta fyrir 16. sama mánaðar, og var það þá samtals að fjárhæð 1.882.000 kr. miðað við byggingarvísitölu 320 stig. Skyldi það greitt út í tveimur hlutum, hið fyrra sinn 2. september 1988 941.000 kr. og sama fjárhæð 2. mars 1989.

Fékk stefnda greiddan út fyrri hluta lánsins, 1.111.315 kr., 15. september 1988 og síðari hlutann, 1.147.670 kr., 20. mars 1989, samtals 2.258.985 kr.

Stefnda fékk greitt umrætt lán frá Landsbankanum í tveimur hlutum. Verður að telja, að lán þetta hafi verið tekið til að fjármagna nefnd íbúðarkaup stefndu, enda í samræmi við kauptilboð stefndu sjálfrar. Þegar lánið hafði að fullu verið greitt út, hafði stefnda í höndunum 1.438.985 kr., sem er umtalsverð fjárhæð miðað við kaupverð íbúðarinnar. Að áliti dómsins hlýtur stefnda að hafa orðið þess áskynja í síðasta lagi 20. mars 1989, er hún fékk síðari hluta umrædds láns greiddan út, að hún skuldaði seljanda íbúðarinnar 850.000 kr., rúmlega 20% af íbúðarverði. Með hliðsjón af þessu er það mat dómsins, að hafna beri þeirri málsástæðu hennar, að hún hafi alls ekki gert sér grein fyrir, að hún skuldaði neitt í íbúðinni, fyrr en henni barst framangreint bréf lögmanns stefnanda frá 15. ágúst 1990.

Stefnda heldur því fram, að stefnandi hafi ekki efnt kaupsamninginn að öllu leyti. Hefur hún einkum tiltekið, að skv. samningnum skuli merkt bílastæði fylgja íbúðinni og að eftir sé að lagfæra svalavæng að innan. Þá hafa af hálfu stefndu verið lagðar fram í málinu athugasemdir íbúa hússins við Fálkagötu 15 í 17 liðum um frágang sameignar hússins auk kröfu um, að byggingarmeistari hússins, Guðmundur Franklín Jónsson, leggi fram löglega eignaskiptayfirlýsingu á húsinu og skili afsölum fyrir þeim íbúðum, sem hann hafi selt.

Eigi er ljóst af kröfugerð stefndu, hvort verið er að krefjast afsláttar eða skaðabóta vegna ofangreindra ætlaðra vanefnda stefnanda, jafnframt því að eigi eru tilgreindar og rökstuddar neinar ákveðnar kröfufjárhæðir í hverju tilviki.

Fallast ber á það með stefndu, að henni hafi með nefndum kaupsamningi ótvírætt verið selt merkt bílastæði. Á hinn bóginn hefur stefnda eigi látið dóminum í té nein gögn, svo sem matsgerð dómkvaddra matsmanna, svo að hún sé í stakk búin til að meta til fjár verðgildi merkts bílastæðis miðað við venjulegt ómerkt stæði.

Gegn mótmælum stefnanda og þar sem við engin önnur gögn er að styðjast en fullyrðingu stefndu um, að eftir sé að lagfæra svalavæng á íbúð hennar, verður að telja þessa málsástæðu hennar ósannaða.

Um athugasemdir vegna frágangs sameignar ofangreindrar húseignar verður eigi fjallað í máli þessu, þar sem um er að ræða sameiginlega hagsmuni allra íbúa hússins og óskipta aðild þeirra skv. ákvæðum 18. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Með skírskotun til þess, sem að ofan greinir, er það álit dómsins, að ofangreindar varnir stefndu séu ódómhæfar, eins og þær eru fram settar.

Er það því niðurstaða dómsins, að fallast beri á kröfu stefnanda um greiðsluskyldu stefndu gagnvart honum. Þar sem stefnandi krafði stefndu eigi sannanlega um greiðslu fyrr en með umræddu bréfi sínu 15. ágúst 1990 og þar sem eigi var tilgreindur neinn ákveðinn gjalddagi í umræddum kaupsamningi um greiðslu ofangreindra 850.000 króna vegna mistaka, sem stefnda ber enga sök á, þykir rétt, að krafa hans beri einungis dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. september 1990 til greiðsludags, svo sem nánar greinir í dómsorði, en 25. september 1990 innti stefnda af hendi 425.000 kr. upp í eftirstöðvar. Fallast ber á þá kröfu stefndu, að gegn greiðslu höfuðstóls og vaxta afhendi stefnandi henni afsal að íbúð merktri 02.01. í húsinu nr. 15 við Fálkagötu hér í borg.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefndu til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 130.000 kr., og hefur þá verið tekið tillit til reglna um virðisaukaskatt. Fallist er á kröfu stefnanda um dráttarvexti á málskostnað, sbr. p-lið 165. gr. laga nr. 91/1991.

Dóminn kvað upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefnda, Ingólfína Eggertsdóttir, greiði stefnanda, þrotabúi Guðmundar Franklíns Jónssonar, 425.000 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 850.000 kr. frá 15. til 25. september 1990, en af 425.000 kr. frá þeim degi til greiðsludags. Gegn greiðslu höfuðstóls og dráttarvaxta afhendi stefnandi stefndu afsal að íbúð merktri nr. 02.01. í húsinu nr. 15 við Fálkagötu í Reykjavík.

Stefnda greiði stefnanda 130.000 kr. í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskattur. Beri málskostnaður dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir uppkvaðningu dóms til greiðsludags. Áfallnir dráttarvextir skulu lagðir við höfuðstól skuldar á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 15. september 1991.

Fimmtudaginn 30. mars 1995.

Nr. 101/1995. **Málflutningsstofan sf.**
(Jónatan Sveinsson hrl.)
gegn
Steini Oddgeiri Sigurjónssyni
(Benedikt Ólason hdl.)

Kærumál. Fjárnám. Skuldabréf.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 10. mars 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 22. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra, sem kveðinn var upp 20. febrúar 1995. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991.

Sóknaraðili krefst þess aðallega, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og fallist verði á kröfu sína í héraði um, að staðfest verði fjárnámsgerð, sem fór fram hjá varnaraðila 11. ágúst 1993, að því leyti, sem hún varðar málskostnað, að fjárhæð 66.174 krónur. Hann krefst og málskostnaðar í héraði.

Til vara krefst hann þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið, að því er varðar málskostnað. Í báðum tilvikum krefst hann kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Svo sem fyrr segir, krefst sóknaraðili staðfestingar á fjárnámi, sem fram fór hjá varnaraðila á grundvelli skuldabréfs án undangengins dóms eða sáttar, sbr. 7. tölulið 1. mgr. 1. gr. laga nr. 90/1989, að því er varðar kröfu um málskostnað. Að öðru leyti hefur sóknaraðili fallið frá þeim kröfum á hendur varnaraðila, sem fjárnámið var gert fyrir. Eftir að fjárnámið var gert, var leitt í ljós, að nafnritun varnaraðila á skuldabréfið, sem sóknaraðili reisir heimild sína til aðfarar að öllu leyti á, var fölsuð. Sóknaraðili telur varnaraðila hafa sýnt af sér aðgerðaleysi um að halda fram mótbárum sínum gegn

skuldabréfinu og þar með stuðlað að því, að sóknaraðili héldi að ástæðulausu uppi tilraunum til að innheimta kröfur samkvæmt bréfinu. Hafi þannig fallið til málskostnaður, sem komast hefði mátt hjá, og telur sóknaraðili sig eiga rétt til að fá hann greiddan úr hendi varnaraðila.

Eins og mál þetta liggur fyrir, er aðeins til úrlausnar, hvort sóknaraðili hafi notið lögmætrar heimildar til að fá gert fjárnám hjá varnaraðila, en ekki, hvort sóknaraðili geti krafið varnaraðila um bætur vegna tjóns, sem fyrrnefnt aðgerðaleysi hans kann að hafa leitt til. Fráleitt er, að réttur til fjárnáms án undangengins dóms eða sáttar hjá varnaraðila verði reistur á skuldabréfi, sem óumdeilt er, að nafnritun varnaraðila hafi verið fölsuð á. Ber samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar að staðfesta hann.

Sóknaraðila ber að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Málflutningsstofan sf., greiði varnaraðila, Steini Oddgeiri Sigurjónssyni, 60.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 20. febrúar 1995.

Mál þetta, sem barst dóminum 16. september 1993, var tekið til úrskurðar 3. febrúar 1995 að undangengnum munnlegum málflutningi. Sóknaraðili er Steinn Oddgeir Sigurjónsson, kt. 220554-3929, Eikarlundi 20, Akureyri. Varnaraðili er Málflutningsstofan sf., kt. 460886-1399, Kringlunni 6, Reykjavík. Sóknaraðili krefst þess, að ógilt verði með úrskurði fjárnámsgerð sýslumannsins á Akureyri nr. 24/1993/01007, sem fram fór hjá honum að kröfu varnaraðila 11. ágúst 1993, þar sem fjárnumin var fasteignin Eikarlundur 20 ásamt bílskúr, Akureyri, til tryggingar kröfu, að fjárhæð 203.422 kr. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi varnaraðila skv. fram lögðum reikningi.

Endanlegar kröfur varnaraðila eru þær, að ofangreind fjárnámsgerð verði staðfest, hvað varðar þann hluta hennar, sem snýr að málskostnaði vegna málsins, 66.174 kr. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi sóknaraðila eftir mati dómsins.

Við meðferð málsins hefur sóknaraðili gefið skýrslu hér fyrir dómi.

Málavextir eru þeir, að miðvikudaginn 11. ágúst 1993 tók Björn Rögnvaldsson, fulltrúi sýslumannsins á Akureyri, fyrir aðfarargerð nr. 24/1993/01007. Gerðarbeiðandi var varnaraðili máls þessa, en sóknaraðili málsins var gerðarþoli. Aðfararheimild var skuldabréf, að fjárhæð 142.773 kr., sem bar með sér að vera út gefið til handhafa í Reykjavík 19. maí 1992 af Guðmundu Jóhannsdóttur, en með sjálfskuldarábyrgð varnaraðila. Krafa varnaraðila á grundvelli bréfsins, 203.422 kr., var sundurliðuð þannig í beiðni um aðför:

Höfuðstóll, gjaldfelldur	kr.	142.773
Samningsvextir til 16. 10. 1992	–	7.218
Dráttarvextir til 5. 7. 1993	–	18.039
Banka- og stimpilkostnaður	–	885
Innheimtuþóknun	–	23.131
Málskostnaður	–	1.720
Fjárnámsbeiðni	–	2.828
Kostnaður vegna fjárnáms	–	6.521
Vextir af kostnaði	–	307

auk áfallandi dráttarvaxta skv. vaxtalögum nr. 25/1987 til greiðsludags og alls kostnaðar af frekari fullnustugerðum.

Við aðfarargerðina voru lögð fram gögn um, að sóknaraðila hefði verið birt greiðsluáskorun vegna skuldarinnar 1. mars 1993, svo og, að honum hefði verið birt boðun sýslumanns til gerðarinnar 29. júlí 1993.

Sóknaraðili var við gerðina ásamt lögmanni og mótmælti því, að hún færi fram, þar sem nafnritun sín á bréfið væri fölsuð. Hefði sér verið ókunnugt um tilvist þess, þar til krafa barst frá lögmanni varnaraðila, og hefði hann þá þegar tilkynnt honum um fölsunina. Umboðsmaður varnaraðila við gerðina mótmælti því, að nafn sóknaraðila væri augljóslega falsað, og krafðist þess, að gerðin færi fram. Mótmælti hann því, að skrifstofu varnaraðila hefði sannanlega verið tilkynnt um fölsunina, kvaðst telja aðfararheimild án annmarka, hún fullnægði skilyrðum í 7. tl. 1. gr. aðfararlaga, og fullyrðing sóknaraðila um fölsun væri órökstudd. Vísaði hann til 27. gr. laganna og að úrlausnarefnið ætti undir héraðsdóm, þar sem unnt væri að koma að þeim gögnum, sem máli skiptu.

Fulltrúi sýslumanns ákvað, að gerðin færi fram, og var gert fjárnám fyrir kröfu varnaraðila í fasteigninni Eikarlundi 20 ásamt bílskúr, Akureyri. Samdægurs gaf sóknaraðili sig fram við lögregluna á Akureyri og kærði ætlaða fölsun. Varnaraðili krafðist nauðungarsölu á hinni fjárnumdu eign með bréfi, dagsettu 16. september 1993.

Með dómi Héraðsdóms Norðurlands eystra, upp kveðnum 20. október

1994, í málinu nr. S-35/1994, sem ríkissaksóknari höfðaði með ákæruskjali, út gefnu 22. mars 1994, var útgefandi ofangreinds skuldabréfs sakfelldur fyrir að hafa falsað nafnritun sóknaraðila á það.

Sóknaraðili lýsir málavöxtum svo í greinargerð, sem lögð var fram í málinu 21. október 1993, að þegar honum barst greiðsluáskorun frá varnaraðila, sem birt var 1. mars 1993, hafi hann þegar haft samband við varnaraðila og tjáð honum, að hann kannaðist ekki við að hafa gengið í sjálfskuldarábyrgð fyrir skuldinni, og hefði hann aldrei áður heyrt á skuldabréfið minnst. Málið hafi þá legið niðri um hríð og hann haldið, að þessi misskilningur væri úr sögunni og málinu þar með lokið, en hann síðan verið boðaður til ofangreinds fjárnáms og þá leitað aðstoðar lögmanns. Hann kveðst ekkert hafa til saka unnið í máli þessu og orðið að leita sér sérfræðiaðstoðar til að standa á rétti sínum gagnvart varnaraðila og beri af því nokkurn kostnað. Almenn skaðabótasjónarmið leiði til þess, að hann eigi að fá það tjón sitt bætt, og sé málskostnaðarkrafan studd þeim rökum ásamt því, sem vitnað sé til 130. gr. laga nr. 91/1991.

Í greinargerð varnaraðila, sem lögð var fram í málinu 11. nóvember 1993, krafðist hann þess aðallega, að aðfarargerðin yrði staðfest, þar sem ekkert hefði ennþá fram komið, sem leiddi til þess, að hana mætti ógilda. Frá þessari kröfu féll varnaraðili við munnlegan flutning málsins með vísan til ofangreinds dóms.

Varnaraðili mótmælir því, að sóknaraðili hafi í framhaldi af birtingu greiðsluáskorunar 1. mars 1993 tilkynnt varnaraðila, að hann kannaðist ekki við undirskrift á bréfinu. Á skrifstofu varnaraðila kannist enginn við að hafa fengið slíka tilkynningu, hvorki símleiðis né með öðrum hætti.

Endanlegar kröfur sínar í málinu styður varnaraðili því, að þegar hin umdeilda fjárnámsgerð fór fram, hafi ekkert það verið fram komið í málinu, sem benti til fölsunar, og því sé mótmælt, að augljóst hafi verið, að skuldabréfið hafi verið falsað. Hafi það fyrst komið fram af hálfu sóknaraðila við fyrirtöku aðfarargerðarinnar 11. ágúst 1993. Þá hafi verið búið að leggja vinnu í málið og stofna til kostnaðar við það. Í endurriti aðfarargerðarinnar komi fram, að hún hafi farið fram kl. 14.16 11. ágúst, en sóknaraðili hafi ekki lagt fram kæru fyrr en kl. 15.22 sama dag. Verði þetta að teljast gáleysi í ljósi þess, að honum hafi verið fullkunnugt um innheimtuaðgerðir varnaraðila frá birtingu greiðsluáskorunar 1. mars 1993. Fullyrðir varnaraðili, að ef sóknaraðili hefði kært fölsun á skuldabréfinu án tafar eftir birtingu greiðsluáskorunar, hefði innheimtuaðgerðum verið frestað. Vegna gáleysis sóknaraðila hafi hins vegar verið lögð vinna í málið og stofnað til kostnaðar, og beri því að staðfesta þann hluta aðfarargerðarinnar, sem lýtur að öllum málskostnaði vegna hennar.

Eins og komið er fram hér að framan, er sú niðurstaða fengin í öðru dómsmáli, að nafnritun sóknaraðila á skuldabréf það, er lagt var fram sem aðfararheimild við framangreinda aðfarargerð, hafi verið fölsuð. Hefur ekki verið reynt að sýna fram á hið gagnstæða í þessu máli. Með vísan til 4. mgr. 116. gr. laga nr. 19/1991 verður því við það miðað, að nafnritunin sé fölsuð. Skuldabréfið er samkvæmt því ekki gild heimild til aðfarar á hendur sóknaraðila, hvorki til tryggingar kröfu samkvæmt því sjálfu né fylgikostnaði af því tagi, sem rakinn er í 2. mgr. 1. gr. laga nr. 90/1989. Ber þegar af þessari ástæðu að ógilda aðfarargerðina í heild.

Sóknaraðili var við aðfarargerðina og bar fyrir sig ofangreinda fölsun. Fór gerðin engu að síður fram þá þegar að kröfu varnaraðila. Með það í huga þykir skylt skv. 1. og 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 94. gr. laga nr. 90/1989, að taka til greina kröfu sóknaraðila um málskostnað úr hendi varnaraðila. Þykir hann hæfilega ákveðinn 60.000 kr., og hefur þá eigi verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Úrskurð þennan kvað upp Erlingur Sigtryggsson fulltrúi.

Úrskurðarorð:

Framangreind aðfarargerð, nr. 24/1993/01007, er felld úr gildi.

Varnaraðili, Málflutningsstofan sf., greiði sóknaraðila, Steini Oddgeiri Sigurjónssyni, 60.000 kr. í málskostnað.

Miðvikudaginn 5. apríl 1995.

Nr. 112/1995. **Hreiðar Bergur Hreiðarsson**
(Róbert Árni Hreiðarsson hdl.)
gegn
Wan Eknarin

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur. Stefnubirting.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 23. mars 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. mars sl., þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila er vísað frá dómi án kröfu. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og lagt verði fyrir héraðsdómara að fella efnisdóm á málið. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Héraðsdómsstefna í máli þessu á hendur varnaraðila var birt 10. janúar 1995 fyrir Wanniku Saithong, þar sem hún var stödd á heimili sóknaraðila, en þar á varnaraðili jafnframt lögheimili. Sóknaraðili hefur lagt fyrir Hæstarétt yfirlýsingu Wanniku Saithong frá 3. apríl 1995 um það, hvern hátt hún hafi haft á við að koma til varnaraðila afriti stefnu í málinu. Jafnframt hefur sóknaraðili í yfirlýsingu sama dag lýst yfir, hvernig hann hafi aðstoðað hana við það, er að framan greinir. Þar kemur fram, að sóknaraðili hafi tekið að sér að póstleggja afrit stefnunnar til varnaraðila á póstfang í Tælandi.

Samkvæmt þessu verður ekki talið, að stefna í máli þessu hafi verið birt svo, að viðhlítandi sé. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. mars 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 28. febrúar 1995, er höfðað fyrir dómþinginu með stefnu, birtri 10. janúar 1995, á hendur Wan Eknarin, kt. 110753-2179, Hraunbæ 116, Reykjavík. Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verði dæmd til að þola ógildingu á 3. gr. kaupmála á milli stefnanda og stefndu, dags. 25. 6. 1991, skrásettum í kaupmálabók sama dag, en greinin hljóðar svo: „Komi til skilnaðar milli okkar skv. ósk mannsins, skal litið svo á, að kaupmáli þessi sé fallinn úr gildi, og fer þá um skipti milli okkar skv. lögum." Þá krefst stefnandi málskostnaðar skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi úr hendi stefndu að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Mál þetta var þingfest á reglulegu dómþingi 16. febrúar 1995 og dómtekið sama dag. Hinn 28. febrúar 1995 var málið endurupptekið til framlagningar gagna af hálfu stefnanda. Málið var dómtekið á ný sama dag.

Málsatvik og málsástæður.

Stefnandi og stefnda gengu í hjónaband 26. júní 1991 og gerðu með sér kaupmála sama dag, þar sem nánar tilteknar eignir stefnanda voru gerðar að séreign hans. Í 3. gr. kaupmálans var þó gerður sá fyrirvari, að kæmi til skilnaðar milli þeirra skv. ósk stefnanda, skyldi litið svo á, að kaupmálinn væri úr gildi fallinn, og færi þá um skipti milli þeirra skv. lögum. Stefnandi segir stefndu aldrei hafa haft áhuga á því að dveljast og búa á Íslandi. Hún hafi einungis sýnt sér áhuga fyrir hjúskapinn og gefið sér gyllivonir um gott og hamingjuríkt samband þeirra, en að eftir giftingu þeirra hafi hún gerst honum afhuga og ekki sinnt hjónabandsskyldum sínum. Í stefnu rekur stefnandi ferðir stefndu til útlanda, eftir að þau giftu sig, sem hann segist hafa kostað. Hann segist einnig hafa borgað för dóttur stefndu hingað til lands og nám fyrir hana í Englandi ásamt ferðakostnaði. Stefnandi segir stefndu einungis hafa dvalist með sér í örfáa mánuði þann tíma, sem þau hafi verið gift. Stefnda hafi í september 1992 enn á ný farið til útlanda og ekki komið til Íslands síðan, en hún hafi haft símasamband „collect". Stefnandi segir, að erfitt sé að henda reiður á, hvar stefnda sé niður komin.

Stefnandi kveðst telja, að stefnda sé vísvitandi að hafa af sér fé og eignir. Hann segir hana hafa fengið sig með blekkingum til að giftast sér. Stefnda hafi enn fremur vélað sig til að breyta ákvæðum kaupmálans á þann veg, að hann geti ekki skilið við hana, án þess að hún fengi helming eigna hans. Stefnandi kveður allar forsendur brostnar fyrir gildi 3. gr. kaupmálans, enda sé hann til kominn vegna ætlaðra svika í auðgunarskyni. Hann krefst því ógildingar þessarar greinar kaupmálans. Stefnandi segir málsókn nauð-

synlega, þar sem það sé ætlun sín að leita eftir skilnaði að fenginni ógildingu kaupmálans.

Forsendur og niðurstöður.

Við þingfestingu málsins var ekki sótt þing af hálfu stefndu. Stefnda er tælenskur ríkisborgari, en samkvæmt vottorði Hagstofu Íslands, dagsettu 26. júlí 1994, á hún skráð lögheimili að Hraunbæ 116, Reykjavík. Stefnandi hefur enn fremur lagt fram útprentun úr Þjóðskrá, dags. 27. febrúar 1995, þar sem fram kemur, að lögheimili stefndu sé enn að Hraunbæ 116, Reykjavík. Málið er því réttilega höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur, sbr. 1. mgr. 32. gr. laga nr. 91/1991.

Mál til ógildingar 3. greinar umrædds kaupmála var þingfest í Héraðsdómi Reykjavíkur 29. september 1994. Stefna í því máli var birt í Lögbirtingablaði. Málinu var vísað frá með úrskurði, sem var kveðinn upp 10. nóvember sama ár, þar sem ekki þótti vera fullnægt skilyrðum 89. gr. laga nr. 91/1991 til þess að birta stefnuna með þeim hætti. Stefnandi kærði þennan úrskurð til Hæstaréttar, sem staðfesti hann með dómi 20. desember 1994 með vísan til þess, að stefnda ætti lögheimili að Hraunbæ 116 í Reykjavík, þar sem heimilt væri að birta stefnu á hendur henni, sbr. a-lið 3. mgr. 85. gr. laga nr. 91/1991. Stefna í því máli var birt á skráðu lögheimili stefndu að Hraunbæ 116. Af fyrrgreindri niðurstöðu Hæstaréttar verður ráðið, að ekki skiptir máli, að stefnda hefur ekki búið á skráðu lögheimili sínu í rúm tvö ár, en fyrir Hæstarétti lá meðal annars vottorð birtingarmanns, dags. 15. ágúst 1994, þar sem fram kemur, að stefnda hafi flust frá Hraunbæ 116 fyrir tveimur árum og ekkert af henni frést síðan.

Í máli þessu er sú óvenjulega staða uppi, að skráð lögheimili stefndu er jafnframt heimili stefnanda, eins og fram kemur í stefnu. Má því ætla, að þar hittist að jafnaði ekki aðrir fyrir en þeir, sem með einhverjum hætti tengjast stefnanda. Samkvæmt birtingarvottorði var stefnan birt fyrir Wanniku Saithong, sem var samkvæmt birtingarvottorði „í sömu íbúð". Stefnandi hefur lagt fram yfirlýsingu, dagsetta 15. júní 1993, undirritaða af Wanniku Saithong, máli sínu til stuðnings, og er í henni að finna staðhæfingar um stefndu, sem ef til vill mætti túlka henni í óhag.

Í 3. mgr. 82. gr. laga nr. 91/1991 er kveðið á um, að stefnu megi ekki birta fyrir gagnaðila stefnda eða manni, sem gæti verið í fyrirsvari fyrir gagnaðila. Að vísu er Wannika Saithong ekki í slíkum tengslum við stefnanda, sem þar um ræðir, en hins vegar er vegna tengsla hennar við sakarefni málsins hætta á, að um sé að ræða sams konar hagsmunaárekstra og liggja fyrrnefndu lagaákvæði til grundvallar. Tilgangurinn með reglum um birtingu stefnu er sá að reyna að tryggja, að stefndi fái vitneskju um, að þing-

festa eigi mál á hendur honum á tilteknum stað og tíma, og enn fremur kynna honum kröfur stefnanda og röksemdir fyrir þeim, enda er það meginregla, að stefna skuli að jafnaði birt fyrir stefnda sjálfum, sbr. 2. mgr. 85. gr. laga nr. 91/1991. Samkvæmt þessu verður ekki talið, að fyrir liggi lögleg stefnubirting, og verður því ekki hjá því komist að vísa máli þessu frá dómi án kröfu.

Úrskurðinn kvað upp Áslaug Björgvinsdóttir dómarafulltrúi.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi án kröfu.

Miðvikudaginn 5. apríl 1995.

Nr. 116/1995. **K**

(Kristján Ólafsson hrl.)

gegn

M

(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Kærumál. Börn. Forsjá. Dómkvaðning matsmanna. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 27. mars 1995, sem barst réttinum 31. sama mánaðar. Kæruheimild er í c-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Hún krefst þess, að úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 27. mars 1995 verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara ásamt meðdómsmönnum að kveðja til þrjá hæfa og óvilhalla sérfróða aðila til þess að meta yfirmati, hvernig forsjá B, dóttur málsaðila, verði best fyrir komið með tilliti til hagsmuna hennar og þarfa. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál, en hún fékk gjafsókn til rekstrar málsins fyrir héraðsdómi 31. maí 1994.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Í máli þessu deila aðilar um forsjá dóttur sinnar, B, sem fædd er 14. janúar 1990. Málsaðilar, sem ekki voru í hjúskap, slitu samvistir haustið 1992 og gerðu samning um sameiginlega forsjá telpunnar 16. mars 1993, sem staðfestur var af sýslumanninum í Reykjavík 19. apríl sama ár. Hinn 11. febrúar 1994 var að beiðni varnaraðila kveðinn upp úrskurður í Héraðsdómi Reykjavíkur þess efnis, að ekki mætti fara með telpuna úr landi, fyrr en endanlegur dómur gengi í ágreiningsmáli foreldranna um forsjána. Með úrskurði sama dómstóls 30. mars 1994 var kröfum beggja aðila um bráðabirgðaforsjá telpunnar hafnað, en kveðið á um það, að framangreindur samningur aðila frá 16. mars 1993 skyldi gilda, þar til endanlegur dómur gengi í forsjármálinu. Fram er komið, að telpan hefur frá þeim tíma dvalist til skiptis hjá hvoru foreldri um sig.

Eins og lýst er í hinum kærða úrskurði, voru dómkvaddir matsmenn að kröfu beggja aðila, og var matsgerð þeirra, sem dagsett er 7. júní 1994, lögð fram í þinghaldi 2. september sama ár. Í þinghaldi 18. janúar sl. voru tilnefndir sérfróðir meðdómsmenn. Í því þinghaldi var lögð fram greinargerð Gylfa Ásmundssonar sálfræðings, og sóknaraðili lagði fram beiðni sína um yfirmat. Þeirri beiðni var hafnað með úrskurði 3. febrúar sl., sem skotið var til Hæstaréttar, er ómerkti úrskurðinn vegna vanhæfis meðdómsmanns með dómi 13. mars sl.

Samkvæmt 58. gr. barnalaga nr. 20/1992 skal fara að hætti einkamála um rekstur forsjármála, nema um frávik sé mælt í lögum. Um öflun gagna samkvæmt 2. mgr. 60. gr. barnalaga fer eftir ákvæðum IX. kafla laga nr. 91/1991 um dómkvadda matsmenn. Í 64. gr. þeirra laga er mælt fyrir um yfirmat, sem aðili getur krafist til að fá endurmat á því, sem var áður metið.

Í hinum kærða úrskurði er lýst rökstuðningi sóknaraðila fyrir beiðni um yfirmat. Er matsbeiðni þessi ekki svo skýr sem skyldi, en skilja verður hana á þann veg, að beðið sé um yfirmat á þeim atriðum, sem metin voru með matsgerðinni 7. júní 1994, en þau voru:

1. hæfni foreldra til að fara með forsjá,
2. persónulegir eiginleikar foreldra,
3. tilfinningaleg tengsl barns við hvort foreldri um sig,
4. félagslegar og fjárhagslegar aðstæður hvors foreldris.

Þótt aðstæður foreldra kunni að hafa breyst á þeim langa tíma, sem liðinn er frá undirmati, leiðir það út af fyrir sig ekki til þess vegna eðlis forsjármála, að yfirmatsbeiðni feli í sér beiðni um mat á því, sem ekki hefur áður verið metið. Ekki verður fullyrt, að yfirmat dómkvaddra manna um framangreind atriði geti ekki skipt sóknaraðila máli, og héraðsdómi bar ekki fyrir fram úrlausn um gildi yfirmatsgerðar í lögskiptum aðila. Synjun dómara um að dómkveðja yfirmatsmenn var þannig ekki á nægilegum rökum reist. Þótt sóknaraðila hafi verið í lófa lagið að leggja fram yfirmatsbeiðni sína að miklum mun fyrr en raun varð á, til dæmis í þinghaldi 2. september 1994, er hún hafði haft matsgerðina til skoðunar í tæpa þrjá mánuði, verður það eigi látið varða hana réttarspjöllum, eins og hér háttar til. Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdóm að dómkveðja yfirmatsmenn. Er brýn nauðsyn á að

hraða yfirmatinu, svo að úrlausn fáist sem fyrst í deilu aðila um forsjá barnsins.

Rétt er, að kærumálskostnaður falli niður, en gjafsóknarkostnaður sóknaraðila, 15.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er úr gildi felldur, og ber héraðsdómi að dómkveðja þrjá hæfa og óvilhalla sérfróða menn til þess að meta yfirmati, hvernig forsjá B sé best fyrir komið með tilliti til hagsmuna hennar og þarfa.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður sóknaraðila, K, 15.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 27. mars 1995.

Mál þetta var þingfest 18. janúar 1994. Stefnandi er M, og stefnda er K. Málsaðilar deila um forsjá dóttur sinnar, B. Dómari sá, sem nú fer með mál þetta, fékk það til úthlutunar 24. mars 1994, en áður hafði verið úrskurðað um farbann og bráðabirgðaforsjá vegna barnsins. Í úrskurði um bráðabirgðaforsjá var niðurstaða dómara sú, að foreldrar færu með sameiginlega forsjá, og er tilhögun foreldranna á þeirri sameiginlegu forsjá þannig, að hvort um sig hefur barnið hjá sér eina viku í senn. Komið hefur fram hjá báðum málsaðilum, að þeir telji þennan hátt afar óheppilegan fyrir barnið, þar sem það nái aldrei almennilega að aðlagast aðstæðum á hvorum stað.

Í þinghaldi 8. apríl 1994 fór fram dómkvaðning matsmanna að kröfu beggja aðila, og voru dómkvaddir þau Aðalsteinn Sigfússon sálfræðingur og Hjördís Hjartardóttir félagsráðgjafi. Var matsgerð þeirra lögð fram í réttinum 2. september 1994, en hún er dagsett 7. júní 1994. Fljótlega eftir að matsgerðin lá fyrir, ákvað dómari málsins með heimild í 2. mgr. 2. gr. laga nr. 91/1991 að kveðja til meðdómendur í mál þetta. Gekk erfiðlega að finna sérfræðinga til að gegna störfum meðdómenda, aðallega þar sem margir sérfræðingar höfðu komið að þessu máli á einhvern hátt og voru því vanhæfir, auk þess sem sumarleyfi settu strik í reikninginn. Í samráði við lögmenn aðila var ákveðið að tilnefna Odda Erlingsson og Gunnar Hrafn Birgisson sálfræðinga, og í samráði við væntanlega meðdómendur fór dómari málsins 17. nóvember 1994 þess á leit við Gylfa Ásmundsson sálfræðing,

að hann gæfi sérfræðilegt álit á ýmsum þeim þáttum, sem þótti ósvarað í fyrrnefndri matsgerð, og var sú álitsgerð lögð fram í réttinum 18. janúar 1995, en hún er dagsett 17. desember 1994. Áður en þessa viðbótarálits var leitað, var lögmönnum aðila tilkynnt um það og hvers væri óskað álits á. Þegar álitsgerðin lá fyrir, fengu lögmenn aðila hana í hendur.

Hinn 18. janúar 1995 voru áðurgreindir sálfræðingar formlega til kvaddir meðdómendur í dóminn, en ekki þótti ástæða til að þinga í málinu, fyrr en álitsgerð Gylfa Ásmundssonar sálfræðings lá fyrir, en hún er, eins og áður segir, dagsett 17. desember 1994. Á því dómþingi var af hálfu stefndu lögð fram beiðni um yfirmat. Forföll voru í þinghaldi þessu af hálfu lögmanns stefnanda, en stefnandi sótti þing, og voru mættu sammála um að fresta málinu til 30. janúar 1995 til ákvörðunar um yfirmatsbeiðni stefndu. Á dómþingi 30. janúar 1995 mótmælti stefnandi yfirmati, og var kveðinn upp úrskurður í því ágreiningsefni 3. febrúar 1995 og kröfu stefndu um yfirmat synjað.

Var úrskurðurinn kærður til Hæstaréttar 17. febrúar 1995, og 13. mars 1995 kvað Hæstiréttur upp dóm í málinu. Í dómi Hæstaréttar segir, að þar sem meðdómsmaðurinn Gunnar Hrafn Birgisson hafi fjallað um sakarefni máls þessa með þeim hætti, að hann hafi verið vanhæfur til meðferðar þess, verði hinn kærði úrskurður ómerktur svo og meðferð málsins frá og með þinghaldi 18. janúar 1995, og var málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar og dómsálagningar.

Var því boðað til fyrirtektar á málinu að nýju, og í þinghaldi 23. mars 1995 voru til kvaddir sem meðdómendur í málinu Oddi Erlingsson sálfræðingur og í stað Gunnars Hrafns Birgissonar Sigurjón Björnsson sálfræðingur. Var beiðni stefndu um yfirmat lögð fram að nýju. Stefndi mótmælti því, að yfirmat færi fram, þar sem beiðni þess efnis væri í fyrsta lagi of seint fram komin, en auk þess væri eðli máls þessa slíkt, að mikilvægt væri að hraða afgreiðslu þess. Lögmaður stefndu hélt fast við kröfuna um, að dómkvaddir yrðu þrír hæfir og óvilhallir sérfróðir aðilar til þess að meta yfirmati, hvernig forsjá B yrði best fyrir komið með tilliti til hagsmuna hennar og þarfa, svo sem nánar greini í sjálfri yfirmatsbeiðninni. Lögmaður stefndu mótmælti því jafnframt, að yfirmatsbeiðni væri of seint fram komin, enda hefði hún ekki haft tök á að koma með slíka beiðni fyrr, þar sem ekkert þinghald hefði verið í málinu, fyrr en hún lagði fram beiðnina, og hefði það verið að hennar frumkvæði. Lögmaður stefndu kvað ekkert í 60. gr. barnalaga nr. 20/1992 heimila dómara að synja um gagnaöflun og að hagsmunir barnsins skyldu alltaf hafðir í fyrirrúmi. Þar sem upp var kominn ágreiningur um dómkvaðningu, var ágreiningsefnið tekið til úrskurðar.

Niðurstaða.

Þrátt fyrir ákvæði 4. gr., 3. mgr., laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála þykir með vísan til 60. gr. laga nr. 20/1992 nauðsynlegt, að hinir sérfróðu meðdómendur taki þátt í uppsögu úrskurðar þessa, þar sem hann er að verulegu leyti reistur á sérþekkingu þeirra.

Í beiðni stefndu um yfirmat segir m. a.:

„Matsmenn skiluðu matsgerð, sem dagsett er 7. júní 1994. Mati þeirra vill stefnda, K, ekki una, þar sem hún telur matsgjörðina óljósa, ónákvæma og að matsmenn hafi ekki kannað nægilega alla þætti, sem máli skipta við niðurstöðu matsins um það, hvað þjóni best hagsmunum og þörfum B nú og á komandi unglingsárum. Þá kveður stefnda rangfærslur og dylgjur í sinn garð koma fram í matinu og forsendum þeim, sem matsmenn byggja á álit sitt um tilhögun forsjár telpunnar.

Enn fremur telur stefnda nauðsynlegt, að yfirmat fari fram, þar sem verulegar breytingar á fjölskylduhögum telpunnar hjá móður hafi orðið síðustu sjö mánuði, þ. e. frá því að matið fór fram. B hafi í september sl. eignast bróður, og sé hún mjög tengd honum og altekin af hlutverki sínu sem stóra systir. Einnig hefur síðustu mánuði ljóslega komið fram, að umönnunar- og uppeldishlutverk föður gagnvart B hefur flust yfir á föðurmóður. . . og sambýliskonu föður. . .

Samkvæmt framangreindu og ýmsum öðrum þáttum, sem ekki koma fram í fyrri matsgjörð, telur stefnda, K, það nauðsynlegt, að yfirmat fari fram, þar sem kannaðar verði núverandi aðstæður B á heimili foreldra, uppeldis- og umönnunarhlutverk foreldranna í dag, tengsl B við foreldra sína og stjúpforeldra og bróður.

Þess er jafnframt óskað, að yfirmatsmenn skoði og meti öll hin sömu atriði og undirmatsmenn. . .“ Jafnframt kemur fram í beiðninni, að stefnda áskilji sér rétt til að leggja fram ný gögn við yfirmatið, m. a. greinargerð Gylfa Ásmundssonar sálfræðings.

Af umræddri yfirmatsbeiðni verður ekki annað ráðið en verið sé að fara fram á „yfirmat“ á ýmsum þeim atriðum, sem ekki hafi verið metin í undirmati, auk þess sem krafist er yfirmats á atriðum, sem þegar hafa verið metin í undirmati. Í 63. gr., 1. ml., laga nr. 91/1991 segir, að aðili geti krafist yfirmats, þar sem tekin verði til endurmats þau atriði, sem hafi áður verið metin. Samkvæmt þessu verður ekki annað tekið til yfirmats en það, sem þegar hefur verið lagt mat á í undirmati.

Fullyrðingar stefndu um, að matsgerð sé óljós og ónákvæm og að matsmenn hafi ekki kannað nægilega nauðsynlega þætti og að rangfærslur og dylgjur í hennar garð komi fram í matinu, eru algerlega órökstuddar. Sönn-

unarfærsla fyrir dómi gæti leyst úr þessum atriðum. Stefnandi hefur mótmælt þeirri fullyrðingu stefndu, að uppeldis- og umönnunarhlutverk hans hafi færst yfir á aðra. Breytingar á fjölskylduhögum hjá báðum aðilum eru ekki slíkar, að ástæða sé til að meta áhrif þeirra á barnið umfram það, sem þegar hefur verið lagt mat á.

Það er álit hinna sérfróðu meðdómenda, að það mæli eindregið gegn hagsmunum barnsins að draga málið á langinn, enda séu báðir foreldrar sammála um, að barnið líði fyrir það fyrirkomulag, sem nú er viðhaft, þ. e., að barnið sé eina viku í senn hjá hvoru foreldri. Ætla má, að enn frekari töf á málinu geti haft neikvæð áhrif á báða foreldra og þar með á barnið.

Í matsbeiðni þeirri, sem báðir aðilar stóðu að, var farið fram á, að eftirfarandi þættir yrðu metnir:

1. hæfni foreldra til að fara með forsjá,
2. persónulegir eiginleikar foreldra,
3. tilfinningaleg tengsl barns við hvort foreldri um sig,
4. félagslegar og fjárhagslegar aðstæður hvors foreldris.

Hinir sérfróðu meðdómendur líta svo á, að búið sé að meta með fullnægjandi hætti allt það, sem beðið var um í upphaflegri matsbeiðni. Komi fram í álitsgerð Gylfa Ásmundssonar mat á þáttum 1 og 2 og í matsgerð Aðalsteins Sigfússonar sálfræðings og Hjördísar Hjartardóttur félagsráðgjafa mat á þáttum 2, 3 og 4.

Í 3. mgr. 46. gr. laga nr. 91/1991 segir, að ef dómari telji bersýnilegt, að atriði, sem aðili vill sanna, skipti ekki máli eða að gagn sé tilgangslaust til sönnunar, geti hann meinað aðila um sönnunarfærslu. Enn fremur segir í 1. mgr. 60. gr. laga nr. 20/1992, að dómari fylgist með öflun sönnunargagna.

Þegar framanskráð er virt, þykir með vísan til 46. gr., 3. mgr., laga nr. 91/1991, sbr. og 60. gr., 1. mgr., laga nr. 20/1992 verða að hafna kröfu stefndu um yfirmat.

Úrskurð þennan kveða upp Greta Baldursdóttir, fulltrúi dómstjóra, og meðdómsmennirnir Oddi Erlingsson sálfræðingur og Sigurjón Björnsson sálfræðingur.

Úrskurðarorð:

Synjað er kröfu stefndu, K, þess efnis, að dómkvaddir verði þrír hæfir og óvilhallir sérfróðir aðilar til þess að meta yfirmati, hvernig forsjá B er best fyrir komið með tilliti til hagsmuna hennar og þarfa, svo sem nánar greinir í yfirmatsbeiðni.

Fimmtudaginn 6. apríl 1995.

Nr. 375/1992. **Vinnuvélar hf.**
(Kjartan Ragnars hrl.)
gegn
Erlendi Guðmundssyni
(Gunnar Sæmundsson hrl.)

Skaðabætur. Sameign. Landskipti.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 25. september 1992 og krefst þess að verða sýknaður af öllum kröfum stefnda. Jafnframt krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti úr hendi stefnda.

Stefndi krefst þess, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og áfrýjandi dæmdur til greiðslu málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Málavöxtum er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Eins og þar kemur fram, fór fram landskiptagerð árið 1991 á landspildu, er nám jarðefna hefur farið fram á í Varmhólum í landi Esjubergs á Kjalarnesi. Var þá skipt út úr sameigninni þeim 2/3 hlutum hennar, sem voru ekki í eigu stefnda og áfrýjanda. Á árinu 1992 fóru fram endurskipti á eigninni að ósk áfrýjanda, þar sem hluta stefnda var skipt út úr sameignarlandinu. Landskipti þessi gerðu Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari, Hákon Ólafsson verkfræðingur og Björn Jóhann Björnsson jarðfræðingur. Hafa báðir aðilar málsins lýst yfir því, að þeir sætti sig við landskiptin. Aðilar eru og sammála um, að í ársbyrjun 1985, þ. e. í upphafi þess tímabils, sem hér skiptir máli, hefði hluti stefnda í efni malarnámunnar átt að nema um 18.000 rúmmetrum, ef öllu efni hennar hefði þá verið skipt í réttum eignarhlutföllum.

Fram kemur í landskiptagerðinni frá 1991, að í malarnáminu öllu fannst óhreyft malarefni á þremur stöðum. Hér skiptir máli malarrani á norðurjaðri svæðisins, en raninn fellur að hluta til innan þeirra spildna, er komu í hlut áfrýjanda og stefnda við landskiptin.

Áætlað efnismagn í malarrana þessum er samkvæmt landskiptagerðinni 130.000 rúmmetrar, og ágreiningslaust er, að innan spildu áfrýjanda séu um 61.800 rúmmetrar, en innan spildu stefnda um 9.000 rúmmetrar. Um efnið segir meðal annars svo í landskiptagerð: „Í heild verður að telja, að malarraninn nýtist sem steypuefni. Kornastærðardreifing er að vísu ekki mjög hagstæð, því að það vantar grófsand og fínmöl í efnið.“ Þá sést af gerðinni og meðfylgjandi uppdrætti, að malarraninn stendur í nokkrum halla í jaðri svæðisins. Af landskiptagerð sést og, að nýtanlegt efni, sem fannst á öðrum tveimur stöðum í malarnámunni og féll utan eignarhluta stefnda, er betra efni en í fyrrgreindum malarrana.

Að öðru leyti er landspilda stefnda námubotn, og samkvæmt athugunum matsmanna á gryfjum nálægt spildunni má leggja til grundvallar, að það svæði sé snautt að nýtanlegu efni.

Þegar það er virt, sem hér hefur verið rakið, og jafnframt höfð hliðsjón af bréfi áfrýjanda til lögmanns stefnda, dagsettu 7. ágúst 1988 (á að vera 7. október), um ástand malarnámunnar, þykir bera að staðfesta þá niðurstöðu héraðsdóms, að nægilega sé fram komið í málinu, að með töku efnis á tímabilinu frá ársbyrjun 1985 til septemberloka 1987 hafi áfrýjandi rýrt verðmæti eignarhluta stefnda og beri að gjalda honum bætur vegna þess. Eins og málið liggur fyrir og þar sem ekki er ágreiningur um tölulegan útreikning kröfu stefnda, verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur.

Dæma ber áfrýjanda til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Vinnuvélar hf., greiði stefnda, Erlendi Guðmundssyni, 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur aukadómþings Kjósarsýslu 29. júní 1992.

Mál þetta höfðaði Erlendur Guðmundsson, kt. 121135-2329, Hofteigi 6, Reykjavík, hér fyrir dómi á hendur Ágústi Valfells, kt. 240334-2329, stjórnarformanni Vinnuvéla hf., kt. 700269-1249, Esjubergi, Kjalarneshreppi, Kjósarsýslu, f. h. félagsins. Málið var höfðað með stefnu, út gefinni 10. desember 1991 og birtri stefndu 12. sama mánaðar.

Málið var þingfest 7. janúar sl. Það var tekið til dóms að loknum aðalflutningi 22. þessa mánaðar.

Stefnandi krefst þess, að stefndu greiði sér 556.345 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá birtingardegi stefnu til greiðsludags og málskostnað [...].

Stefndu krefjast sýknu af kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hans hendi [...].

Málavextir.

Með landskiptagerð, dagsettri 10. nóvember 1981, var jörðinni Esjubergi í Kjalarneshreppi skipt. Samkvæmt henni áttu systurnar Bergþóra og Sigríður Gísladætur hvor um sig 1/3 hluta jarðarinnar, en Fanney Jónsdóttir, ekkja bróður þeirra, Guðmundar, og móðir stefnanda, og synir hennar fjórir urðu sameigendur að 1/3 hluta jarðarinnar. Átti Fanney 50% jarðarhlutans (þ. e. helming af þriðjungi jarðar), en hver bræðranna 12,5% jarðarhlutans (þ. e. áttung af þriðjungi jarðar). Ákveðið var, að malarnám í Varmhólum í Esjubergslandi skyldi vera í óskiptri sameign landeigenda. Eignarhlutföll þeirra að sameigninni voru því þau, að Bergþóra og Sigríður áttu hvor um sig 8/24 hluta, Fanney 4/24 hluta og synir hennar fjórir hver um sig 1/24 hluta. Síðar keyptu stefndu, Vinnuvélar hf., eignarhluta Fanneyjar og þriggja bræðra stefnanda og eignuðust þannig 7/24 í sameigninni.

Á sameignarspildunni voru og eru malar-, grjót- og sandnámur, sem stefndu hafa lengi nytjað og haft til þess mannvirki og vélar, sem þeir eiga þar. Ofan sameignarlandsins er landspilda í séreign stefndu, og eru þar einnig jarðefnanámur.

Í greinargerð stefnanda er tekið fram til skýringar á kröfugerð, að árin 1955 til 1984 hafi hið stefnda hlutafélag haft einkarétt til tekju malar, sands og grjóts í malarnáminu í Varmhólum samkvæmt samningi við Gísla heitinn Guðmundsson, föðurafa stefnanda.

Hinn 12. september 1985 gerðu stefndu annars vegar og systurnar Bergþóra og Sigríður Gísladætur hins vegar með sér samning. Samkvæmt 1. gr. hans veittu þær systur stefndu „að sínu leyti leigutökum einkarétt til tekju malar, grjóts og sands í óskiptum sameignarhluta landsins samkv. landskiptagerð, dags. 10. nóv. 1981 ...“ 4. gr. samningsins hljóðar svo: „Í endurgjald fyrir framangreind réttindi greiðir leigutaki leigusölum 14,00 kr. – fjórtán krónur – fyrir hvern rúmmetra af nýtanlegu efni, sem hann tekur úr námum á landinu, þó aldrei minna en svarar til endurgjalds fyrir 30 þúsund rúmmetra árlega, svo lengi sem efni hrekkur til þess. Jafnframt heitir leigutaki því að láta efnistöku úr umræddu landi ganga fyrir efnisnámi annars staðar að svo miklu leyti, sem unnt er, t. d. vegna samsetningar efnisins í

námunni.“ Í 5. gr. samningsins segir enn fremur: „Endurgjald samkvæmt 4. lið miðast við vísitölu byggingarkostnaðar 1. júlí 1985, 216 stig, og fylgir breytingu á þeirri vísitölu síðan.“ Samningur þessi gilti frá 1. janúar 1985 til jafnlengdar árið 1990.

Samkvæmt upplýsingum stefndu tóku þeir 229.278,5 rúmmetra efnis úr sameigninni á tímabilinu frá 1. janúar 1985 til 30. september 1987 skv. fyrrgreindum samningi, en ekkert eftir það.

Hinn 2. mars 1984 gerðu aðilar þessa máls með sér kaupsamning. Segir þar í 1. gr., að „seljandi [þ. e. stefnandi þessa máls] lofar að selja og kaupandi [stefndu í máli þessu] lofar að kaupa allan eignarhlut seljanda í óskiptri sameign hans í landi Esjubergs, Kjalarnesi, skv. meðfylgjandi landskiptagerð, dagsettri 10. 11. 1981. Hluti þessi er 1/24 – einn tuttugasti og fjórði hluti – alls óskipta landsins samkvæmt áðurnefndri landskiptagerð.“ Samkvæmt 3. gr. samningsins var kaupverðið 300.000 kr.

Samningur þessi var ekki efndur af hálfu stefndu. Hinn 23. apríl 1990 ritar Gunnar Sæmundsson, núverandi lögmaður stefnanda, stefndu bréf, en lögmaður kveður málið hafa komið í sínar hendur í þeim mánuði. Krefur hann í bréfinu stefndu um kaupverðið skv. samningnum að viðbættum dráttarvöxtum og vaxtavöxtum, innheimtulaunum og virðisaukaskatti. Þessu bréfi svöruðu stefndu með bréfi, dagsettu 2. maí 1990, og hljóðar það svo: „Við sendum yður svar við bréfi lögmanns Erlends, Þorsteins Júlíussonar, dagsett 15. nóvember 1984, vegna sams konar erindis og þér setjið fram nú. Fallist var á skýringar okkar, og frekari aðgerðir voru ekki gerðar af hálfu Erlends.“ Í tilvitnuðu bréfi stefndu til Þorsteins Júlíussonar hrl. segir fyrst, að 24. janúar 1984 hafi Gísli og Guðmundur Guðmundssynir hvor í sínu lagi selt stefndu, Vinnuvélum hf., sinn hluta í óskiptu landi Esjubergs ásamt námurétti sínum í landi Esjubergs, „er þeir sögðu vera 1/24 af námuréttindum í öllu landi Esjubergs. Kaupverð miðaðist við það, að námuréttur væri óskiptur.“ Síðan segir í bréfinu, að 2. mars 1984 hafi stefnanda, Erlendi, verið gert sams konar kauptilboð, og hafi verið gerður efnislega samhljóða kaupsamningur við hann.

Útreikningur á stefnukröfu.

Í greinargerð stefnanda segir, að stefnukrafan sé þannig fundin, að lagður sé til grundvallar sá rúmmetrafjöldi tekins efnis, sem stefndu hafi gefið upp, þ. e. 229.278,5 rúmmetrar, og greiðsla sú, sem stefndu sömdu um við þær Sigríði og Bergþóru Gísladætur. Rúmmetrafjöldinn sé margfaldaður með grunnfjárhæðinni, 14,00 kr., og síðan með hlutfalli vísitölu byggingarkostnaðar í desember 1991 og júlí 1985, 599/216. Í útkomuna sé síðan deilt með 16, þar sem eignarhluti stefnanda í malarnáminu samsvari 1/16 hluta af

eignarhluta þeirra Sigríðar og Bergþóru. Samkvæmt þessu er kröfugerðin við það miðuð, að stefndu hefðu gert sams konar samning við stefnanda og þeir gerðu við systurnar Bergþóru og Sigríði. Ekki er tölulegur ágreiningur með aðilum í máli þessu.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi heldur því fram, að með brottflutningi efnis úr sameignarlandinu á tímabilinu janúar 1985 til septemberloka 1987 hafi stefndu rýrt mjög verðmæti eignarhluta stefnanda í sameignarlandinu og þannig raskað með saknæmum og ólögmætum hætti fjárhagslegum hagsmunum hans. Fyrir það tjón, sem hið stefnda hlutafélag hafi þannig valdið honum, beri því að bæta.

Um lagarök vísar stefnandi til almennu skaðabótareglunnar og grundvallarsjónarmiða skaðabótaréttar svo og III. kafla laga nr. 25/1987. Kröfuna um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun segir hann reista á lögum nr. 50/1988. Stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur, og beri honum því nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefndu.

Stefndu reisa sýknukröfu sína á þremur málsástæðum:

1. Stefndu hafi ekki valdið stefnanda fjártjóni, og því sé ekki um að ræða bótagrundvöll, sem stefnandi geti reist kröfu sína á.
2. Stefnandi hafi fyrirgert kröfu sinni með tómlæti. Hann hafi misst hugsanlegan bótarétt sinn á hendur stefndu, þar sem hann hafi engum kröfum hreyft á hendur stefndu vegna efnistökunnar fyrr en í ágúst 1991.
3. Bótaréttur stefnanda sé úr sögunni, ef hann hefur einhver verið, þar sem hann hafi lýst yfir, að hann uni endurskiptum á sameigninni með einum fyrirvara, sem stefndu hafi komið til móts við, sbr. nánar hér síðar.

Í greinargerð stefndu, sem rituð er, áður en endurskiptagerðin lá fyrir, segir, að samkvæmt gögnum og útreikningum, sem fyrir liggja, sé eftir efni í sameign málsaðila, eins og hún sé samkvæmt landskiptagerðinni frá 1991, a. m. k. liðlega 70.000 rúmmetrar. Eignarhluti stefnanda í sameigninni allri í Varmhólum í ársbyrjun 1985 hafi verið 1/24. Samkvæmt því hafi stefnandi þá átt u. þ. b. 18.000 rúmmetra efnis í sameigninni. Efniseign stefnanda sé m. ö. o. enn til í sameign málsaðila og reyndar fjórfalt það magn. Sé efni þetta alls ekki minna að gæðum en það, sem stefndu hafi tekið úr sameigninni, og engan veginn torsóttara. Kveða stefndu, að til slíkrar notkunar þurfi samþykki allra sameigenda, en það lá ekki fyrir. Stefndu höfðu þegar fyrir umrætt tímabil stórvirk tæki og vélar til efnistöku og stunduðu vinnslu þess til sölu í miklum mæli. Gera verður ráð fyrir, að arðsvon hafi verið markmið þeirra með því að kaupa 7/24 hluta sameignarinnar og samningur um greiðslur til sameigenda að 2/3 hlutum hafi enginn annar verið en njóta

arðs af sameigninni. Verður svo að meta, að þær greiðslur hafi verið eðlilegar í ljósi þess, að hér var um óendurnýjanlega auðlind að ræða. Meðan þessu fór fram, hafði stefnandi engan arð eða ábata af sameigninni. Eftir að samningur aðila var gerður 2. mars 1984, mátti hann þó gera ráð fyrir að hafa tekjur af eigninni sem kaupverðinu næmi. Stefndu efndu ekki þann samning, en hér kemur ekki til álita, hvort sú ákvörðun stefndu var réttmæt.

Aðstaða aðila til nýtingar var afar ójöfn. Annars vegar var atvinnufyrirtæki, sem var eigandi sameignarinnar að 7/24 hlutum og fór jafnframt skv. samningi með eignarheimildir eigenda 16/24 hluta sameignar. Það hafði auk þess vélar og tæki til stórvirkrar námuvinnslu. Hins vegar var um einstakling að ræða, eiganda að 1/24 hluta sameignar. Hann hafði og hefur ekki þá aðstöðu til nýtingar sem stefndu.

Í greinargerð stefnanda kemur fram, að sá hluti efnis, sem eftir sé í námunni, sé sá hluti, sem erfiðast sé að nýta. Af hálfu stefnanda var því og fram haldið í málflutningi, að það efnismagn, sem nú væri eftir í námunum, væri ekki jafngott og það, sem tekið hefði verið. Stefndu hefðu í tímans rás smám saman gengið á það efni, sem auðteknast hefði verið og auðveldast að nýta. Þessu hafa stefndu mótmælt, segja ósannað, að það efni, sem eftir er, sé rýrara að gæðum eða torsóttara en það, sem tekið hefur verið. Stefnandi hefur til stuðnings þessum málflutningi sínum lagt fram bréf stefndu til lögmanns stefnanda, dagsett 7. ágúst 1988. Bréfið er svar við fyrirspurnum lögmannsins, sem hann gerði sem umboðsmaður Sigríðar og Bergþóru Gísladætra með bréfi, dagsettu 4. október 1988. Spurningar lögmannsins voru tvær:

„1. Hver er munurinn á samsetningu efnis þess í námunni í sameignarlandinu á Varmhólamelum, sem fyrir lá, er þér hættuð nýtingu hennar, og efnis þess, sem þér hafið tekið úr námunni á árunum 1985–1987?

2. Er það rangt eða misskilningur, sem umbjóðendum mínum var tjáð, að Unnsteini Beck hrl. hafi verið sagt í símtali af einhverjum forsvarsmanna yðar, að efnið í landi því, sem samningurinn tekur til, væri búið?“

Svarbréf stefndu er á þessa leið:

„Eins og þér getið farið og skoðað sjálfur, þá er búið að moka mestöllu lausu efni úr sameiginlegu námunni. Eftir standa ber klöpp og eftirhreytur. Umbjóðendum yðar var gerð grein fyrir því munnlega á sínum tíma, er samningurinn var gerður, að búast mætti við, að efni í hinni sameiginlegu námu entist takmarkað. Gildir sú regla hér sem annars staðar: Eyðist það, sem af er tekið. Þegar og ef unnt verður að nýta það efni, sem eftir er, verður það að sjálfsögðu gert. Það er rétt, að Unnsteini Beck var tjáð símleiðis, að það efni, sem nú væri unnt að nýta, væri búið.“

Í málflutningi mótmælti lögmaður stefndu sem röngu og óstaðfestu dómskjali með síðastgreindu bréfi. Bréfið var fyrr lagt fram í fógetarétti Kjósarsýslu 26. júní 1990 í lögbannsmálinu: Bergþóra Gísladóttir, Árni Snorrason, Oddný Snorradóttir og Gísli Snorrason gegn Vinnuvélum hf. og þá athugasemdalaust og síðar í staðfestingarmáli lögbanns. Aðilaskýrslur voru ekki teknar í máli þessu.

Lagður hefur verið fram uppdráttur af námulandinu í Varmhólum, sem matsnefnd sú, er skipti sameigninni í nóvember 1991, lét gera. Kemur þar fram, að þær efnisleifar, sem nú eru í námunni, eru á jöðrum hennar.

Dómara þykir, að sýnt hafi verið fram á með fullnægjandi rökum, að það efnismagn, sem eftir er í Varmhólanámu og komið hefur til skipta milli aðila þessa máls, sé ekki jafnauðvelt til vinnslu og nýtingar og það efni, sem stefndu hafa úr námunni tekið á liðnum árum.

Niðurstaða framanritaðra athugana verður sú, að fallast beri á það með stefnanda, að með töku efnis og brottflutningi úr sameignarnámunni á tímabilinu frá janúarbyrjun 1985 til septemberloka 1987 hafi hið stefnda hlutafélag rýrt mjög verðmæti eignarhluta stefnanda í sameignarlandinu og þannig raskað með saknæmum og ólögmætum hætti fjárhagsmunum hans. Því séu stefndu bótaskyldir gagnvart stefnanda.

Enginn tölulegur ágreiningur er um bótakröfu stefnanda. Verður honum því dæmd krafa hans eins og hún er fram sett.

Eftir úrslitum máls er rétt að dæma stefnanda málskostnað úr hendi stefndu. Þykir hann hæfilega ákveðinn 120.000 kr. auk virðisaukaskatts.

Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, Vinnuvélar hf., greiði stefnanda, Erlendi Guðmundssyni, 556.345 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 12. desember 1991 til greiðsludags.

Stefndu greiði stefnanda 120.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts af þeirri fjárhæð. Skal málskostnaðarfjárhæð bera dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Dómi þessum ber að fullnægja að viðlagðri aðför að lögum.

Fimmtudaginn 6. apríl 1995.

Nr. 25/1995. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Birni Gísla Bragasyni
(Friðjón Örn Friðjónsson hrl.)

Bifreiðar. Ölvunarakstur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Garðar Gíslason hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Ingibjörg Benediktsdóttir héraðsdómari.

Ákærði áfrýjaði málinu eingöngu um lagaatriði og endurskoðun á ákvörðun viðurlaga, en af hálfu ákæruvalds var því skotið til Hæstaréttar með áfrýjunarstefnu 20. janúar 1995 til þyngingar á refsingu ákærða og enn frekari sviptingar ökuréttar.

Í niðurstöðu rannsóknastofu í lyfjafræði 31. ágúst 1994 kemur fram, að magn etanóls í blóði ákærða var 0,28‰, en í þvagi 0,42‰. Magn díazepams og nordíazepams í blóði ákærða svaraði til töku díazepams í fullum lækningalegum skömmtum, en magn karísópródóls og mepróbamats svaraði hins vegar til töku karísópródóls í mjög stórum skömmtum. Þá kemur fram, að karísópródól og díazepam hafi samverkandi áhrif. Segir í niðurstöðunni, að telja verði, að ákærði hafi verið afar sljór eða meðvitundarlaus, þegar sýnin voru tekin.

Sýni voru tekin úr ákærða rúmri klukkustund eftir, að lögreglu var tilkynnt, að ákærði væri að fara af stað á bifreiðinni, en gögn málsins bera ekki með sér, hvenær lögregla kom á vettvang. Ekki verður ráðið af niðurstöðu rannsóknastofunnar, hvert magn lyfja var í blóði ákærða, er hann hugðist reyna að aka bifreiðinni á brott. Verður ákærði að njóta þess vafa, sbr. 45. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Þykir því mega staðfesta ákvæði héraðsdóms um refsingu ákærða, sviptingu ökuréttar og sakarkostnað, þó þannig, að svipting ökuréttar ákærða skal vera frá birtingu dóms þessa.

Dæma ber ákærða til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og í dómsorði greinir.

Héraðsdómari kvað upp þann úrskurð 12. janúar sl., að áfrýjun dóms í máli þessu frestaði frekari framkvæmd á sviptingu ökuréttar ákærða. Ekki voru efni til frestunar þessarar, eins og hér stóð á.

Dómsorð:

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um refsingu ákærða, Björns Gísla Bragasonar, og sakarkostnað í héraði er staðfest.

Ákærði er sviptur ökurétti í 6 mánuði frá birtingu dóms þessa að telja.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 20.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Friðjóns Arnar Friðjónssonar hæstaréttarlögmanns, 20.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 6. janúar 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 15. f. m., er höfðað með ákæruskjali lögreglustjórans á Selfossi, út gefnu 23. nóvember 1994, á hendur Birni Gísla Bragasyni, fæddum 23. október 1959, til heimilis að Kambahrauni 52, Hveragerði, „fyrir að aka um eða skömmu eftir miðnætti mánudaginn 8. ágúst 1994 bifreiðinni Ö-7554 undir áhrifum deyfandi efna á bifreiðastæði við Kambahraun 52 í Hveragerði, þannig, að hann var ófær um að stjórna ökutækinu örugglega.

Telst þetta varða við 1., sbr. 2. mgr. 44. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50 frá 1987.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og til sviptingar ökuréttar samkvæmt 101. gr. nefndra umferðarlaga“.

Mál þetta sætir meðferð hér fyrir dómi eftir ákvæðum 125. gr. laga nr. 19/1991. Var það þingfest 15. f. m. og dómtekið í sama þinghaldi að lokinni skýrslutöku af ákærða og umfjöllun verjanda hans og fulltrúa ákæruvalds um lagaatriði og ákvörðun viðurlaga.

I.

Ákærði hefur skýlaust viðurkennt að hafa reynt að aka bifreiðinni Ö-7554 undir áhrifum deyfandi efna frá heimili sínu að Kambahrauni 52 í Hveragerði laust eftir miðnætti mánudaginn 8. ágúst 1994. Kveðst ákærði

fyrir dómi gera sér grein fyrir því, að hann hafi verið alls ófær um að stjórna ökutæki örugglega í umrætt sinn, meðal annars vegna lyfjaneyslu sinnar.

Blóðsýni var tekið úr ákærða klukkan 1.10 aðfaranótt umræddS mánudags og það sent rannsóknastofu Háskóla Íslands í lyfjafræði þegar sama dag, eftir því sem fram kemur í málsgögnum. Í bréfi Þorkels Jóhannessonar prófessors, dags. 31. ágúst 1994, segir svo um niðurstöðu rannsóknar á blóðsýninu: „. . . Í blóðinu var díazepam, 525 ng/ml, og umbrotsefni þess, nordíazepam, 100 ng/ml. Í blóðinu var einnig karísópródól, 5 míkróg/ml, og umbrotsefni þess, mepróbamat, 12 míkróg/ml. Magn díazepams og nordíazepams í blóðinu svaraði til töku díazepams í fullum lækningalegum skömmtum. Magn karísópródóls og mepróbamats svaraði hins vegar til töku karísópródóls (Somadríl) í mjög stórum skömmtum. Verður því að telja, að hlutaðeigandi hafi verið afar sljór eða meðvitundarlaus, þegar sýnin voru tekin. Þess er svo enn að gæta, að karísópródól og díazepam hafa samverkandi verkun."

Af hálfu ákærða hefur verið lögð á það áhersla, að hann hafi neytt þeirra lyfja, sem hér um ræðir, að læknisráði.

II.

Með framburði ákærða, þeirri niðurstöðu blóðrannsóknar, sem að framan er getið, og öðrum gögnum málsins verður að telja sannað, að ákærði hafi gerst sekur um þá háttsemi, sem honum er gefin að sök í ákæru. Varðar þessi háttsemi hans við 2. mgr. 44. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

III.

Ákærði hefur ekki áður sætt refsingu, sem áhrif hefur við ákvörðun viðurlaga í þessu máli.

Refsing ákærða þykir samkvæmt 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 hæfilega ákveðin 25.000 króna sekt til ríkissjóðs, og komi 8 daga varðhald í sektar stað, verði hún eigi greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa.

Samkvæmt 101. gr. umferðarlaga, sbr. og H. 1985, 1452, ber að taka til greina þá kröfu ákæruvalds, að ákærði verði sviptur ökurétti vegna þess brots hans, sem hér um ræðir. Telst hæfilegt, að ákærði sæti sviptingu ökuréttar í 6 mánuði frá birtingu dóms þessa að telja.

Dæma ber ákærða til að greiða allan sakarkostnað, þar með talda þóknun skipaðs verjanda síns, Sigurðar Guðmundssonar héraðsdómslögmanns, 20.000 krónur.

Þorgeir Ingi Njálsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan. Dómsuppsaga hefur dregist lítillega vegna embættisanna dómarans.

D ó m s o r ð:

Ákærði, Björn Gísli Bragason, greiði 25.000 krónur í sekt til ríkissjóðs, og komi 8 daga varðhald í stað sektarinnar, verði hún eigi greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa.

Ákærði er sviptur ökurétti í 6 mánuði frá birtingu dóms þessa að telja.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talda þóknun skipaðs verjanda síns, Sigurðar Guðmundssonar héraðsdómslögmanns, 20.000 krónur.

Fimmtudaginn 6. apríl 1995.

Nr. 42/1995. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Matthíasi Ingibergssyni
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Frávísun frá Hæstarétti. Áfrýjunarfrestur. Leiðbeiningar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Garðar Gíslason hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Ingibjörg Benediktsdóttir héraðsdómari.

Ákærði áfrýjaði málinu til endurskoðunar samkvæmt b- og c- lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994, en af hálfu ákæruvalds hefur því verið skotið til Hæstaréttar með stefnu 3. febrúar 1995. Ákærði krefst sýknu af öllum kröfum ákæruvalds.

Af hálfu ákæruvalds er krafist frávísunar máls þessa, en til vara staðfestingar hins áfrýjaða dóms, komi hinn áfrýjaði dómur til efnislegrar meðferðar „á grundvelli áfrýjunar dómfellda samkvæmt b- og c- lið 7. gr. laga nr. 37/1994".

Héraðsdómur í máli þessu var kveðinn upp 10. október 1994 að ákærða og verjanda hans fjarstöddum. Lögreglumaður birti ákærða dóminn 3. desember sl., og tók hann sér þá frest til ákvörðunar um áfrýjun. Ríkissaksóknari sendi Fangelsismálastofnun ríkisins dóminn til fullnustu, þar sem ósk hafði ekki borist um áfrýjun innan áfrýjunarfrestsins. Verjandi ákærða í héraði og fyrir Hæstarétti ritaði hins vegar ríkissaksóknara tvö bréf 2. febrúar sl. og lýsti yfir áfrýjun dómsins og krafðist þess jafnframt, „að lögmæt birting fari fram". Í bréfinu er lýst yfir því, að verjandi hafi strax fengið vitneskju um niðurstöðu dómsins, og hafi sú ákvörðun verið tekin, að ákærði myndi áfrýja dóminum, þegar dómur hefði verið birtur honum. Lögmaðurinn kveðst hafa tjáð ákærða, að hann þyrfti ekki að taka afstöðu til áfrýjunar, fyrr en búið væri að birta honum dóminn. Ákærði hafði samband við verjanda 1. febrúar sl. og tjáði honum, að dómurinn hefði verið birtur sér í desember 1994 og hann tekið sér frest til áfrýjunar.

Af hálfu ákærða er því haldið fram, að hann hafi lýst yfir því við birtingarmanninn, að hann ætlaði að áfrýja dóminum. Hafi lögreglumaður sá, sem birti ákærða dóminn, ekki getið þess, að ákærði þyrfti að gera frekari ráðstafanir til áfrýjunar. Birtingarvottorð það, sem ákærði undirritaði, er í stöðluðu formi. Í því kemur ekki fram, hve langur áfrýjunarfrestur er, en samkvæmt 1. mgr. 151. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 11. gr. laga nr. 37/1994, skal dómari eða sá, sem annast birtingu dóms, kynna dómfellda rétt hans til áfrýjunar og hinn fjögurra vikna áfrýjunarfrest.

Er ríkissaksóknara bárust bréf verjanda ákærða 2. febrúar sl., var liðinn sá fjögurra vikna áfrýjunarfrestur, sem mælt er fyrir um í 2. mgr. 151. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 11. gr. laga nr. 37/1994. Svo sem fyrr greinir, naut ákærði aðstoðar verjanda á þeim tíma, sem hér skiptir máli. Þegar það er virt og litið er til þess, sem áður segir um skipti verjanda og ákærða, eftir að héraðsdómur var kveðinn upp, verður ekki fallist á þær röksemdir, sem ákærði hefur fært fram gegn frávísunarkröfu ákæruvaldsins. Það getur ekki breytt þeirri niðurstöðu, að birtingarvottorðið ber ekki með sér, að fullrar nákvæmni hafi verið gætt við birtingu hins áfrýjaða dóms. Samkvæmt þessu verður ekki hjá því komist að vísa máli þessu frá Hæstarétti.

Eftir þessum úrslitum er ákærði dæmdur til að greiða allan kostnað af áfrýjun málsins, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 15.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Björgvins Þorsteinssonar hæstaréttarlögmanns, 15.000 krónur.

Fimmtudaginn 6. apríl 1995.

Nr. 386/1992. **Fjórðungssjúkrahúsið Neskaupstað**
(Valgeir Pálsson hdl.)
(Hákon Árnason hrl.)
gegn
Rannveigu Þ. Sigurðardóttur
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
og gagnsök

Skaðabætur. Örorka. Sjúkrahús. Læknaráð. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir, Hjörtur Torfason, Markús Sigurbjörnsson og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjandi skaut þessu máli til Hæstaréttar með stefnu 9. október 1992. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst aðaláfrýjandi þess, að kröfur gagnáfrýjanda verði lækkaðar og málskostnaður falli þá niður. Þá krefst varnaraðili þess einnig í varakröfu sinni, að í stað dráttarvaxta verði gagnáfrýjanda aðeins dæmdir nánar tilteknir vextir, sem svari til vaxta af almennum sparisjóðsbókum við Landsbanka Íslands, frá 1. mars 1990 til dómsuppsögu í Hæstarétti, en frá dómsuppsögu beri hins vegar dæmdar fjárhæðir dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 16. nóvember 1992. Hún krefst aðallega greiðslu á 4.565.860 krónum með vöxtum, eins og hún gerði kröfu um í héraði og er getið í hinum áfrýjaða dómi, af 4.496.200 krónum frá 18. september 1984 til 28. febrúar 1990, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af 4.565.860 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Til vara krefst gagnáfrýjandi staðfestingar hins áfrýjaða dóms. Í báðum tilvikum krefst hún staðfestingar á ákvörðun héraðsdóms um gjafsóknarkostnað í héraði svo og málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi aðaláfrýjanda, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en með bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins 15. desember 1992 var gagnáfrýjanda veitt gjafsókn fyrir Hæstarétti.

I.

Gagnáfrýjandi rökstyður kröfur sínar í málinu með því, að starfsmönnum aðaláfrýjanda hafi orðið á mistök við læknismeðferð í kjölfar skurðaðgerðar, sem var framkvæmd hjá aðaláfrýjanda 18. september 1984 á vinstra fæti gagnáfrýjanda til lagfæringa á skekkju á stórutá af völdum tábergssigs. Mistökin telur gagnáfrýjandi hafa falist í því, að sýking hafi komist í skurðsárið og borist þaðan í lið og bein í fæti, en hún hafi ekki verið greind tímanlega, þótt sjúkdómseinkenni hafi gefið sterkar vísbendingar um hana. Að auki hafi starfsmenn aðaláfrýjanda hvorki greint umfang sýkingarinnar réttilega, þegar til kom, né beitt réttum aðferðum við meðferð hennar. Gagnáfrýjandi telur sýkinguna vera orsök stórfellds tjóns, sem hún hafi orðið fyrir, og beri aðaláfrýjandi bótaábyrgð á því. Staðhæfingar sínar um mistökin og afleiðingar þeirra styður gagnáfrýjandi einkum við matsgerð dómkvaddra manna, læknanna Rögnvalds Þorleifssonar og Stefáns Haraldssonar, frá 14. desember 1989 svo og framburð þeirra fyrir dómi.

Aðaláfrýjandi reisir kröfu sína um sýknu á því, að ósannað sé, að bótaskyld mistök hafi orðið við greiningu og meðferð sýkingar gagnáfrýjanda. Hann telur einnig ósannað, að unnt hefði verið að koma í veg fyrir afleiðingar sýkingarinnar, þótt greining og meðferð hefði verið markvissari. Um þetta vísar aðaláfrýjandi til fyrirliggjandi læknisfræðilegra álitsgerða, sem leiði í ljós, að meðferð gagnáfrýjanda hafi verið tilhlýðileg og engum verði um kennt, hvernig farið hafi. Hefur aðaláfrýjandi í þessum efnum aðallega vísað til fram lagðrar álitsgerðar Atla Þórs Ólasonar, sérfræðings í bæklunarskurðlækningum, og ályktunar siðamáladeildar Læknaráðs frá 9. apríl 1990, sem var staðfest af Læknaráði 5. júní sama ár, ásamt skýrslum, sem Atli Þór og læknar, sem skipuðu siðamáladeild Læknaráðs, gáfu fyrir héraðsdómi. Gagnáfrýjandi hefur mótmælt því, að byggt verði á þessum gögnum.

Aðaláfrýjandi hlutaðist sjálfur til um að afla álitsgerðar Atla Þórs Ólasonar til afnota í málinu. Í henni kemur fram mat læknisins á ýmsum deiluatriðum málsins, og er það um margt á annan veg en álit dómkvaddra matsmanna. Aðaláfrýjandi hefur ekki leitast við að fá áliti hinna dómkvöddu matsmanna hnekkt með yfirmati og hefur ekki heldur borið því við, að formgallar séu á matsgerðinni, sem

raski sönnunargildi hennar. Af þeim sökum er ekki unnt að styðjast í málinu við álit Atla Þórs Ólasonar að því leyti, sem það stangast á við mat dómkvaddra manna.

Í ályktun Læknaráðs 5. júní 1990 er svarað játandi þeirri spurningu varðandi gagnáfrýjanda, „hvort staðið hafi verið tilhlýðilega að meðferð vegna tábergssigs á vinstra fæti á sjúkrahúsinu á Neskaupstað árið 1984“. Álits Læknaráðs um atvik málsins var ekki leitað fyrir héraðsdómi, sbr. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 14/1942 um Læknaráð. Í upphafi nefndrar ályktunar segir, að landlæknir hafi beint þessu erindi til siðamáladeildar Læknaráðs, en í málinu hefur ekkert komið fram um, hver hafi verið tildrög þess. Ekki liggur heldur fyrir, hvaða gögn Læknaráð hafði undir höndum um málið í tengslum við ályktun sína, en fram hefur komið, að fyrrnefnd matsgerð dómkvaddra manna hafi ekki verið meðal þeirra gagna. Þegar þessi atriði eru virt, þykir ekki fært að miða við ályktun Læknaráðs við úrlausn málsins.

Héraðsdómur, sem var skipaður sérfróðum meðdómsmönnum, hefur með ýtarlegum rökstuðningi komist að þeirri niðurstöðu, að greiningu og meðferð af hálfu aðaláfrýjanda á sýkingu í fæti gagnáfrýjanda hafi verið ábótavant. Afleiðingar meðferðarinnar, sem gagnáfrýjandi sætti í umrætt sinn hjá aðaláfrýjanda, hafi vart getað orðið aðrar en að veruleg skemmd yrði á lið í fæti hennar. Er talið, að mikil líkindi séu fyrir því, að með markvissari meðferð á gagnáfrýjanda frá upphafi hefði farið á annan veg en raun varð á, enda megi lækna flestar bein- og liðasýkingar á borð við þá, sem hrjáði gagnáfrýjanda, með skjótri greiningu og markvissri meðferð. Þessu mati héraðsdóms, sem er í meginatriðum á sama veg og álit dómkvaddra matsmanna um mistök við meðferð gagnáfrýjanda, hefur aðaláfrýjandi ekki hnekkt með gögnum, sem unnt er að taka mið af við úrlausn málsins. Ber því að fallast á það með héraðsdómi, að mistök hafi orðið við læknismeðferð á gagnáfrýjanda í kjölfar skurðaðgerðarinnar 18. september 1984 og að aðaláfrýjandi beri á því bótaábyrgð.

II.

Aðaláfrýjandi styður varakröfu sína um lækkun krafna gagnáfrýjanda aðallega við þau rök, að tjón gagnáfrýjanda verði ekki að öllu

leyti rakið til þeirrar aðgerðar, sem hún gekkst undir 18. september 1984. Heldur aðaláfrýjandi því fram, að vegna skekkju á stórutá vinstri fótar hafi gagnáfrýjandi þegar átt við nokkra örorku að stríða, áður en umrædd aðgerð var gerð, og geti hún því ekki átt rétt til bóta úr sinni hendi út af þeirri örorku. Telur aðaláfrýjandi hæfilegt að áætla, að sá hluti varanlegrar örorku gagnáfrýjanda, sem stafi af þessari eldri meinsemd, sé allt að 10%. Þá heldur aðaláfrýjandi því einnig fram, að aðgerðir, sem gagnáfrýjandi gekkst undir á vinstra fæti 1987 og 1988 og kröfur í málinu varða að nokkru leyti, hafi tengst upphaflegu meini hennar, en ekki sýkingunni í grunnlið stórutáar, sem kom í kjölfar aðgerðarinnar 1984.

Ályktа verður af fram komnum gögnum, að aðgerðinni, sem gagnáfrýjandi gekkst undir hjá aðaláfrýjanda í september 1984, hafi verið ætlað að bæta, svo sem unnt væri, varanlega úr þeirri meinsemd, sem hafði hrjáð gagnáfrýjanda á vinstra fæti. Að áliti dómkvaddra matsmanna, sem aðaláfrýjandi hefur ekki hnekkt, mátti vænta, að meira en 90% líkindi væru fyrir því, að aðgerðin myndi leiða til góðs bata. Ekki verður annað ráðið en aðgerðin hafi haft þær afleiðingar í för með sér, að ekki sé lengur unnt að bæta úr meini gagnáfrýjanda með nýrri aðgerð. Verður því ekki fallist á það með aðaláfrýjanda, að undanskilja eigi hugsanlega eldri örorku gagnáfrýjanda, þegar mat er lagt á það tjón hennar, sem hann verður talinn bera ábyrgð á.

Í málinu telst sannað, að starfsmönnum aðaláfrýjanda hafi orðið á mistök við læknismeðferð á gagnáfrýjanda í kjölfar aðgerðarinnar 18. september 1984 og mistökin hafi leitt til tjóns. Aðaláfrýjandi hefur ekki sýnt fram á, að aðgerðir þær, sem gagnáfrýjandi gekkst síðar undir á vinstra fæti, hafi átt sér ástæður, sem tengist ekki þessum mistökum. Verður því einnig að fella ábyrgð á aðaláfrýjanda á tjóni gagnáfrýjanda, sem hefur leitt af síðari aðgerðum á vinstra fæti hennar.

III.

Gagnáfrýjandi sundurliðar aðalkröfu sína með sama hætti og greinir í hinum áfrýjaða dómi. Verður tekin afstaða hér til kröfuliðanna í sömu röð og gagnáfrýjandi hefur sett þá fram.

Bætur vegna tímabundinnar örorku.

Í matsgerð læknanna Rögnvalds Þorleifssonar og Stefáns Haraldssonar er gagnáfrýjandi talin hafa verið með öllu óvinnufær vegna aðgerða á vinstra fæti í rúma tólf mánuði samtals á tímabilinu frá 17. september 1984 til 5. desember 1988. Í örorkutjónsútreikningi tryggingastærðfræðingsins Jóns Erlings Þorlákssonar 24. janúar 1990 er tjón gagnáfrýjanda vegna þessarar tímabundnu örorku metið á 796.000 krónur. Í forsendum útreikningsins er greint frá því, að lögð séu til grundvallar mánaðarlaun í tilteknum launaflokki í kjarasamningi ríkisins við Hjúkrunarfélag Íslands, að fjárhæð 76.738 krónur. Eins og getið er í hinum áfrýjaða dómi, er óumdeilt, að gagnáfrýjandi gegndi 70% starfi, þegar hún gekkst undir aðgerðina 18. september 1984, og hafi fengið laun greidd til loka þess árs. Á því tímaskeiði er gagnáfrýjandi talin hafa verið með öllu óvinnufær, en af örorkutjónsútreikningi verður ekki ráðið, að þar sé tekið tillit til þessara launagreiðslna. Í þessu ljósi og þar sem aðaláfrýjandi hefur ekki sýnt fram á réttmæti þeirrar staðhæfingar sinnar, að gagnáfrýjandi hafi ekki orðið fyrir fjártjóni vegna tímabundinnar örorku, þykir hæfilegt að taka þennan kröfulið hennar til greina með 635.000 krónum.

Bætur vegna varanlegrar örorku og tapaðra lífeyrisréttinda.

Í fyrrnefndri matsgerð er varanleg örorka gagnáfrýjanda metin 30%. Þessu mati hefur aðaláfrýjandi ekki hnekkt, og verður það því lagt til grundvallar.

Í örorkutjónsútreikningnum, sem gagnáfrýjandi reisir kröfur sínar á, er tjón hennar vegna varanlegrar örorku talið nema 2.075.700 krónum, en vegna tapaðra lífeyrisréttinda 124.500 krónum. Í útreikningi tjóns vegna varanlegrar örorku er meðal annars miðað við, að gagnáfrýjandi hefði gegnt til frambúðar fullu starfi sem hjúkrunarfræðingur. Aðaláfrýjandi hefur mótmælt þessari forsendu fyrir útreikningnum með vísan til þess, að gagnáfrýjandi hafi aðeins gegnt hlutastarfi, þegar tjónsatburðinn bar að höndum. Ekki eru efni til að taka þau mótmæli til greina, enda er óumdeilt, að gagnáfrýjandi hafði ári áður gegnt fullu starfi, og bendir ekkert til annars en að hún hefði einnig verið fær um það á síðari stigum. Þá verður

og að líta til þess, að í útreikningnum er ekki tekið tillit til heimilisstarfa gagnáfrýjanda.

Þegar tekið er mið af því, sem að framan greinir, og metið er hagræði af eingreiðslu og skattfrelsi, þykir fjárhæð bóta handa gagnáfrýjanda vegna varanlegrar örorku og tapaðra lífeyrisréttinda hæfilega ákveðin 1.600.000 krónur.

Útlagður kostnaður.

Gagnáfrýjandi krefst endurgreiðslu á 69.860 krónum, sem hún kveður vera útlagðan kostnað sinn vegna læknismeðferðar. Aðaláfrýjandi hefur mótmælt sérstaklega ýmsum þeim kostnaðarliðum, sem hér um ræðir. Þar sem telja verður, að á skorti, að gagnáfrýjandi hafi stutt alla liðina nægilegum rökum, einkum að því er varðar kostnað af bílaleigu, þykir rétt að taka þessa kröfu til greina með 35.000 krónum.

Miskabætur.

Gagnáfrýjandi þykir eiga rétt til miskabóta úr hendi aðaláfrýjanda, sem eru hæfilega ákveðnar 250.000 krónur.

IV.

Samkvæmt öllu framangreindu verður aðaláfrýjandi dæmdur til að greiða gagnáfrýjanda 2.520.000 krónur með vöxtum, eins og í dómsorði greinir. Ákvæði hins áfrýjaða dóms um málskostnað verður staðfest. Þá ber að dæma aðaláfrýjanda til að greiða 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti, sem renni í ríkissjóð, en gjafsóknarkostnaður gagnáfrýjanda greiðist úr ríkissjóði, þar á meðal þóknun lögmanns hennar, 230.000 krónur.

Það athugast, að í rekstri málsins í héraði var Atli Þór Ólason læknir leiddur fyrir dóm til að gefa munnlega vitnaskýrslu, að því er virðist eingöngu til að láta uppi álit sitt á sérfræðilegum atriðum málsins, en um þau hafði hann áður látið í té skriflega álitsgerð, sem aðaláfrýjandi lagði fram. Fyrir skýrslugjöf af þessum toga er engin heimild í réttarfarslöggjöf, og ber að átelja, að hún var látin fara fram í málinu.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Fjórðungssjúkrahúsið Neskaupstað, greiði gagnáfrýjanda, Rannveigu Þ. Sigurðardóttur, 2.520.000 krónur með 9% ársvöxtum af 2.485.000 krónum frá 4. október 1986 til 20. janúar 1987, 10% ársvöxtum frá þeim degi til 20. febrúar s. á., 11% ársvöxtum frá þeim degi til 30. apríl s. á., 12% ársvöxtum frá þeim degi til 20. júní s. á., 13% ársvöxtum frá þeim degi til 10. júlí s. á., 15% ársvöxtum frá þeim degi til 20. september s. á., 17% ársvöxtum frá þeim degi til 10. október s. á., 19% ársvöxtum frá þeim degi til 31. október s. á., 20% ársvöxtum frá þeim degi til 20. nóvember s. á., 22% ársvöxtum frá þeim degi til 10. febrúar 1988, 23% ársvöxtum frá þeim degi til 20. febrúar s. á., 22% ársvöxtum frá þeim degi til 28. febrúar s. á., 19% ársvöxtum frá þeim degi til 10. júní s. á., 23% ársvöxtum frá þeim degi til 20. júní s. á., 24% ársvöxtum frá þeim degi til 31. júlí s. á., 26% ársvöxtum frá þeim degi til 20. ágúst s. á., 22% ársvöxtum frá þeim degi til 31. ágúst s. á., 12% ársvöxtum frá þeim degi til 10. október s. á., 9% ársvöxtum frá þeim degi til 20. október s. á., 6% ársvöxtum frá þeim degi til 30. nóvember s. á., 4% ársvöxtum frá þeim degi til 20. janúar 1989, 6% ársvöxtum frá þeim degi til 31. janúar s. á., 8% ársvöxtum frá þeim degi til 28. febrúar s. á., 10% ársvöxtum frá þeim degi til 20. mars s. á., 13% ársvöxtum frá þeim degi til 10. apríl s. á., 15% ársvöxtum frá þeim degi til 10. júní s. á., 17% ársvöxtum frá þeim degi til 20. júlí s. á., 12% ársvöxtum frá þeim degi til 31. júlí s. á., 10% ársvöxtum frá þeim degi til 31. ágúst s. á., 6% ársvöxtum frá þeim degi til 20. september s. á., 8% ársvöxtum frá þeim degi til 20. október s. á., 9% ársvöxtum frá þeim degi til 31. október s. á., 11% ársvöxtum frá þeim degi til 31. desember s. á., 9% ársvöxtum frá þeim degi til 31. janúar 1990 en 7% ársvöxtum frá þeim degi til 28.

febrúar 1990, og með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 2.520.000 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður, að því er varðar málskostnað.

Aðaláfrýjandi greiði í málskostnað fyrir Hæstarétti, 250.000 krónur, sem renni í ríkissjóð.

Gjafsóknarkostnaður gagnáfrýjanda greiðist úr ríkissjóði, þar á meðal þóknun lögmanns hennar, 230.000 krónur.

S é r a t k v æ ð i
Hjartar Torfasonar

Með skírskotun til forsendna dómenda í héraði ber að fallast á þá niðurstöðu þeirra, að aðaláfrýjandi beri skaðabótaábyrgð á afleiðingum þeirrar meðferðar, sem beitt var á sjúkrahúsi hans við sýkingu í skurðsári gagnáfrýjanda eftir aðgerð á vinstra fæti hennar 18. september 1984.

Um þessar afleiðingar hefur gagnáfrýjandi lagt fram mat tveggja dómkvaddra lækna, sem einnig voru beðnir að meta meðferðina sjálfa. Var það niðurstaða þeirra, að vegna afleiðinga af umræddri skurðaðgerð hefði gagnáfrýjandi hlotið varanlega örorku, er næmi 30%. Í álitsgerð Atla Þórs Ólasonar læknis, sem aðaláfrýjandi lagði fram, er það tekið til athugunar, hvort í þeirri örorku felist afleiðingar af þeirri víðtækari meinsemd á fætinum, sem háði gagnáfrýjanda. Álitsgerð þessi er að sínu leyti hliðstæð örorkumötum, sem fram eru lögð, án þess að dómkvaðning standi að baki. Er rétt að hafa hana til hliðsjónar ásamt framburði læknisins við staðfestingu hennar fyrir héraðsdómi, sem skipaður var sérfróðum meðdómendum, enda sætti þessi málsmeðferð engum andmælum. Á hinn bóginn verður ekki fallist á þá skoðun læknisins, að mat hinna dómkvöddu lækna hafi hugsanlega tekið til annars að þessu leyti en afleiðinga aðgerðarinnar, sem þeir voru um spurðir, og ber að leggja þessa niðurstöðu matsins til grundvallar, eins og gert var í héraði.

Um tímabundnar afleiðingar meðferðarinnar er þess að gæta, að

hinir dómkvöddu læknar voru ekki beðnir að meta með beinum hætti, hvort síðari aðgerðir á fæti gagnáfrýjanda utan sjúkrahússins væru afleiðingar upphaflegu aðgerðarinnar, heldur voru þeir spurðir um tímabundna örorku vegna hinna síðari aðgerða. Af hálfu dómenda í héraði er því lýst, að áætlun um tímabundna örorku geti ekki talist raunhæf með tilliti til fram kominna upplýsinga um ástæður og markmið síðari aðgerðanna. Hið sama verður ráðið af álitsgerð Atla Þórs Ólasonar. Á þetta ber að fallast, og virðast bætur vegna þessarar örorku síst vanmetnar í hinum áfrýjaða dómi.

Hér fyrir dómi hefur aðaláfrýjandi lagt fram nýjan líkindareikning um örorkutjón gagnáfrýjanda, sem gerður er á sama grundvelli og sá, er á var byggt í héraði. Teldi ég æskilegt að ákveða bætur með hliðsjón af honum. Aðrir dómendur hafa ekki talið ástæðu til þess, og geri ég það ekki að ágreiningsefni.

Samkvæmt þessu er það niðurstaða mín, að hinn áfrýjaði dómur eigi einnig að vera óraskaður um bótahlið málsins. Ég er sammála öðrum dómendum um málskostnað.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 17. júlí 1992.

Mál þetta, sem var dómtekið á bæjarþingi Reykjavíkur 27. maí 1992, hefur Rannveig Þuríður Sigurðardóttir, Óðinsgötu 4, Reykjavík, höfðað á hendur Fjórðungssjúkrahúsinu Neskaupstað 4. október 1990 vegna heilsutjóns, sem hún telur sig hafa orðið fyrir vegna mistaka við eftirmeðferð eftir skurðaðgerð, er hún gekkst undir á sjúkrahúsinu 18. september 1984. Hún krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 4.565.860 kr. í bætur með [nánar tilgreindum vöxtum svo og málskostnað].

Hinn 11. september 1991 var stefnanda veitt gjafsókn fyrir héraðsdómi og Viðar Már Matthíasson hrl. skipaður talsmaður hennar.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og sér dæmdur málskostnaður [...]. Til vara er þess krafist, að stefnukröfur verði stórlækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Fjórðungssjúkrahúsið Neskaupstað er í eigu bæjarsjóðs Neskaupstaðar og ríkissjóðs og hefur sérstaka stjórn, sem ræður málefnum þess. Þegar tjónsatburðurinn varð, mun sjúkrahúsið hafa verið rekið sem byggðasamlag. Læknar á sjúkrahúsinu eru starfsmenn þess. Stefndi hafði keypt frjálsa ábyrgðartryggingu hjá Brunabótafélagi Íslands. Við sameiningu Brunabótafélags Íslands og Samvinnutrygginga gt. í Vátryggingafélag Íslands hf. tók hið nýja félag á sig tryggginguna. Er Vátryggingafélagi Íslands hf. því stefnt til réttargæslu í máli þessu, enda tekur tryggingin til þess tjóns, sem

stefnandi varð fyrir og bótakrafan er reist á. Af hálfu réttargæslustefnda eru ekki gerðar sjálfstæðar dómkröfur, enda sjálfstæðar dómkröfur ekki gerðar á hendur honum.

Hinn 18. nóvember sl. var Birni Önundarsyni lækni gert skylt með úrskurði dómsins að svara tilteknum spurningum stefnanda. Hinn 8. janúar sl. var kæru vitnisins vísað frá Hæstarétti.

Mál þetta er dæmt í Héraðsdómi Reykjavíkur samkvæmt fyrirmælum 19. gr. laga um aðskilnað dómsvalds og umboðsvalds í héraði nr. 92/1989 og 165. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Málavextir.

Aðilar kveða ekki ágreining um málsatvik, heldur um það, hvernig ábyrgð sé háttað.

Stefnandi er fædd 29. september 1947 og var því 37 ára, er hún gekkst undir aðgerðina. Hún er hjúkrunarfræðingur að mennt og starfaði hjá stefnda á þeim tíma. Hún hafði frá 1979 haft vaxandi óþægindi í fótum, sem rakin voru til stórutáarskekkju (hallux valgus) á vinstra fæti. Hafði hún verki í fætinum og hneigðist til að hlífa honum, gekk því skökk og átti orðið dálítið erfitt um gang. Aðgerðin, sem stefnandi gekkst undir 18. september 1984, var gerð til lagfæringar á stórutáarskekkjunni. Var hún framkvæmd á venjulegan hátt með algengri aðferð, Mitchell-aðgerð. Opnað var inn í grunnlið stórutáar. Ristarleggurinn var tekinn í sundur, styttur og settur saman aftur. Mjúkvefjum var hagrætt þannig, að réttist úr tánni. Síðan var búið um aðgerðarsárið með gifsumbúðum, sem fyrirhugað var að hafa óhreyfðar í sex vikur. Næstu dagana eftir aðgerð kvartaði stefnandi um verki í fætinum og fékk hækkandi hita daginn eftir aðgerðina. Hafði hún meiri verki en búast hefði mátt við eftir aðgerð af þessu tagi. Hinn 20. september fannst henni umbúðirnar særa sig og vera of þröngar. Þann dag var hiti um 39°C. Var þá hafin gjöf sýklalyfs í æð (cloxacillin, Orbenin), sem gefið var í fimm daga; meðferð var síðan haldið áfram með cotrimoxasole (Baktrin). Ræktanir voru hvorki teknar frá sári þá né síðar. Hinn 26. september var gifsið klippt upp kringum stórutá til að létta á þrýstingi, og 28. s. m. var skipt um gifs. Var stefnandi útskrifuð hitalaus 30. september, eftir að saumar höfðu verið teknir úr aðgerðarsárum.

Hinn 4. október 1984 leitaði stefnandi aftur til læknis á sjúkrahúsinu, sem greindi nokkra yfirborðssýkingu á aðgerðarstaðnum, en sá ekki dýpri sýkingu. Þó er tekið fram í sjúkraskrá, að allt svæðið hafi verið „afskaplega aumt viðkomu". Var stefnandi þá lögð inn til umbúðaskipta og sýklalyfjameðferðar. Sætti hún penicillin-meðferð til 15. október, í 11 daga. Stefnandi

var útskrifuð 18. október. Blóðhagur var þá sagður án merkja um sýkingu, en sári var lýst ógrónu og sagt „ljótt". Segir stefnandi, að á þessum tíma hafi vessað úr sári og það hafi verið orðið stærra. Stefnandi var þó ekki orðin verkjalaus.

Hinn 29. október var stefnandi enn lögð inn til framhaldsmeðferðar. Var dauður vefur fjarlægður og sárið hreinsað upp. Eftir að sárgrunnur var hreinn orðinn, var framkvæmd sárígræðsla með húðflutningi 6. nóvember. Gröftur mun hafa gengið undan húðbót tveimur dögum síðar. Stefnandi var útskrifuð 12. nóvember.

Hinn 16. janúar 1985 kom stefnandi á Borgarspítalann í Reykjavík, og voru þar teknar röntgenmyndir af fætinum. Sást nokkur gróandi í beinum á aðgerðarstað, og sýndu myndirnar ekki fram á óyggjandi sýkingu í beini á þeim tíma. Sárið greri síðan, og í maí er húðinni lýst gróinni. Grunnliður stórutáar er hins vegar sagður hafa verið mjög aumur og stirður.

Í október 1985 var síðan gerð svonefnd Keller-aðgerð á tánni og efri hluti nærkjúku fjarlægður. Kom þá í ljós, að brjóskið í grunnlið táarinnar var nánast upp urið eða ónýtt og liðurinn stífur og sár, en slíkt samræmist gamalli sýkingu. Sinabeinin voru föst við liðhausinn. Algeng húðbaktería, sem stöku sinnum getur valdið mjög þrálátri, hægfara sýkingu með bólgubreytingum á beinum, ræktaðist úr beinsýni. Ekki var talið óhugsandi, að sýkillinn hefði borist í beinsýni, þegar það var tekið. Aðgerð þessi bætti ekki líðan að marki.

Stefnandi hafði árið 1968 gengist undir sams konar aðgerð á hægra fæti og náð sér fljótt, án þess að aðgerðin hefði nein eftirköst eða varanlegar afleiðingar. Hún hefur þjáðst af magabólgum og skeifugarnarsári síðan 1982. Verkjalyf, sem hún fékk eftir aðgerðina, virðast hafa haft slæm áhrif á magaveikina og jafnvel valdið sári. Auk þeirra tveggja aðgerða, sem að framan eru raktar, hefur stefnandi gengist undir aðgerðir sem hér segir:

– 21. apríl 1987 hjá stefnda við hamartá (resectio partialis phalangis basalis digiti II pedis, elongatio tendinis extensoris digiti secundum), en á þeim tíma var hliðlæg tá við stóru tá vinstri fótar farin að vísa óeðlilega upp á við.

– 22. apríl 1988 á St. Jósefsspítala í Hafnarfirði settur inn gerviliður úr plasti (Swansonsprothesis) í grunnlið stóru táar til að draga úr eymslum, bæta útlit og auka hreyfigetu í liðnum. Í þessari aðgerð eru um 0,5 cm sniðnir af nærkjúkunni til að koma hálfliðnum fyrir. Jafnframt var réttisin næstu táar tekin sundur til að rétta úr tánni.

– 5. október 1988 á St. Jósefsspítala. Næsta tá við stórutá vinstra fótar numin brott ásamt liðhaus ristarleggjar. Vorið áður, í maí, hafði stefnandi sætt

lyfjameðferð hjá stefnda vegna sýkingar, sem virtist vera í Swansons-plastliðnum.

– 20. apríl 1990 var Swansons-liðurinn numinn brott vegna vægrar, en þrálátrar sýkingar við hann.

– 5. maí 1991 var haus ristarbeins nr. 3 vinstra megin numinn brott, og í mars 1992 gekkst stefnandi loks undir aðgerð, sem ekkert liggur fyrir um, í hverju var fólgin.

Málsástæður.

Stefnandi reisir kröfur sínar á almennu skaðabótareglunni og vísar jafnframt til l. nr. 59/1983 um heilbrigðisþjónustu og 6. gr. læknalaga nr. 80/1969, er giltu á þeim tíma, sem hin skaðabótaskylda háttsemi var viðhöfð, sbr. nú III. kafla l. nr. 53/1988. Hún heldur því fram, að meðhöndlun læknisins, sem gerði aðgerðina og var starfsmaður stefnda, og síðar yfirlæknisins á sýkingunni hafi verið röng og ómarkviss og því hafi afleiðingarnar orðið svo stórkostlegar sem raun bar vitni. Kvartanir sínar um mikla verki í fætinum strax eftir upphaflegu aðgerðina hefðu átt að vekja grun hjá læknum um sýkingu í lið og beini. Vanrækt hafi verið að taka sýni til að ganga úr skugga um, hvað ylli sýkingunni og hvaða lyf væru vænlegust til árangurs. Í stað langvarandi, samfelldrar fúkalyfjameðferðar, sem sé nauðsynleg undir slíkum kringumstæðum, hafi einungis verið gefið fúkalyf í smáum skömmtum í 5 daga og þá skipt yfir í sýklalyf, sem ekki sé rétt að nota við sýkingu í liðum og beinum. Þessari lyfjameðferð hafi verið hætt eftir 10 daga. Þá hafi læknarnir sýnt af sér alvarlegt kæruleysi með því að skipta ekki um umbúðir um sárið fyrr en 10 dögum eftir aðgerð þrátt fyrir samfelldar kvartanir um verki, auk þess sem sótthreinsaðar umbúðir hafi ekki verið notaðar í upphafi. Stefnandi telur, að þar sem leiddar séu að því sönnur, að mistök lækna við meðferð í framhaldi af umræddri skurðaðgerð hafi átt sér stað, beri stefndi sönnunarbyrði fyrir því, að þessi mistök hafi ekki verið orsök þess mikla tjóns, sem hún hefur orðið fyrir. Snúa eigi sönnunarbyrði við, eins og hér háttar til, sbr. Hrd. 1989, 131. Stefnandi kveður sér ekki hafa verið gerð grein fyrir því, að aðgerðin gæti haft alvarlegar afleiðingar, og sjálfri ekki verið kunnugt um, að svo væri, heldur hafi sér verið sagt, að hún myndi losna úr gifsi eftir u. þ. b. 6 vikur, og upp úr því gæti hún farið að vinna. Hún kveðst engar upplýsingar hafa fengið um, að nokkuð sérstakt hefði komið upp við aðgerðina eða í tengslum við hana. Álitsgerð Atla Þórs er mótmælt að því leyti, sem hann greinir á við matsmenn, þar sem hann sé trúnaðarlæknir réttargæslustefnda, sem muni að lokum bæta tjónið, ef ábyrgð fellur á stefnda. Þá er áliti Læknaráðs mótmælt sem þýðingarlausu.

Sýknukrafa stefnda er á því reist, að stefndi beri enga skaðabótaábyrgð að lögum á tjóni stefnanda. Stefnanda beri sjálfri að sanna staðhæfingar sínar um sök og orsakatengsl samkvæmt meginsönnunarreglum skaðabótaréttar. Stefndi telur læknisfræðileg gögn málsins veita nægar upplýsingar um sjúkrasögu stefnanda og læknismeðferð og atvik málsins að fullu upplýst, svo að engin efni séu til öfugrar sönnunarbyrði.

Stefndi bendir á, að aðgerðin sjálf hafi tekist vel, en að sýking í aðgerðarstað, sem ekki sé á valdi læknavísindanna að girða fyrir, hafi spillt árangri. Sýkingin hafi orðið fyrir óhappatilviljun og ósannað, að unnt hefði verið með annarri eða markvissari læknismeðferð að afstýra afleiðingum hennar eða að læknum hafi orðið á saknæm mistök eða yfirsjón við læknismeðferð sína eftir aðgerðina.

Í þessu sambandi er því haldið fram, að meðferðin hafi verið hefðbundin og eðlileg. Ekki verði staðhæft, að „markvissari" eða „heppilegri" meðferð á upphaflegu sýkingunni hefði komið í veg fyrir þá þróun, sem síðar varð. Orsakatengsl milli læknismeðferðar og tjóns telur stefndi þannig ósönnuð, en allar líkur á, að önnur „markvissari" sýkingarmeðferð en beitt var hefði engu breytt um afleiðingar sýkingarinnar. Einnig sé óvíst, að um eiginlega beinsýkingu hafi verið að ræða, aðeins mjúkvefjasýkingu, og ósannað, að núverandi ástand stefnanda verði rakið til sýkinga eftir upphaflegu skurðaðgerðina.

Staðhæfingum stefnanda um notkun ósótthreinsaðra umbúða á aðgerðarsárin og vanrækslu á umbúðaskiptum er algerlega andmælt sem röngum. Stefndi telur ekki venju að skipta um gifsumbúðir fyrstu 10 daga eftir aðgerð og ósótthreinsaðar umbúðir aldrei verið notaðar á aðgerðarsár. Þá er því andmælt, að hitahækkun og kvartanir stefnanda um verki í fætinum eftir aðgerðina hefðu átt að vekja grun um, að stefnandi hefði sýkingu í lið og beini. Einkenni hafi ekki bent til sýkingar. Fyrstu einkenni sýkingar séu svipuð einkennum fylgikvillalausra aðgerða. Eigi að síður hafi stefnandi fengið lyfjameðferð gegn hugsanlegri sýkingu þegar á öðrum degi eftir aðgerð, enda algengt að gefa sýklalyf eftir aðgerðir í forvarnarskyni. Ekkert hafi verið óeðlilegt við útskrift 30. september, enda sjúklingur þá hitalaus og verkir eðlilegir fylgifiskar aðgerðar. Hvorki hafi orðið vart hitahækkunar né breytinga á blóðmynd, sem bendi til sýkingar 4. október og 29. s. m. Telur stefndi það kunna að hafa stuðlað að því, að eðlilega hafi verið litið á sýkinguna sem yfirborðslæga og því ekki talið tilefni til kröftugri lyfjameðferðar en beitt var eða til sýnatöku og ræktunar. Stefndi telur og verða að líta til þess við sakarmat, að engin sérstök sýkingarhætta hafi fylgt aðgerð umfram hið venjulega. Þótt húð grói ekki á nýju sveði eða sýking dragist á

langinn, sé það ekki bótaskyld afleiðing læknismeðferðar, heldur fylgikvilli skurðaðgerða, sem læknavísindin hafa ekki á sínu valdi að hindra.

Þeirri skoðun stefnanda, að læknar í þjónustu stefnda hefðu átt að vara hana við áhættu af aðgerðinni, er mótmælt. Líkur á fylgikvillum séu ekki miklar, en horfur á góðum bata yfir 90%.

Stefndi bendir á, að öllum skurðaðgerðum fylgi óhjákvæmilega nokkur hætta á, að eitthvað fari úrskeiðis og að sjúklingur verði fyrir tjóni umfram það, sem almennt má búast við, án þess að læknum eða öðrum verði um kennt. Þá áhættu telur stefndi, að sérhver sjúklingur, sem gengst undir skurðaðgerð, verði sjálfur að bera að lögum. Stefnanda hafi vegna menntunar sinnar átt að vera fullkunnugt um áhættuna af aðgerðinni, hún hafi tekið hana vitandi vits og geti ekki velt af sér ábyrgð á aðgerðinni og afleiðingum hennar yfir á aðra. Stefndi bendir á, að sérfræðinga greini á um atriði, sem varði úrslit málsins, og heldur því fram, að fræðilegan vafa beri að túlka sér í hag. Þá kveður stefndi Atla Þór sjálfstætt starfandi og óháðan réttargæslustefnda, þótt þessir aðilar hafi átt viðskipti saman.

Sérfræðilegt álit.

Í vottorði Braga Guðmundssonar læknis, dags. 5. janúar 1989, segir, að skoðun hans 25. febrúar hafi leitt í ljós svolitla beineyðingu, sem geti verið afleiðing aðgerðarinnar, en þurfi ekki að vera vegna undangenginnar sýkingar.

Í matsgerð læknanna Stefáns Haraldssonar og Rögnvalds Þorleifssonar, dags. 14. desember 1989, segir, að eftir aðgerðina hafi komið ígerð í liðinn, liðpokann og vafalítið í ristarlegginn og drep í húðina. Sýkingin hafi spillt árangri aðgerðarinnar, þannig hafi beinið gróið óeðlilega seint og grunnliður nánast eyðilagst. Matsmenn telja, að upphafseinkennin hefðu strax átt að vekja grun um sýkingu í lið og beini og að meðferðin á sýkingunni hafi ekki verið markviss, lyf of almenn, í of litlum skömmtum og gefin í of stuttan tíma. Þeir benda einnig á, að ekki hafi verið tekið sýni af hinum sýktu vefjum til ræktunar og rannsóknar, svo að mátt hefði velja markvissari lyfjameðferð. Á hinn bóginn telja þeir óvíst, að markvissari meðferð hefði komið í veg fyrir skemmd eða eyðileggingu á brjóski, þar sem það er mjög viðkvæmt fyrir sýkingu og eyðileggst fljótt í sýktu umhverfi.

Hinn 21. nóvember 1989 beindi landlæknir því álitaefni til siðamáladeildar Læknaráðs, „hvort staðið hefði verið tilhlýðilega að meðferð vegna tábergssigs á vinstra fæti í sjúkrahúsinu á Neskaupstað árið 1984“. Siðamáladeild leitaði álits tveggja lækna. Í áliti annars læknisins segir, að sjúklingur hafi fengið sýkingu og drep í húð á aðgerðarsvæði eftir aðgerðina og að öll-

um líkindum sýkingu í rótarlið. Hann fékk ekki séð annað en rétt hefði verið staðið að aðgerð og meðferð. Í áliti hins læknisins segir, að sjúklingurinn hafi fengið sýkingu í kjölfar aðgerða, sem óhjákvæmilega valdi eyðileggingu í liðbrjóski í grunnlið, örvefsmyndun, svo að liðurinn verði bæði stífur og sársaukafullur; sýkingin hafi síðan valdið þörf á viðbótaraðgerðum. Þessi læknir taldi ekki unnt að kenna skurðlækninum um sýkinguna. Svar siðamáladeildar við spurningu landlæknis var já. Það álit var staðfest í Læknaráði 3. maí 1990.

Í álitsgerð Atla Þórs Ólasonar segir, að sýkingu í skurðsári megi venjulega greina nokkrum dögum eftir aðgerð, stundum eftir 5 - 7 daga. Hann telur, að hitinn, sem stefnandi hafði daginn eftir aðgerðina, hefði ekki einn sér átt að gefa vísbendingu um sýkingu, en hins vegar hefði roði á aðgerðarsvæði samfara bólgu átt að vekja sterkan grun. Hann telur ekki að finna í gögnum óyggjandi einkenni um sýkingu fyrstu 10 dagana eftir aðgerð og sýkinguna hafa verið meðhöndlaða á hefðbundinn hátt, eftir að hún var greind 4. október. Loks telur hann ljóst, að sýkingin hafi náð til aðgerðarsvæðisins á ristarbeininu og grunnliðarins, hins vegar, að ekki hafi verið sýnt fram á eiginlega beinsýkingu með óyggjandi hætti, einungis mjúkvefjasýkingu; áreynslubundna verki og minnkaða hreyfingu í liðnum telur hann vera beina afleiðingu sýkingarinnar. Ekki hafi komið fram, að skurðlækninum hafi yfirsést sýkingin eða að meðferð hennar hafi verið röng. Sýkingin hafi verið greind á eðlilegum tíma og meðhöndluð á eðlilegan hátt. Þótt hún hefði verð meðhöndluð öðruvísi, sé ekki víst, að lokaárangur hefði orðið annar en varð. Af þessu verði ekki ráðið, að læknirinn eigi sök á núverandi ástandi. Tekið er undir álit Læknaráðs.

Lagðar hafa verið fram röntgenmyndir og ljósmyndir. Umfangsmiklar aðila- og vitnaleiðslur hafa ekki bætt að marki við það, sem fram kemur í rituðum heimildum. Læknirinn, sem gerði aðgerðina, mundi lítið, en sagði sér þykja ákaflega ósennilegt, að sér hefði sýnst vera sýking í aðgerðarsvæðinu, úr því að hann brást ekki við með því að taka gifsið. Hann sagði lyfjagjöf eftir aðgerðina geta bent til þess t. d., að gifsið hefði þrengt að og þess vegna verið lagfært. Verki og verkjalyfjagjöf taldi hann ekki óeðlilega, sérstaklega ef gifsið hefði þrengt að.

Atli Þór taldi hitahækkun og verki á 1. og 2. degi eftir aðgerð ekki næga vísbendingu um, að sýking væri komin í aðgerðarsár og, – verkur gæfi þó tilefni til aðgátar, – þessi einkenni dvínuðu venjulega hægt og rólega, þegar allt væri með felldu. Þegar sýking kæmi í sár, ykjust bólga, hiti og verkir, svo að grunur vaknaði um sýkingu á þriðja til fimmta degi, eftir því hvaða sýkill ætti í hlut. Hann taldi þá rétt að taka sýni, ef rannsóknarstofa væri í

nánd. Mikla verki, sem stefnandi hafði á þriðja degi samfara hækkandi hita, taldi hann hafa átt að gefa tilefni til skoðunar á fætinum og umbúðunum, hvort þær væru of þröngar, yllu sárindum, blóðrásartruflunum og þrýstingi. Síðan hefði mátt bíða, ef gifsið hefði reynst í lagi, eða opna gifsið og skoða sárið. Hann taldi ekki hafa verið sýnt fram á sýkingu á fyrstu 10 dögunum eftir aðgerð og raunar aldrei um beinskemmd.

Brynjólfur Mogensen, sem gerði aðgerð á fætinum á Borgarspítala, sagði, að fyrir aðgerð sína hefði húðin verið mjög þunn á aðgerðarstað og föst við beinið, nánast engin hreyfing í grunnliðnum og mjög miklir samvextir um allan liðinn, eins og sjúklingurinn hefði haft sýkingu. Hann taldi næstum alltaf mega vinna bug á sýkingu, en sjaldan svo, að sjúklingur yrði jafngóður.

Bragi Guðmundsson, sem hefur gert síðustu aðgerðir á fætinum, taldi afar ólíklegt, að sýkingin, sem olli því, að hálfliðurinn var tekinn, ætti rót að rekja til upphaflegu aðgerðarinnar.

Stefán Haraldsson taldi sýkingu hafa komist í rótarlið stóru táar stefnanda. Ekki taldi hann öruggt, að óþægindin hefðu horfið, hefði aðgerðin heppnast, en líkur til þess; það gerðist í mörgum tilvikum. Hann kvað algengustu orsök mjög mikilla verkja eftir uppskurð vera of þröngar gifsumbúðir. Bólga á aðgerðarstað eftir allar aðgerðir geti valdið þrengslum, en mikil þrengsli geti valdið blóðrásartruflun og drepi. Í þessu tilviki telur Stefán hvort tveggja hafa getað valdið, venjulega bólgu eftir aðgerð og sýkingu. Til að vinna bug á sýkingu taldi hann besta ráðið að rækta sýkla og prófa næmi þeirra fyrir lyfjum og í langsamlega flestum tilvikum unnt að vinna bug á sýklum með markvissri lyfjagjöf. Hann taldi, að skynsamlegt hefði verið að taka sýni strax, þegar hár hiti og verkir komu fram. Þegar sjúklingur fengi yfir 39°C hita kvöldið eftir aðgerð og hefði mikil óþægindi, kvað hann hið fyrsta, sem gera bæri, vera að klippa upp gifsumbúðirnar, þar sem þessi einkenni væru óvenjuleg eftir þessa tegund aðgerðar. Næst væri að athuga, hvort ígerð hefði komist í sárið. Ekki taldi hann, að bíða ætti eftir niðurstöðu rannsóknar, heldur hefja strax sýklalyfjagjöf, þegar grunur vaknaði um sýkingu. Gefa þurfi mjög stóra skammta af sýklalyfjum í langan tíma til að forðast, að sýking komist í merghol beins, sem tekið hefur verið í sundur. Ellefu daga lyfjameðferð taldi hann of lítið. Komist sýking í lið, valdi hún mjög fljótt skemmdum á æðalausu liðbrjóskinu. Alltaf mætti þó búast við skemmdum á liðbrjóski og beini við sýkingu, hvaða meðferðar sem gripið væri til. Komist sýking í lið, valdi hún mjög fljótt skemmdum og eyðileggingu.

Rögnvaldur Þorleifsson taldi yfirgnæfandi líkur á, að sýking hefði komist

bæði í lið og bein, enda grunnt á beini á aðgerðarstað. Beinið taldi hann ekki hafa skemmst varanlega, en brjóskið og liðinn eyðilagst. Upphafseinkennin og yfirborðssýking í sári hefðu átt að vekja afar sterkan grun um lið- og beinsýkingu og leiða til meðferðar í samræmi við það. Hann kvað sér koma í hug, að grunur hefði vaknað um sýkingu í beini vegna óvenjulegs hita og verkja og því hefði verið byrjað á sýklalyfjameðferð í öryggisskyni. Þessi meðferð hefði grætt yfirborðssárið, þótt bakterían væri ekki með öllu upprætt, eins og síðar kom á daginn. Til að koma í veg fyrir eyðileggingu brjósksins taldi hann hafa þurft að grípa til öflugrar meðferðar mjög tímanlega, t. d. innan tveggja, þriggja daga, kannski fjögurra daga, jafnvel opna liðinn eða sárið öllu heldur. Hann taldi góðar horfur á, að stefnandi hefði losnað við verulegan hluta óþæginda sinna, ef aðgerðin og eftirmeðferð hefðu heppnast, og ótvírætt mun meiri möguleika á, að mátt hefði uppræta sýkinguna, ef markviss fúkalyfjameðferð hefði hafist tveimur, þremur dögum eftir aðgerð, þótt enginn geti staðhæft, að það hefði bjargað liðnum. Helstu vandkvæði á, að aðgerð við stórutáarskekkju heppnaðist, taldi hann stirðleika í grunnlið. Kvartanir stefnanda eftir aðgerðina og hitann taldi hann rétt hugsanlega geta bent til óheppilega stífra umbúða, en mestar líkur á sýkingu. Að ekki dró úr verkjum, þegar umbúðirnar voru loks teknar af, taldi hann væntanlega benda til, að þrýstingur hefði ekki valdið verkjunum. Réttast hefði verið að taka umbúðirnar af og meta líkur á sýkingu og reyna að komast eins nærri greiningu og unnt væri, áður en meðferð væri hafin. Rétt hefði verið að taka sýni úr sárinu, ef raki hefði reynst í því, og hugsanlega að reyna að stinga á grunnliðnum með holnál og sjúga út vökva til rannsóknar til að komast að, hvaða lyf væru líklegust til að vinna á sýkingunni. Forsendur lyfjameðferðar taldi Rögnvaldur óljósar, ef ekki var gert ráð fyrir sýkingu, enda sé eina markmið fúkalyfjagjafar að drepa sýkla. Lyfið Orbenin taldi hann vel valið, en skammtinn í minna lagi við sýkingu í beini og lið og meðferðartímann of stuttan. Þurft hefði að gefa stærri skammta ekki skemur en í fjórar vikur. Með slíkri meðferð tækist miklu oftar en ekki að vinna bug á sýkingu af þessu tagi.

Niðurstaða um orsakir.

Þegar gögn málsins og staðhæfingar aðila eru metin í heild, þykir verða að leggja til grundvallar, að við upphafsaðgerð hafi orðið sýking í skurðsári, sem hefur ótvírætt náð strax til grunnliðar táar. Sýkingin hefur enn fremur náð til aðgerðarsvæðisins í beininu, enda gerist slíkt undantekningalaust, ef sýking kemur fram í skurðsári, sem liggur að brotnu beini eða beini, sem á hefur verið gerð skurðaðgerð. Afleiðing þessa hefur síðan verið langvar-

andi vanheilsa og þrautir, nauðsyn á endurteknum framhaldsaðgerðum, skemmdir á liðbrjóski, minni hreyfigeta í lið og skerðing á getu til öflunar vinnutekna.

Tíðni sýkinga við aðgerðir af þessu tagi er lág, innan við 1 - 2%. Bendir flest til, að sýkill taki sér bólfestu í sárinu strax við aðgerð, en ýmsir ytri þættir geta aukið líkur á því, að slíkt þróist í raunverulega sýkingu. Í þessu tilviki virðist engu slíku hafa verið til að dreifa. Aðgerð var gerð á venjulegan og áfallalausan hátt. Greiningu og meðferð sýkingar var hins vegar ábótavant. Upphafseinkenni hefðu átt að vekja grun um sýkingu, og fjarlægja hefði átt gifs fyrr til að kanna málið. Sýni voru ekki tekin úr sári, og ekki var stungið á lið til könnunar á tilvist liðsýkingar, en eins og áður sagði, var mjög líklegt, að liður væri sýktur, þar sem opnað hafði verið inn í hann við aðgerð. Þegar sýkingin var loks greind, var hún vanmetin og talin yfirborðssýking, þótt venjubundin læknisfræðileg þekking bendi eindregið til dýpri beinsýkingar í tilvikum sem þessum. Sýklalyfjameðferð var ómarkviss og of stutt. Venjulega þarf fjögurra til sex vikna meðferðar við í tilvikum sem þessu. Lyfjaval var rangt nema í þann stutta tíma, er cloxacillin (Orbenin) var notað. Eins og áður er sagt, eru engar upplýsingar um, hver orsök sýkingarinnar var, enda sýni ekki tekin til ræktunar. Langalgengasti sýkill í tilvikum sem þessum er Staphylococcus aureus, þótt aðrir komi vissulega til greina. Cloxacillin er kjörlyf gegn þeim sýkli. Cotrimoxasole er sæmilega virkt, sé það notað í talsvert stærri skömmtum en stefnandi fékk, en penisillín er venjulega óvirkt. Bein var ekki skafið og hreinsað í enduraðgerð, en það er oftast skilyrði lækningar sýkingar af þessu tagi.

Þótt meðferð hefði verið markvissari frá upphafi, er ekki unnt að fullyrða, að á annan hátt hefði farið en raun bar vitni, en líkur þess hefðu að sjálfsögðu verið verulega meiri. Með skjótri greiningu og markvissri meðferð má lækna flestar bein- og liðsýkingar af þessu tagi. Hins vegar er fullljóst, að afleiðingar þeirrar meðferðar, sem beitt var, gátu vart orðið aðrar en veruleg skemmd á liðnum. Þykja þessar líkur nægja til, að bótaábyrgð verði lögð á stefnda á grundvelli reglna íslensks réttar um sönnun og ábyrgð hins opinbera á mistökum starfsmanna sinna, sbr. 6. gr. og 8. tl. 17. gr. læknalaga nr. 80/1969 og lög nr. 59/1983 um heilbrigðisþjónustu.

Tjónið.

Kröfur stefnanda eru sundurliðaðar þannig:

Tjón vegna tímabundinnar örorku til 5. desember 1988	kr.	796.000
Tjón vegna varanlegrar örorku	–	2.075.500
Tjón vegna tapaðra lífeyrisréttinda	–	124.500

Útlagður kostnaður v/læknismeðferðar	–	69.860
Miskabætur	–	1.500.000
Samtals	kr.	4.565.860

Hinir dómkvöddu matsmenn hafa metið örorku stefnanda eins og hér segir:

100%	17. 9. '84 - 28. 2. '85	I. aðgerð	18. 9. '84
		II. aðgerð	6. 11. '84
30%	1. 3. '85 - 15. 10. '85		
100%	16. 10. '85 - 16. 12. '85	III. aðgerð	16. 10. '85
30%	17. 12. '85 - 20. 4. '87		
100%	21. 4. '87 - 21. 5. '87	IV. aðgerð	21. 4. '87
30%	22. 5. '87 - 20. 4. '88		
100%	21. 4. '88 - 21. 6. '88	V. aðgerð	22. 4. '88
30%	22. 6. '88 - 4. 10. '88		
100%	5. 10. '88 - 5. 12. '88	VI. aðgerð	5. 10. '88
30%	16. 12. '88 - og síðan . . .		

Tryggingastærðfræðingur hefur 24. janúar 1990 reiknað tjón stefnanda vegna örorku og tapaðra lífeyrisréttinda á grundvelli matsins, eins og fram kemur í sundurliðun kröfugerðar stefnanda.

Stefnandi kveðst hafa neyðst til að láta af hjúkrunarstörfum og hefja skrifstofustörf, sem hún telur sig ekki geta sinnt nema í hálfu starfi. Hún telur sig hafa þurft að hætta flestum tómstundaiðkunum vegna fótarmeinsins, svo sem skíðaferðum, gönguferðum, veiðiferðum og þátttöku í mannamótum, og hafa liðið og munu líða ómældar þjáningar, m. a. vegna lýta. Að öllu samanlögðu telur hún sig ekki fá notið lífsins eins og áður. Hún telur sig hafa þurft að leggja í meiri kostnað en krafist er bóta fyrir við ferðalög á læknisfund, ferðakostnað til Reykjavíkur og innan höfuðborgarsvæðisins, í dvalarkostnað þar og lækningakostnað.

Af hálfu stefnda er stefnukröfum andmælt bæði tölulega og efnislega. Örorkumatinu er mótmælt sem of háu og órökstuddu og minnt á, að stefnandi beri sönnunarbyrði um tjón sitt og orsakatengsl. Matið er m. a. gagnrýnt fyrir, að í því komi hvorki fram, hvort um heiðbundið örorkumat (töflumat) sé að ræða, né að sérgreind sé sú örorka af völdum stórutáarskekkju, sem hafi verið fyrir læknisaðgerðir og háð henni verulega við gang og störf. Telur stefndi mega áætla örorku af þessum sökum 5 - 15%. Þá telur stefndi aðgerðir á vinstra fæti stefnanda eftir upphafsaðgerð ekki allar óhjákvæmilegar afleiðingar sýkingarinnar, heldur tábergssigs og sýkinga,

sem stefnandi hafi fengið á öðrum sjúkrahúsum. Af þessum ástæðum telur stefndi örorkumatið allt of hátt og ónothæft til viðmiðunar. Tjónsútreikningum er sérstaklega mótmælt sem of háum. Vinnutekjutap stefnanda, sem kröfur miðist við, sé reiknað eins og stefnandi hefði verið í fullu starfi hjúkrunarfræðings fyrir upphafsaðgerð, en hún hafi í raun aðeins verið í 70% starfi. Ósannað sé, að tekjutap stefnanda svari örorkumati, en fyrir liggi, að hún hélt óskertum launum til ársloka 1984. Lækka beri bætur með tilliti til skattfrelsis og hagræðis af eingreiðslu samkvæmt dómvenju. Miskabótakröfu, kröfu vegna útlagðs kostnaðar og vaxtakröfu er mótmælt sem allt of háum og í engu samræmi við dómvenju. Eldri vextir en fjögurra ára frá málshöfðun eru taldir fyrndir.

Niðurstaða um bótafjárhæð.

Stefnandi var í 70% starfi árið 1984 og fékk óskert laun til ársloka. Síðast hafði hún að eigin sögn verið í fullu starfi árið áður. Við ársbyrjun 1985 hóf hún skrifstofustörf í hálfu starfi, sem jókst síðar í 60%. Af skattframtölum verður ráðið, að stefnandi hafi haft mjög breytilegar vinnutekjur árin þrjú fyrir aðgerðarárið, 6,2%, 29,7% og 9,3% af samanlögðum vinnutekjum hennar og eiginmanns hennar og 18,2%, 92,7% og 43,5% af tekjum ársins 1984 að teknu tilliti til verðlagsbreytinga. Aðgerðarárið voru tekjur stefnanda 19,6% af fjölskyldutekjunum. Næstu tvö ár eru tekjur hennar mun lægri en 1984, þ. e. 69,5% og 63,4%. Þegar árið 1987 komast tekjur hennar hins vegar upp fyrir aðgerðarárstekjur og eru sem hlutfall af þeim það ár og hin næstu 162,9%, 159,6%, 118,5% og 125,1%. Af þessum gögnum verður því ekki ráðið, að tekjuöflunargeta stefnanda hafi skerst til frambúðar. Hins vegar þykir mega miða við, að stefnandi þurfi að leggja meira að sér til að afla tekna vegna örorkunnar og að tjón hennar geti komið síðar fram. Samkvæmt örorkumati, sem hefur ekki verið hnekkt, er varanleg örorka Rannveigar vegna afleiðinga aðgerðarinnar 1984 30%, og þykir þá bera að hafa það mat til hliðsjónar, eins og venja er til. Áætlun um tímabundna örorku þykir hins vegar ekki raunhæf, þegar borið er saman við fram taldar tekjur á tímabilinu og upplýsingar um ástæður og markmið þeirra aðgerða, sem stefnandi hefur gengist undir eftir upphafsaðgerðina. Síðarnefnda ástæðan leiðir og til endurskoðunar á kröfu stefnanda um bætur fyrir útlagðan kostnað. Þegar litið er til upplýsinga um fram taldar tekjur stefnanda árin fyrir aðgerðina, þykir verða að fallast á það með stefnda, að þær gefi ekki tilefni til að miða áætlun um framtíðartjón við óskertar tekjur hjúkrunarfræðings. Á hinn bóginn virðist bera að miða við, að stefnandi hafi gegnt heimilisstörfum með útivinnu. Stefndi hefur ekki fært fram gögn um, hvernig áætla mætti tekjutap hennar miðað við þann grundvöll, auk

þess sem ætla má, að stefnandi hefði fullfrísk unnið fullt starf sem hjúkrunarfræðingur lengst af þeim tíma, sem áætlun tryggingafræðingsins miðast við, og þykja þá ekki efni til annars en hafa hliðsjón af útreikningnum með tíðkanlegum hætti að teknu tilliti til hagræðis af eingreiðslu og skattfrelsi bóta. Samkvæmt því, sem að framan er rakið, og með hliðsjón af dómiðkun þykja bætur til stefnanda hæfilega metnar sem hér segir:

Tjón vegna varanlegrar örorku	kr.	1.500.000
Tjón vegna tímabundinnar örorku	–	570.000
Tjón vegna tapaðra lífeyrisréttinda	–	124.500
Útlagður kostnaður v/læknismeðferðar	–	50.000
Miskabætur	–	170.000
Samtals	kr.	2.414.500

auk ófyrndra vaxta og kostnaðar, sem þykir hæfilega ákveðinn 750.000 kr. auk vaxta og renni í ríkissjóð. Vaxtakrafa stefnanda, sem á rót að rekja til atvika, er urðu fyrir gildistöku vaxtalaganna, er ekki of há, að því er varðar vaxtafót, en vextir miðaðir við fyrri tíma en 4. október 1986 teljast fyrndir.

Gjafsóknarkostnað stefnanda, þ. m. t. laun skipaðs talsmanns hennar, Viðars Más Matthíassonar hrl., skal greiða úr ríkissjóði.

Dóm þennan kváðu upp Steingrímur Gautur Kristjánsson borgardómari, formaður dómsins, og meðdómendurnir Sigurður Guðmundsson læknir, sérfræðingur í almennum lyflækningum og smitsjúkdómum, og Sigurgeir Kjartansson skurðlæknir.

Uppsaga dómsins hefur dregist nokkuð vegna umfangs málsins, annarra anna dómsformanns, aðskilnaðar dómsvalds og umboðsstjórnar og réttarhlés.

Dómsorð:

Stefndi, Fjórðungssjúkrahúsið Neskaupstað, greiði stefnanda, Rannveigu Sigurðardóttur, 2.414.500 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum] og 750.000 kr. í málskostnað, er renni í ríkissjóð, ásamt dráttarvöxtum frá 15. degi eftir dómsuppsögu.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda, þ. m. t. málflutningslaun skipaðs talsmanns hennar, Viðars Más Matthíassonar hrl., 400.000 kr., greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 6. apríl 1995.

Nr. 48/1992. **Þorsteinn Gíslason**
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)
gegn
Einari Ólafi Arnbjörnssyni
Arnbirni Hjörleifi Arnbjörnssyni og
Aðalheiði Ernu Arnbjörnsdóttur
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)
og gagnsök

Fasteign. Skaðabætur. Gallar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 3. febrúar 1992. Krefst hann þess aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum gagnáfrýjenda og þau in solidum dæmd til að greiða málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti. Þá gerir hann þær þrjár kröfur til vara, að hann verði einungis dæmdur til að greiða gagnáfrýjendum 209.563 krónur, 264.600 krónur eða 474.163 krónur með sparisjóðsvöxtum frá 1. maí 1989 til greiðsludags. Jafnframt krefst hann þá málskostnaðar eins og í aðalkröfu. Til þrautavara krefst hann staðfestingar héraðsdóms í aðalsök og gagnsök með þeirri breytingu, að hann verði einungis dæmdur til að greiða gagnáfrýjendum meðalsparisjóðsvexti, eins og þeir eru reiknaðir af Seðlabanka Íslands, í stað dráttarvaxta. Þá verði gagnáfrýjendum in solidum gert að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjendur skutu málinu fyrst til Hæstaréttar með áfrýjunarstefnu 6. janúar 1992, en þingsókn féll niður af þeirra hálfu. Áfrýjuðu þau málinu að nýju 20. febrúar 1992. Í aðalsök krefjast þau aðallega sýknu af öllum kröfum aðaláfrýjanda, en til vara, að þær verði lækkaðar. Í báðum tilvikum krefjast þau málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti úr hendi aðaláfrýjanda. Í gagnsök krefjast þau þess, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða þeim 2.484.163 krónur með ársdráttarvöxtum sem hér segir: 24% af 600.000 krónum frá 20.

mars 1989 til 1. apríl s. á., með 33,6% frá þeim degi til 30. apríl s. á., með 38,4% af 2.484.163 krónum frá 1. maí s. á. til 1. júní s. á., með 42% frá þeim degi til 1. júlí s. á., með 45,6% frá þeim degi til 12. september s. á., en með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, allt gegn afhendingu afsals fyrir Fornuströnd 17, Seltjarnarnesi.

Fyrir Hæstarétti hefur aðaláfrýjandi fallið frá kröfu þeirri um riftun, sem höfð var uppi í héraði.

Fyrir héraðsdómi lá mat dómkvaddra matsmanna um galla á húseigninni Fornuströnd 17 og kostnað við að bæta úr þeim. Hefur matinu ekki verið hnekkt. Með skírskotun til forsendna héraðsdóms, sem skipaður var sérfróðum meðdómendum, verður hann staðfestur um ábyrgð gagnáfrýjenda á göllunum og um fjárhæð skaðabóta.

Í kröfugerð sinni fyrir Hæstarétti vísar aðaláfrýjandi til þess, að hann hafi haldið eftir greiðslum til gagnáfrýjenda, sem inna átti af hendi samkvæmt kaupsamningi 20. mars og 30. apríl 1989, til skuldajafnaðar við kröfu sína um skaðabætur. Krafa hans um sýknu í aðalsök í héraði hafi og falið í sér kröfu um skuldajöfnuð. Af hálfu gagnáfrýjenda hefur þessum málsástæðum verið mótmælt sem nýjum, auk þess sem um skilyrði skuldajafnaðar hafi ekki verið að ræða.

Þegar litið er til málsatvika í heild, kröfugerðar aðaláfrýjanda í upphafi og málatilbúnaðar hans í héraði, þykja ekki efni til að hagga niðurstöðum héraðsdóms um greiðslur í aðalsök og gagnsök. Verður dómurinn því staðfestur að því viðbættu, að greiðsla í aðalsök fari fram gegn afhendingu afsals fyrir húseigninni Fornuströnd 17, Seltjarnarnesi.

Eftir atvikum þykir rétt, að gagnáfrýjendur greiði aðaláfrýjanda óskipt 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti. Er því ekki tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður. Greiðsla í aðalsök í héraði fari fram gegn afhendingu afsals fyrir húseigninni Fornuströnd 17, Seltjarnarnesi.

Gagnáfrýjendur, Einar Ólafur Arnbjörnsson, Arnbjörn Hjörleifur Arnbjörnsson og Aðalheiður Erna Arnbjörnsdóttir, greiði aðaláfrýjanda, Þorsteini Gíslasyni, 200.000 krónur óskipt í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur bæjarþings Seltjarnarness 18. október 1991.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var í dag, hafa Einar Ólafur Arnbjörnsson, kt. 270850-4649, Dreakarlsgranden 15, Lundi, Svíþjóð, Arnbjörn Hjörleifur Arnbjörnsson, nú til heimilis að Furugrund 8, Akranesi, kt. 080152-4269, og Aðalheiður Erna Arnbjörnsdóttir, kt. 080661-3719, Sólbraut 11, Seltjarnarnesi, höfðað fyrir dóminum með stefnu, birtri 10. 8. 1989, á hendur Þorsteini Gíslasyni lækni, kt. 260747-2159, Fornuströnd 17, Seltjarnarnesi.

Stefnendur gera þær dómkröfur, að stefndi verði dæmdur til að greiða þeim 2.484.163 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum].

Þá gera stefnendur þá kröfu, að stefndi verði dæmdur til að greiða þeim málskostnað [...].

Af hálfu stefnda eru þær dómkröfur gerðar, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnenda og að sér verði dæmdur málskostnaður úr hendi stefnenda [...].

Aðalstefndi höfðaði gagnsakarmál á hendur aðalstefnendum með stefnu, út gefinni 15. febrúar 1990, sem birt var gagnstefndu Aðalheiði Ernu 20. 2. 1990, en gagnstefndu Einari Ólafi og Arnbirni Hjörleifi í Lögbirtingablaðinu, 29. tbl. 83. árgangs, sem út kom 6. mars 1990. Gagnsakarmálið var þingfest á bæjarþingi Seltjarnarness 24. apríl 1990.

Aðalkrafa gagnstefnanda er sú, að staðfest verði riftun á kaupsamningi aðila, dagsettum 28. apríl 1988, um einbýlishúsið að Fornuströnd 17, Seltjarnarnesi, og að gagnstefndu verði gert að endurgreiða gagnstefnanda þann hluta kaupverðs, sem þegar er greiddur seljendum, ásamt kostnaði af viðgerðum, rekstri og endurbótum á fasteigninni auk skaðabóta eða miskabóta vegna röskunar á stöðu og högum, samtals að fjárhæð 15.666.683 kr., ásamt vanskilavöxtum eins og hér greinir: [...].

Við aðalmeðferð málsins var eftirfarandi breyting á aðalkröfu gagnstefnanda lögð fram:

„Viðbót við aðalkröfu gagnstefnanda:

Varðandi aðalkröfuna um riftun er fallist á, að í stað greiðslu á eftirstöðvum veðskuldabréfa sé þeim skilað gagnstefnanda, en að endurgreiddar verði þær afborganir, sem gagnstefnandi hefur þegar greitt, þannig, að við höfuðstól hverrar afborgunar bætist vanskilavextir, eins og þeir eru á

hverjum tíma, frá gjalddaga hverrar afborgunar um sig og til greiðsludags, sbr. vaxtalög nr. 25/1987 ásamt síðari breytingum, og að vextir leggist við hverja afborgun 12 mánuði frá gjalddaga, sbr. tilvitnuð vaxtalög. Höfuðstóll gagnkröfunnar lækki sem nemur eftirstöðvum þeirra veðskuldabréfa, er skilað verður til gagnstefnanda."

Varakrafa gagnstefnanda er sú, að gagnstefndu verði dæmd til þess að greiða gagnstefnanda skaðabætur samkvæmt mati dómkvaddra matsmanna, að fjárhæð 2.010.000 kr., auk skaðabóta eða miskabóta vegna röskunar á stöðu og högum, að fjárhæð 3.000.000 kr., samtals 5.010.000 kr., ásamt vöxtum skv. 7. gr. laga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 1. 2. 1990 til stefnubirtingardags, en með dráttarvöxtum skv. 10. gr. laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Jafnframt er þess krafist, að vextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta skipti 1. 2. 1991, skv. 12. gr. laga nr. 25/1987.

Þrautavarakrafa gagnstefnanda er sú, að gagnstefndu verði dæmd til að greiða sér skaðabætur vegna vanefnda og leyndra galla svo og skaðabætur eða miskabætur vegna röskunar á stöðu og högum að mati dómsins ásamt vöxtum samkvæmt 7. gr. laga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá dómsuppsögu til greiðsludags, sbr. 10. gr. sömu laga. Þess er jafnframt krafist, að vextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, sbr. 12. gr. sömu laga, í fyrsta sinn 12 mánuði frá dómsuppsögu.

Þá krefst gagnstefnandi málskostnaðar [...].

Af hálfu gagnstefndu er krafist sýknu af öllum kröfum gagnstefnanda í gagnsök og þess jafnframt, að gagnstefnandi verði dæmdur til að greiða þeim málskostnað [...].

Dómendur reyndu sættir með aðilum, en án árangurs.

Mál þetta var fyrst munnlega flutt og dómtekið 28. febrúar sl., en endurflutt 27. júní sl. og í dag.

II.

Með kaupsamningi, dagsettum 28. apríl 1988, seldu aðalstefnendur gagnstefnanda fasteignina Fornuströnd 17 á Seltjarnarnesi. Um er að ræða einbýlishús ásamt tilheyrandi lóðarréttindum. Umsamið kaupverð var 14.500.000 kr., og skyldi greiða það þannig:

1. 28. 4. 1988	kr.	1.400.000
2. 20. 6. 1988	-	600.000
3. 20. 7. 1988	-	800.000
4. 20. 8. 1988	-	600.000
5. 1. 10. 1988	-	1.000.000
6. 1. 12. 1988	-	200.000

7. 20. 1. 1989	-	500.000
8. 20. 2. 1989	-	600.000
9. 20. 3. 1989	-	600.000
10. 30. 4. 1989	-	1.850.000
11. Með útgáfu veðskuldabréfa, sem gefin skyldu út á afhendingardegi eignarinnar og greiða skyldi á 10 árum með gjalddögum 25. mars og 25. september ár hvert, í fyrsta sinn 25. september 1989, og skyldi reikna vexti frá afhendingardegi eignarinnar, sem ákveðinn var 1. maí 1988. Bréfin skyldu vera verðtryggð með lánskjaravísitölu m. v. grunnvísitölu lánskjaravísitölu á afhendingardegi eignarinnar. Vextir skyldu vera meðalvextir sambærilegra skuldabréfa samkvæmt auglýsingum Seðlabanka Íslands.	-	6.350.000
Samtals	kr.	14.500.000

Afsal skyldi gefa út 30. apríl 1989, er síðasti hluti útborgana hefði verið greiddur.

Í kaupsamningnum segir í tl. 6, að eignin sé seld í því ástandi, sem kaupandi hafi kynnt sér við skoðun og sætt sig við að öllu leyti.

Aðalstefndi segir, að í desember 1988 hafi komið leki að ofni í baðherbergi á 2. hæð hússins, og hafi komið í ljós við athugun, að ofninn var ónýtur vegna tæringar. Í janúar 1989 hafi annar ofn bilað í húsbóndaherbergi á 2. hæð, og hafi aðalstefndi þá haft samband við Jón Björnsson, hitaveitustjóra á Seltjarnarnesi, sem hafi eftir skoðun upplýst aðalstefnda um, að hitaveituvatni væri hleypt beint inn á kerfi hússins fram hjá forhitara.

Í bréfi hitaveitustjórans til aðalstefnda, dagsettu 25. 5. 1989, segir hann, að við athugun á tengingum miðstöðvarforhitara í húsinu Fornuströnd 17 í janúar sl. hafi komið í ljós, að lögn lá á milli hitaveitu og ferskvatnshliðar forhitarans. Krani hafi verið á lögninni, en hann hafi verið opinn.

Aðalstefndi kvaðst oftsinnis fyrir kaup hafa spurst fyrir um forhitara hússins og hvernig ástand hans væri, og hafi móðir aðalstefnenda upplýst, að hann starfaði eðlilega, og ekki minnst á neina tengingu fram hjá honum. Í ljós hafi hins vegar komið, að forhitarinn var alls ekki tengdur, og hafi hann reynst algerlega ónýtur, er tilraun hafi verið gerð til endurtengingar. Síðan hafi komið í ljós frekari skemmdir á ofnakerfi hússins, og séu ofnar meira og minna tærðir. Aðalstefndi kvaðst eftir þetta hafa haft samband við aðalstefnanda Einar Ólaf í Svíþjóð og tilkynnt honum, hvernig komið væri og að hann myndi hafa uppi kröfur um, að aðalstefnendur tækju þátt í kostnaði við viðgerðir á ofnakerfi hússins. Hann kvaðst jafnframt hafa til-

kynnt honum, að hann myndi hafa uppi fleiri athugasemdir um ástand húseignarinnar. En er hér var komið sögu, telur aðalstefndi, að fram hafi verið að koma ýmis einkenni um, að ekki væri allt með felldu með ástand húseignarinnar. Það hafi hins vegar ekki verið fyrr en skömmu síðar, að hann áttaði sig á því, í hvað stefndi með ástand hússins.

Smám saman hafi komið í ljós leki með átta gluggum í húsinu, leki inn í bílskúr vegna ónýtrar „dren"-lagnar, leki í veggjum og það, sem alvarlegast var, að þá hafi smám saman komið í ljós, að steypan í húsinu var öll meira og minna sprungin, og hafi það verið orðið áberandi á öllum þakkanti hússins, svölum, súlum og víðar. Þetta hafi aðalstefndi tilkynnt fasteignasölunni Gimli og síðan beðið verkfræðistofuna Verkvang hf. um úttekt á göllum fasteignarinnar.

Skýrsla Verkvangs er dagsett í febrúar 1989, og er hún svohljóðandi:

„1. Inngangur.

Að beiðni Ásdísar Jónsdóttur skoðuðu undirritaðir húsið að Fornuströnd 17 á Seltjarnarnesi föstudaginn 3. febrúar 1989.

Fornaströnd 17 er steinsteypt einbýlishús á tveimur hæðum með flötu þaki. Bygging hússins var samþykkt á fundi byggingarnefndar Seltjarnarness 9. október 1968.

2. Skoðun.

2.1. Hitakerfi.

Hitastig í húsinu er fremur lágt. Ekki hefur tekist að koma því í það horf, að þægilegt geti talist fyrir fólk. Nokkrir ofnar í húsinu hafa sprungið og farið að leka. Lekar þessir hafa valdið skemmdum á teppum og öðru gólfefni. Tengingu inntaks er þannig háttað, að hitavatnslögn er tengd fram hjá forhitara og beint inn á hitakerfi hússins. Dæla við forhitara snýr öfugt og vinnur gegn rennsli í kerfinu. Sjá fylgiskjal.

2.2. Lekar.

Lekar hafa allvíða komið fram í húsinu. Á efri hæð má finna merki um þá í eftirtöldum herbergjum: í húsbóndaherbergi við neðra hægri hornglugga, í stofu við efri brún glugga á suðurhlið, í eldhúsi ofan við báða glugga, í svefnherbergi hjóna ofan við glugga og við gólfkverk á vesturhlið. Í barnaherbergi í norðvesturhorni eru rakamerki í vegg á móts við sturtu í baðherbergi og leki í glugga, sem snýr í vestur. Í barnaherbergi, sem snýr í austur, eru lekamerki við efri brún glugga.

Á neðri hæð má sjá merki um leka á eftirfarandi stöðum: neðan við suður-

glugga í stofu séríbúðar, í gólfkverk í svefnherbergi íbúðar, á vegg í aðalinngangi á móts við sturtubotn. Í bílskúr eru lekar í gólfkverkum á vestur- og norðurhlið.

2.3. Útveggir.

Að utanverðu eru útveggir hússins nokkuð skemmdir. Efsta brún veggja við þakkant er sprungin allan hringinn kringum húsið. Sprungur þessar liggja víða niður að gluggum á efri hæð. Veggir eru almennt sprungnir. Bæði er um að ræða sprungunet og einstakar stærri sprungur út frá gluggum og við plötuskil. Undir gluggum eru á stöku stað laus vatnsbretti. Ryðpunktar eru á nokkrum stöðum. Svalahandrið og svalagólf eru sprungin og múrhúð laus á blettum. Súlur, sem standa á austurhlið, eru sprungnar. Á skorsteini er sprungunet efst og jafnframt stærri sprungur neðar, sjá meðfylgjandi teikningar. Málning á húsinu er orðin nokkuð gömul og er víða farin að flagna.

3. Umfjöllun.

3.1. Hitakerfi.

Allir ofnar í húsinu eru mjög illa farnir, ef ekki ónýtir. Stafar það af því, að vatni frá Hitaveitu Seltjarnarness hefur verið veitt beint inn á kerfið. Í því vatni eru efni, sem valda tæringu, og ending ofna verður mun skemmri en eðlilegt getur talist. Vegna þess hefur verið talið nauðsynlegt að nota forhitara á hitakerfi húsa á Seltjarnarnesi. Líkur eru á því, að upphaflega hafi hitakerfi hússins verið tengt beint við aðveitukerfi bæjarins. Forhitarinn og dælan hafa seinna komið til. Vegna þess að þau hafa ekki verið tengd á réttan hátt, hefur kerfið ekki reynst sem skyldi. Því hefur verið tekið til bragðs að tengja fram hjá forhitaranum og beint inn á kerfið. Jafnframt hafa ýmsar tengingar ekki orðið sem skyldi, sjá einnig fylgiskjal.

Til þess að úr megi bæta, þarf að endurnýja alla ofna hússins. Ekki er víst, að þeir séu allir gjörónýtir, en telja má afar líklegt, að þeir muni bila hver á fætur öðrum á næstu árum. Til þess að koma í veg fyrir skemmdir, sem kunna að hljótast af völdum sprunginna ofna, er eðlilegt, að þeim verði öllum skipt út. Jafnframt þarf að yfirfara lagnir.

3.2. Innanhússlekar.

Þeir lekar, sem eru eingöngu innan húss, og rakamerki frá þeim stafa aðallega af vatnsaga frá sturtum. Til að bæta úr þeim þarf að lagfæra sturtuklefa og gera þá vatnshelda. Fúgun milli flísa er farin að láta á sjá, og raki kemst þar inn. Því þarf að hreinsa úr raufum og lagfæra flísar, sem eru lausar, og fylla í fúgur að nýju með vatnsþéttu fúgufylliefni. Kverkar þarf að kítta með vatnsheldu kítti.

3.3. Steypuskemmdir.

Fullvíst má telja, að rakamerki þau, sem víða sjást fyrir ofan glugga á efri hæð hússins, stafi af því, hversu steinsteypa og múrhúð eru sprungin fyrir ofan glugga. Einnig má telja víst, að rakamerki í kverkum á efri hæð stafi af sprungum, sem hafa myndast á plötuskilum. Vatn á mjög greiða leið inn um þær sprungur, sem þannig hafa myndast, og leitar út að innanverðu. Í heild er húsið nokkuð mikið sprungið og þörf á heildarviðgerð. Fyrst þarf að háþrýstiþvo allt húsið til að hreinsa burt lausa málningu og til að skemmdir verði greinilegri. Stærri sprungur þarf að saga upp og fylla með viðeigandi efnum. Þar sem múr er laus eða skemmdur, svo sem á gluggaköntum og svölum, þarf að brjóta hann upp og endurmúra með viðgerðarmúr. Lárétta fleti, s. s. skyggni og svalir, þarf að lagfæra og kústa með viðgerðarefnum. Þakkanti ofan við glugga þarf að loka með þéttimúr eða blikkkanti. Að lokinni viðgerð er æskilegt að bera sílan á alla steypta fleti og mála síðan útveggi.

Þakið, sem er steinsteypt, hefur hingað til haldið vatni, og má það teljast mjög gott, því að ekki virðist það hafa hlotið neina yfirborðsmeðhöndlun. Óvíst má telja, að það haldi lengi enn, því að það hefur veðrast nokkuð, og fer því að verða þörf fyrir að klæða það. Klæðning getur orðið með plastdúk eða þéttimúr.

3.4. Drenlögn.

Leki, sem mest ber á í bílskúr, stafar að öllum líkindum af jarðvatni. Vestan megin er bílskúr að nokkru leyti niður grafinn, og liggur jarðfylling að veggnum. Vatn, sem safnast saman í jarðveginum, flyst ekki í burtu með drenlögn, sem sennilega er stífluð. Það leitar því inn í húsið og kemst þar inn um sprungur í útveggjum. Til að bæta úr þessu þarf að grafa drenlögnina upp umhverfis húsið og endurnýja með nýjum rörum ásamt grófri möl og filtdúk."

Í 4. tl. skýrslu Verkvangs hf. er gerð grein fyrir áætluðum kostnaði vegna úrbóta skv. framanskráðu. Heildarkostnaður er áætlaður 1.331.355 kr., þar af eru 331.235 kr. vegna ofnaskipta, 25.600 kr. vegna lagfæringar á sturtum, steypuviðgerðir 392.120 kr., drenlögn 122.400 kr. og þéttimúr á þak 460.000 kr.

Með skýrslu Verkvangs hf. fylgdi svohljóðandi greinargerð vegna miðstöðvarlagnar:

„Seltjarnarnesi, 4. febr. 1989.

Greinargerð vegna miðstöðvarlagnar í húsinu að Fornuströnd 17, Seltjarnarnesi.

Meðfylgjandi uppdráttur er af kerfinu, eins og það var fyrir breytingu. Ástæður fyrir því, að breytinga var þörf, eru eftirfarandi:

1. Forhitari lak.
2. Hitaveituvatn var sett beint inn á miðstöðvarkerfið með því að opna fyrir loka A og B.
3. Dæla C dældi í öfuga átt.
4. AVTB-loki D var ekki á réttum stað og þar að auki lekur og starfaði ekki rétt.
5. Þegar lokað var fyrir loka A og B, hitnaði ekki miðstöðin, vegna þess að dæla C dældi í öfuga átt.
6. Óhreinindi í miðstöðvarkerfi stafa af því, að hitaveituvatni var hleypt beint inn á kerfið.
7. Raflögn að dælu ólögleg og dæla ekki jarðtengd.
8. Vegna þess að ekki var notað forhitað vatn á miðstöðvarofna, eru eftirtaldir ofnar lekir vegna tæringar.

a. í barnaherbergi 1+2,
b. í baðherbergi,
c. í húsbóndaherbergi,
d. í geymslugangi,
e. í forstofu í íbúð á neðri hæð,
f. ofn í borðstofu viðgerður og einnig ofn í geymslugangi,

9. þenslukútur E óvirkur (fullur af vatni),
10. sjálfvirkur áfyllingarbúnaður miðstöðvar ónýtur.

Þær breytingar, sem gerðar hafa verið, eru, að nýr forhitari hefur verið settur við. Kranar, sem gerðu mögulegt að hleypa hitaveituvatni beint inn á kerfið, hafa verið fjarlægðir. Dælu var snúið, svo að hún dælir nú í rétta stefnu. Miðstöðvarkerfið var skolað út eins og hægt var. Hitastýriloki á forhitara var endurnýjaður. Þenslukar endurnýjað.

Meðfylgjandi teikning samþykkt sem rétt af Jóni Björnssyni, hitaveitustjóra Seltjarnarness."

Eftir framangreinda skoðun Verkvangs hf. á áætluðum göllum á húseigninni að Fornuströnd 17 leitaði aðalstefndi til lögmanns vegna gallanna. Fram hefur verið lagt í málinu bréf lögmanns aðalstefnda, dagsett 27. 2. 1989, dskj. 13, sem stílað er á aðalstefnendur með heimilisfanginu Sólbraut 11, Seltjarnarnesi. Í bréfinu er aðalstefnendum tilkynnt, að aðalstefndi hyggist hafa uppi skaðabótakröfur á hendur þeim vegna ætlaðra leyndra galla í fasteigninni. Í bréfinu er aðalstefnendum jafnframt tilkynnt, að greiðslur samkvæmt A-lið kaupsamnings 30. 3. og 30. 4. 1989 verði lagðar

inn á verðtryggða sparisjóðsbók í nafni aðalstefnenda og að fjármunirnir verði ekki afhentir þeim, fyrr en málið sé til lykta leitt fyrir dómstólum.

Aðalstefnendur þvertaka fyrir að hafa fengið þetta bréf, sem sent var í almennum pósti. Með bréfi, dagsettu 12. 4. 1989, til aðalstefnda vekja aðalstefnendur athygli á því, að greiðsla skv. 9. tl. kaupsamnings hafi ekki borist þeim, og gefa þeir aðalstefnda frest til 30. 4. 1989 til að greiða þá greiðslu ásamt dráttarvöxtum, ella verði riftunarrétti beitt og krafist skaðabóta.

Með bréfi, dagsettu 2. 5. 1989, sendir lögmaður aðalstefnda aðalstefnendum afrit af bréfi sínu 27. febrúar s. á. og ítrekar, að greiðslur 30. 3. og 30. 4. skv. kaupsamningi hafi verið lagðar inn á sparisjóðsbók og að þær verði ekki afhentar, fyrr en skaðabótamál vegna ætlaðra galla hafi verið til lykta leitt. Jafnframt skorar hann á aðalstefnendur að ganga þegar til viðræðna um afslátt af kaupverðinu vegna hinna ætluðu galla, ella verði óskað eftir dómkvaðningu matsmanna. Hann vísar jafnframt í áætlun og skoðun Verkvangs hf.

Með bréfi, dagsettu 5. 5. 1989, til aðalstefnda ítreka aðalstefnendur það, að greiðslur skv. kaupsamningi hafi ekki borist þeim, og kveðast þeir líta svo á, að aðalstefndi hafi með vanskilum sínum rift samningnum, og séu þeir því til neyddir að leita til dómstóla um gildi samningsins. Í bréfinu tilkynna þeir jafnframt, að þeir muni krefjast riftunar kaupsamningsins og hafa uppi skaðabótakröfur.

Með bréfi, dagsettu 12. 5. 1989, tilkynna aðalstefnendur aðalstefnda, að lögfræðingi hafi verið falin innheimta skuldar aðalstefnda eða að rifta samningi, verði ekki staðið í skilum með greiðslur.

Með bréfi lögmanns aðalstefnenda til lögmanns aðalstefnda er enn skorað á hann að greiða síðustu greiðslur skv. kaupsamningi og rétti aðalstefnda til að halda eftir greiðslum mótmælt. Þá er skaðabótakröfu aðalstefnda mótmælt sem óskýrri, of almenns eðlis og of seint fram kominni. Lögmaður aðalstefnda svarar þessu bréfi með bréfi, dagsettu 29. 5. 1989, og áréttar þar fyrri kröfur aðalstefnda, greinir frá atvikum og kveður aðalstefnda enn reiðubúinn til samninga um skaðabætur.

Lögmaður aðalstefnda bað um í bréfi til bæjarfógetans á Seltjarnarnesi, dagsettu 18. 9. 1989, að dómkvaddir yrðu matsmenn vegna fasteignarinnar að Fornuströnd 17 á Seltjarnarnesi. Hinn 30. október 1989 voru þeir Björn Marteinsson byggingarverkfræðingur og Sveinn Karlsson byggingartæknifræðingur dómkvaddir af bæjarfógetanum á Seltjarnarnesi til að meta galla á Fornuströnd 17.

Í matsbeiðni lögmanns aðalstefnda segir m. a.:

– – –

Þess er óskað, að matsmennirnir láti í té skriflegt og rökstutt álit um eftirfarandi atriði:

1. Gerð sé ýtarleg grein fyrir öllum göllum á húseigninni að utan sem innan, og skal í því sambandi sérstaklega bent á eftirtalin atriði:
   a) Galla á hitunarkerfi hússins vegna rangrar tengingar forhitara svo og vegna tæringar á rörum og ofnum.
   b) Galla á húseigninni vegna steypuskemmda í útveggjum, svölum og súlum svo og annars staðar, ef í ljós kemur við skoðun.
   c) Galla á húseigninni vegna leka í gegnum útveggi, þak og gólf.
2. Gerð sé ýtarleg grein fyrir orsökum þeirra galla, sem eru á húseigninni.
3. Gerð sé ýtarleg grein fyrir því, hvort líklegt sé, að gallarnir hafi verið til staðar hinn 5. maí 1988.
4. Gerð sé ýtarleg grein fyrir, hvaða viðgerðir eru nauðsynlegar á húseigninni.
5. Gerð sé ýtarleg grein fyrir því, hvaða endurbætur eru nauðsynlegar á húseigninni til þess að koma í veg fyrir frekari skemmdir.
6. Gerð sé ýtarleg grein fyrir kostnaði við allar viðgerðir og endurbætur á fasteigninni.
7. Gerð sé grein fyrir því, hvenær líklegt sé, að húseignin hafi verið síðast máluð að utan og innan.
8. Gerð sé grein fyrir öðrum þeim atriðum, er matsmenn telja, að skipta kunni máli, og tengjast matsverkefni þessu.

   Matsbeiðandi hefur þegar látið setja nýjan forhitara í húsið svo og skipt um nokkra ofna, en bæði forhitarinn og gömlu ofnarnir eru á vísum stað í húseigninni til skoðunar."

Matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna, sem rétt þykir að taka hér upp alla, er svohljóðandi:

– – –

Kostnaðaráætlun endurbóta.

1.	Steypuviðgerðir og yfirborðsmeðhöndlun.		
1.1.	Múr/einangrunarkerfi (t. d. akrýl-múr) á suður- og vesturveggi, alls 165 m^2 á um 5.500	kr.	910.000
1.2.	Viðgerð á svölum, svalahandriði og garðtröppum	-	50.000
1.3.	Endurbygging súlna (settar stálsúlur, 4 stk.)	-	150.000
1.4.	Ganga frá loftræstum þakkanti, alls 70 m á um 3.000	-	210.000

1.5.	Hreinsa málningu af austur- og norðurhliðum, sílanbera og mála að nýju, alls 120 m^2 á um 950	-	115.000
1.6.	Þétta með körmum á vestur- og norðurveggjum, alls 150 m á um 200	-	30.000
	Liður 1. alls	kr.	1.465.000
	Þar af vinna	kr.	880.000
2.	Hitakerfi.		
2.1.	Nýr forhitari með uppsetningu, lokum og þenslukeri	kr.	130.000
2.2.	Ofnar aftengdir, nýir ofnar málaðir og tengdir, alls 30 ofnar skv. ofanskr.	-	265.000
	Liður 2. alls	kr.	395.000
	Þar af vinna um	kr.	100.000
3.	Annað.		
3.1.	Drenlögn með bílskúrsvegg	kr.	90.000
3.2.	Gera við hurðarkarm svalahurðar	-	10.000
3.3.	Málningarvinna og viðgerðir innan húss	-	50.000
	Liður 3. alls	kr.	150.000
	Þar af vinna	kr.	100.000
	Kostnaðaráætlun alls	kr.	2.010.000
	Þar af vinna	kr.	1.080.000

Ofan á vinnuliði bætist virðisaukaskattur, ef um það verður að ræða.

Reykjavík, í janúar 1990.

Björn Marteinsson	Sveinn Karlsson
(sign).	(sign).

Með bréfi, dagsettu 28. ágúst 1989, tilkynnir aðalstefndi aðalstefnendum, að hann rifti kaupum sínum á Fornuströnd 17, og gerir hann jafnframt kröfu um endurgreiðslu greidds hluta kaupverðs ásamt vöxtum og kostnaði, skil afhentra veðskuldabréfa svo og kröfur vegna útlagðs kostnaðar vegna endurbóta auk krafna vegna miska og kostnaðar lögmanns, alls 17.820.780 kr., allt vegna verulegra leyndra galla í fasteigninni.

Með bréfi, dagsettu 6. september 1989, er riftun mótmælt af hálfu aðalstefnenda og jafnframt skorað á hann að greiða gjaldfallnar kaupsamningsgreiðslur ásamt dráttarvöxtum og málskostnaði.

Upplýst er í málinu m. a. með fram lögðum greiðslukvittunum, að aðalstefndi hefur jafnan greitt umsamdar afborganir af skuldabréfum þeim, er hann gaf út vegna kaupanna á eigninni og afhenti, er hann fékk eignina í hendur.

Svohljóðandi yfirlýsing hefur verið lögð fram í málinu, undirrituð af Hauki Sigurðssyni, sölumanni á fasteignasölunni Gimli:

„Í janúarmánuði 1989 hafði samband við undirritaðan Þorsteinn Gíslason, kaupandi að einbýlishúsinu nr. 17 við Fornuströnd á Seltjarnarnesi. Taldi Þorsteinn eignina í ófullnægjandi ásigkomulagi, m. a. hitalögn í ólagi og hús sprungið að utan. Máli sínu til stuðnings lagði Þorsteinn fram úttekt á húsinu frá Verkvangi, og studdi úttektin kvartanir Þorsteins.

Eftir þetta hefur Þorsteinn nokkrum sinnum hringt í undirritaðan og kynnt honum gang mála.

Reykjavík, 22. maí 1989.

Haukur Sigurðsson,
141257-7069
(sign).

Haukur staðfesti yfirlýsingu sína fyrir dóminum.

Hann kvaðst hafa beðið ritara sinn að senda þeim bræðrum, Einari og Arnbirni, skýrsluna frá Verkvangi hf. til Svíþjóðar, og viti hann ekki betur en það hafi verið gert, þótt hann geti ekki staðfest það. Hann kvaðst hafa talað við aðalstefnanda Einar í síma um þetta leyti og m. a. spurt hann að því, hvort hann hefði ekki fengið umrædda skýrslu, en Einar svarað því neitandi. Hann kvaðst þá hafa farið yfir efni skýrslunnar með Einari og hann þá svarað því til, að eignin hafi verið seld í því ástandi, sem hún var í. Hann kvað fasteignasalann Árna Stefánsson hafa talað nokkrum sinnum við Einar, en hvað þeim hafi farið á milli, viti hann ekki.

Hann kvaðst telja það verð, sem fyrir húsið fékkst á sínum tíma, hafa verið fullt verð fyrir hús í eðlilegu ástandi, en þó frekar í hærra lagi. Hann kvaðst ekki hafa skoðað húsið sjálfur. Hann kvað kjörin í kaupsamningnum hafa verið eðlileg miðað við svo stóra eign. Hann kvaðst telja, að nú væri verð á 300 m^2 einbýlishúsi á Seltjarnarnesi í eðlilegu ástandi í grófum dráttum um 20 til 22 milljónir.

Aðalstefndi, Þorsteinn, kveðst fyrst hafa skoðað umrætt hús í janúar 1988, en þá hafi það verið til sölu á fasteignasölu Jóns Guðmundssonar. Þá hafi þeim hjónum ekki litist alveg á verð þess og ekki verið alveg tilbúin til fasteignakaupa. Þau hafi þó hugsað málið og farið nokkrum sinnum og skoðað húsið um veturinn og vorið. Þau hafi skoðað það að utan og innan í janúar og svo nokkrum sinnum síðan að utan, en þau hafi búið skammt frá

húsinu. Þau hafi svo séð húsið aftur auglýst hjá Gimli, farið og skoðað það og gert í það tilboð. Hann kvað Fjólu, móður aðalstefnenda, hafa sýnt þeim húsið bæði í janúar og í apríl. Hann hafi farið með henni um húsið og bílskúrinn og gengið kringum húsið bæði með henni og einn. Hann hafi margspurt hana að því, hvort nokkrir gallar væru á húsinu, og hafi hún sagt, að svo væri ekki. Um það spurð hafi hún sagt, að engir lekar væru í húsinu, og einnig hafi hún sýnt honum forhitara, sem hann hafi spurt sérstaklega um. Þá hafi hún sagt, að húsið hefði verið málað að utan fyrir allmörgum árum. Hann kvaðst við skoðun hafa séð tvær sprungur inni í húsinu og eina langa sprungu utan húss á suðurvegg. Hann kvaðst hins vegar ekki hafa séð aðrar stórar sprungur, engar sprungur á þakköntum eða á öllum þeim hluta hússins, sem er hvítmálaður, utan áðurgreinda sprungu. Hann kvaðst reyndar minnast þess, að við skoðun fyrir kaupin hefði hann séð einhverjar teikningar á austurvegg, þar sem hann er blámálaður, alveg út við hornið sunnanvert, en annars staðar hefðu engin merki verið um þessar fínu netsprungur, sem fóru að birtast innan árs, frá því að kaupin voru gerð, þ. e. um vorið 1989, og verða strax mjög áberandi í þakköntum, öllum blámálaða hluta hússins og einnig í hvítmálaða hluta þess. Hann kvaðst hafa gáð mjög vel að leka innan húss, áður en kaupin fóru fram, m. a. gáð bak við tjöld í gluggum, en ekki orðið var við leka eða merki um leka. Þá hefðu þau málað alla efri hæð í byrjun maí 1988, og hefði hann þá orðið að skrapa og spartla og þá engin merki séð um leka. Hann kvaðst hafa haft það á tilfinningunni, að húsið hefði verið málað að utan fyrir einhverjum árum, enda hefði það komið heim og saman við það, sem Fjóla sagði. Hann kvaðst sérstaklega hafa gáð að leka með hliðsjón af því, að flatt þak var á húsinu, en þau eigi það til að leka. Hann kvaðst hafa talað við aðalstefnanda Einar í síma í janúar 1989 og kvartað undan forhitaranum og leka, sem þá var farið að bera á í gluggum. Hann kvað Einar hafa tekið umkvörtunum sínum fálega. Þá hafi hann komið umkvörtunum sínum á framfæri við fasteignasöluna og viti ekki betur en starfsmenn hennar hafi komið þeim á framfæri við aðalstefnendur.

Ásdís Jónsdóttir, eiginkona gagnstefnanda, kvað þau hjónin fyrst hafa skoðað húsið að utan haustið 1987, en ekki frekar hugað að kaupum þá. Þau hafi síðan séð það auglýst í janúar 1988, og hafi þau þá fengið að skoða það að innan og utan, en síðan tekið sér tíma til að hugsa málið. Þau hafi svo skoðað það aftur í mars/apríl, bæði að utan og innan, og ákveðið að kaupa það. Sér hafi litist „rosalega“ vel á húsið. Að utan hafi það verið ágætt, en þeim verið sagt, að mála þyrfti það að utan, og hafi þau séð, að svo myndi vera. Að innan hafi það einnig litið vel út. Að vísu hafi þurft að

skipta um teppi og eldhússinnréttingu. Hún kvað Fjólu hafa svarað Þorsteini því til margsinnis aðspurð, að húsið læki ekki. Þá hefði Fjóla bent þeim á eina stóra sprungu í húsbóndaherbergi, sem hún hefði sagt, að gera þyrfti við. Hún kvaðst hafa skilið orð Fjólu svo, að hún væri að ábyrgjast ágæti hússins. Hún hefði lýst yfir því, að hús þetta væri í góðu standi. Hún hefði sagt, að húsið hefði ekki verið málað að innan, síðan þau fluttust inn, nema íbúðin á neðri hæð og bílskúrinn, sem virst hafi nýmáluð, svo að hús, sem hafði ekki verið málað öll þessi ár, það leit „rosalega“ vel út. Þá hefði Fjóla að spurð lýst yfir því, að forhitari væri á hitakerfinu og engir ofnar væru farnir að leka. Hún kvað þeim hafa verið bent á eina stóra skásprungu utan á húsinu. Hún kvaðst hafa séð einhverjar aðrar sprungur utan á húsinu, en hugsað með sér, að þetta væri 18 ára gamalt hús, sem þyrfti bara að mála og hlúa að.

Aðalstefnandi Arnbjörn Arnbjörnsson kveðst síðast hafa búið að Fornuströnd 17 1979, en þá hafi hann flust til Svíþjóðar. Hann kveðst hafa undirritað kaupsamning í Svíþjóð. Hann kveður foreldra sína, Arnbjörn Ólafsson og Fjólu Einarsdóttur, hafa séð um viðhald hússins, frá því að hann fluttist út, en þau hefðu búið í húsinu meira og minna síðan, allt þangað til það var selt. Hann kvaðst síðast hafa séð húsið árið 1985, er hann var staddur hér í heimsókn. Hann kannaðist ekki við að hafa heyrt um leka í húsinu.

Hann kvaðst fyrst hafa fengið ljósrit af bréfi lögmanns gagnstefnanda frá febrúar 1989 um miðjan maí 1989. Hann kvað gagnstefnanda ekki hafa talað við sig og ekki hafa frétt um hina ætluðu galla í fasteigninni fyrr en með bréfi, sem sér hefði borist um miðjan maí 1989. Hann kvað þá bræður aldrei hafa rift samningnum við gagnstefnanda. Þeir hefðu hins vegar hótað að gera það, er þeir voru að hugleiða, hvað þeir ættu að gera.

Aðalstefnandi Einar Ólafur Arnbjörnsson kvaðst hafa búið að Fornuströnd 17 frá hausti 1986 fram í miðjan nóvember 1987. Hann kvað húsið hafa reynst vel alla tíð, enda hefði því verið vel við haldið. Árið 1987 hefði þeim hins vegar þótt tími til kominn að mála húsið að utan, enda hefðu þá verið farnar að sjást sprungur á húsinu. Þær hefðu verið mest baka til og upp við þakkant. Reyndar mætti segja, að sjáanlegar sprungur hefðu verið á öllum veggjum hússins. Hann kvað húsið hafa litið eins út 1987 og á ljósmyndum, sem teknar voru af því í janúar 1988 af Árna Rafnssyni, dskj. 90. Þá hefði öllum, sem skoðuðu húsið, verið bent á, að mála þyrfti það að utan, enda hefðu þeir viljað, að sá, sem tæki við húsinu, málaði það sjálfur, enda væri þá ekki verið að fela neitt með málun.

Hann kannaðist við, að gagnstefnandi hefði rætt við sig í síma í ársbyrjun 1989 og jafnvel sent sér bréf, en ekkert minnst þá á neina galla, hvorki á

ofnakerfi né ástandi hússins að öðru leyti. Hann hefði hins vegar verið að biðja um veðleyfi. Hann kannaðist ekki við að hafa fengið bréf lögmanns gagnstefnanda frá febrúar 1989 í hendur fyrr en í maí/júní 1989. Hann kvað þau seljendur ekki hafa rift kaupsamningi við gagnstefnanda með bréfum sínum til hans í apríl og maí 1989 né heldur hafi þar verið um hótun í þá átt að ræða. Hann kvað húsið að Fornuströnd 17 hafa verið málað þrisvar að utan, fyrst 1974, síðan 1979 og loks haustið 1984. Hann kvað húsið ekki hafa verið málað 1987. Hann kvað tauma hafa verið frá gluggum á húsinu árið 1987 og svona smásprungunet, en það hefðu ekki verið skemmdir, sem einhverju máli skiptu. Þetta hefði verið yst í pússningarlaginu, sprungunet, sem sjáist í öllum húsum, sem ekki eru nýlega máluð. Þetta byggi hann á því, að húsið hafi hvergi lekið.

Vitnið Fjóla Einarsdóttir, móðir aðalstefnenda, kvað gagnstefnanda hafa skoðað húsið þrívegis fyrir kaup. Hún kvaðst hafa gengið með honum kringum húsið og sýnt honum sprungur og hvernig húsið leit út. Sjálfur hefði gagnstefnandi sagst vera búinn að ganga einn í kringum húsið í dagsbirtu. Hún kvaðst halda, að gagnstefnandi hefði ekki spurt sérstaklega um sprungur og hugsanlegan leka. Hún kvaðst hins vegar hafa bent honum eins og öðrum á, hvernig þetta allt var, og sérstaklega bent á sprungurnar, vegna þess að nýbúið hefði verið að gera við húsið fyrir neðan, sem væri jafngamalt, vegna sams konar sprungna. Hún kvað sprungunet hafa verið utanvert á litlu íbúðinni niðri, og inni hefðu verið slæmar sprungur, sem hún hefði sagt gagnstefnanda frá, að gert hefði verið við bæði að utan og innan með sílikoni. Hún kvað húsið hafa verið málað að utan 1974, 1979 og 1984, og þeim hefði fundist tímabært að mála 1987, en ekki orðið af því. Hún kvað það alrangt, að þau hefðu málað húsið að utan árið 1987. Hún kvað húsið hafa verið í eins góðu standi við sölu og það væri í slæmu standi nú, og hefði það verið eins hreint þá og það væri sóðalegt nú. Hún kvaðst ekki hafa þurft að segja gagnstefnanda, að húsið væri í góðu standi, það hefði hann sjálfur mátt sjá.

Hún kvaðst hafa bent gagnstefnanda á sprungunet á suður- og suðausturhlið hússins, einkum á dökkmálaða fletinum. Þá hefði hún bent honum á, að búið væri að gera við enda svalanna, en þær hefðu verið verst farnar. Þá hefði einnig verið sýnilegt sprungunet á skorsteini.

Vitnið Arnbjörn Ólafsson, faðir aðalstefnenda, kvað húsið að Fornuströnd 17 hafa verið steypt upp árið 1972, en fullgert 1973–1974. Síðan hafi því verið haldið eins vel við og kostur var og ekkert sparað til þess að halda því í því verði, sem það átti að haldast í. Þegar suður- og vesturhlið þess voru pússaðar, hafi verið mikill þurrkur og þá komið fram sprungur, þegar

pússningin þornaði. Þetta hafi verið rætt við meistarana og þeir sagt, að pússningin hafi þornað of hratt, en þetta væri ekkert hættulegt, og hafi þeir aðeins ráðlagt, að þetta yrði málað vel og farið vel með það. Þessu hafi þau gert sér grein fyrir. Hann kvað smásprungur hafa verið í húsinu, er þau skildu við það vorið 1988, og hafi þau verið hrædd um, að það væru alkalísprungur, en byggingameistarar hafi hins vegar tjáð þeim, að svo væri ekki, heldur væri þetta af því, að pússningin hefði ofþornað. Þessar sprungur á suður- og vesturhlið hafi verið vel sjáanlegar við sölu. Hann kvað eitthvað af sprungum hafa verið á skorsteini. Ekki mundi hann eftir sprungum á þakkanti, en kvað þó mega vera, að það hafi verið eitthvað lítið þá. En sprungur hafi aðallega verið á áðurgreindum tveimur hliðum, sem sýnilegar hafi verið mönnum með athyglina í lagi við skoðun í björtu.

Hann þvertók fyrir það, að húsið hefði verið málað að utan árið 1987, en þá hefði hins vegar bílskúrinn verið málaður að innan og einhver herbergi niðri.

Hann kvað slétt, steinsteypt þak vera á húsinu, og minnti hann, að múrarameistarinn Pétur Árnason hefði pússað það, um leið og það var steypt. Hann hefði svo ráðlagt, að á þakið væri borið sílikon, og hefði það verið gert og endurtekið þrisvar. Aldrei hefði borið á leka í þakinu, enda hefði fagmaður sagt, að fyrst Pétur hefði steypt þakið, myndi ekki þurfa að gera við það í háa herrans tíð.

Hann kvað alltaf hafa verið nægan hita í húsinu og aldrei nein vandræði með hitakerfið utan einu sinni, sem forhitari bilaði. Í fyrstu hefðu þau ekki haft forhitara, og hefðu þá bilað ofnar vegna seltu í vatninu og þá orðið að skipta um ofna. Þegar forhitarinn hefði bilað, hefðu verið settar nýjar pakkningar í hann í Landssmiðjunni. Hann kvaðst aldrei hafa orðið var við rakamerki fyrir ofan glugga að innan. Hins vegar hefði húsið ekki verið málað að innan síðan 1973, svo að kominn hefði verið tími til að mála. Hann kvað engar útfellingar hafa verið í bílskúrsveggjum, áður en bílskúrinn var málaður 1987.

Hann kvaðst ekki hafa verið viðstaddur, er gagnstefnandi skoðaði húsið, en nokkrum sinnum hafa verið á staðnum, er Fjóla sýndi húsið, og hefði hún ávallt sagt hið sama við alla, sem skoðuðu, að það væri langt, síðan málað var, og væri því gott, að skoðendur sæju alla sprungugalla; betur væri ekki hægt að gera.

Vitnið Jón Björnsson, forstjóri Hitaveitu Seltjarnarness, staðfesti áðurnefnda yfirlýsingu sína á dskj. nr. 23 fyrir dóminum. Hann kvað aðkomuna hafa verið þá, er hann kom að Fornuströnd 17 að ósk gagnstefnanda, að opið hafi verið á milli ferskvatnslagnar miðstöðvarkerfisins með því, að hita-

veitan hafi verið opin inn á hana. Þetta hafi trúlega átt að vera sniðug tenging á þessu, svo að taka mætti forhitarann frá og nota hitaveitu beint inn á ofnakerfið. En hitaveituvatnið á Seltjarnarnesi sé salt, og sé „andskotinn laus", ef það komist í snertingu við Gvendarbrunnavatn, og valdi það þá tæringu, en Gvendarbrunnavatnið sé mjög súrefnisríkt. Hann kvað það nú skyldu að nota forhitara á Seltjarnarnesi.

Hann kvaðst viss um, að kraninn á kerfinu, sem gerði það mögulegt að hleypa hitaveituvatninu beint inn á miðstöðvarkerfið, hafi verið opinn, er hann kom á vettvang í janúar 1989. En við það að hleypa hitaveituvatni inn á ferskvatnskerfi ryðji heita vatnið því kalda út og blöndun verði, svo að allt stíflist.

Vitnið Björn Ólafsson pípulagningameistari býr í húsinu nr. 19 við Fornuströnd. Hann kvaðst hafa orðið þess var, að Fornaströnd 17 var máluð að utan og lóð girt um það leyti, sem húsið var sett í sölu. Hvort það hafi verið að vori, sumri eða hausti 1987 eða að hausti 1986, geti hann þó ekki fullyrt. A. m. k. hafi það verið í fyrsta lagi 1986. Ekki sé lengra síðan, en þó hallist hann frekar að því, að þetta hafi verið árið 1987. Hann kvað gert hafa verið við húsið um það leyti, sem það fór í sölu, svalir lagaðar og brotnar upp og steyptar og húsið málað. Hann kvað húsið alltaf hafa verið eins og nú, mjög sprungið, nema rétt eftir að búið var að mála það. Það hafi tollað eitthvað. Það hafi áreiðanlega verið málað einu sinni áður frá 1978. Það hafi alltaf farið í sama far, sem það sé í, það springi í fínar sprungur. Hann kvað húsið hafa fengið þann lit, sem fram komi á ljósmyndum, teknum í janúar 1988, dskj. 90, þegar það var málað um 1987. Hann kvað húsið nú líta verr út en áður en það var málað 1987. Þá kvaðst hann sérstaklega hafa tekið eftir sprungum í burðarsúlum að norðanverðu, en einnig hafi verið netsprungur í pússningu og þakkanti, en sprungurnar horfið eftir málningu, og hafi þetta þá litið allt vel út. Hann kvað Arnbjörn Ólafsson og eiginkonu hans hafa málað húsið umrætt sinn.

Vitnið Árni Rafnsson framkvæmdastjóri kvaðst hafa skoðað umrætt hús tvisvar, fyrr í júní 1987 og þá eingöngu að utan. Þá hafi ekki komið til neinnar sölu. Síðan kvaðst hann hafa séð húsið auglýst aftur af mörgum fasteignasölum, og hefði hann þá gert tilboð í það 21. 1. 1988. Um það leyti hafi hann tekið ljósmyndir þær, er fram hafi verið lagðar í málinu sem dskj. 90. Hann kvað húsið hafa litið út eins og myndirnar sýni. Heildarsvipurinn hefði notið sín vel, en hins vegar hefðu verið æðakenndar sprungur víðs vegar, bæði í köntunum uppi og í veggjum. Hann kvaðst ekki hafa getað metið sjálfur, af hverju þær stöfuðu, og því verið að bræða með sér, að einhverjir veikleikar hlytu að vera í húsinu, sem hann hygðist skoða og reyna

síðan að semja um ákveðið verð, sem þá gæti verið kaup kaups fyrir báða aðila. Myndirnar hefði hann aðallega tekið með tilliti til þess, að hann hefði þarna í hita leiksins verið orðinn svolítið spenntur fyrir húsinu og verið að „spá í“, hvernig hugsanlega mætti breyta því, ef gera þyrfti útlitsbreytingar. Hann hefði t. d. séð fyrir sér, að örugglega þyrfti að gera við kantinn efst, hann hefði verið þannig. Hann kvaðst síðan hafa fengið sérfræðing til að skoða húsið með sér að utan. Hann kvaðst hafa haft hugmynd um, að húsið væri komið til ára sinna, og náttúrulega verið óttasleginn, sérstaklega um, að alkalískemmdir væru í húsinu, og hann því viljað fara eins vandlega í saumana á þessu og unnt væri. Hann kvað Harald Ásgeirsson, forstöðumann byggingarannsókna á þessum tíma, hafa skoðað húsið með sér. Hann kvað húsið hafa litið út fyrir að vera nýlega málað, en þó hefði hann séð þessar æðar alls staðar í gegn. Þó hafi verið ljóst, að húsið var vel málað, því að ekki hafi verið farið að leka neins staðar, eins og gerist í húsum, þegar þau fara að láta á sjá. Hann kvað Harald Ásgeirsson hafa sagt sér, að í þessu húsi væru áhættufaktorar. Þarna væru ýmsir þættir, það væru kantarnir, það væru línurnar í húsinu, sem söfnuðu vatni ofan á sig, og ef byrjaði að springa, myndi halda áfram að springa og gæti molnað niður hægt og rólega. Hann kvaðst ávallt hafa haft mikinn áhuga á arkítektúr og kvað myndir, sem teknar voru af húsinu ári síðar, ekki koma sér á óvart. Þetta sé einmitt það, sem hann hafi getað átt von á. Hann hafi sjálfur sem krakki búið í húsi í Barmahlíð, sem hafi verið steypt með slíkum köntum, sem vatn geti setið í, og hafi orðið að gera við kantana á því húsi. Hann kvaðst því hafa verið á varðbergi gagnvart þeim húsum, sem hann var að skoða, bæði vegna byggingarlags og annars. Hann kvaðst hafa skoðað húsið að innan með tilliti til hugsanlegs þakleka, en ekkert slíkt hefði verið að sjá. Þó hefði hann orðið var við talsverða skemmd í horni við svalir, og þar fyrir innan á vegg hefði verið sprunga, sem hann hefði sérstaklega spurt um. Fjóla hefði sagt, að þetta hefði ekkert með ytri þætti hússins að gera, þetta væri bara einhver sprunga í veggnum, sem gera þyrfti við. Hann kvaðst hafa sagt Fjólu hreinskilnislega, að húsið væri stórskemmt, og hefði hún þá svarað því til, að þetta hús væri reist af syni sínum og fleirum og að það væri náttúrulega með þetta hús eins og önnur, að þau létu á sjá með tímanum. Hann kvaðst telja sig fróðari um alkalískemmdir, sprungur og galla í húsum en búast mætti við af almennum kaupendum, enda hefði hann alla tíð fylgst vel með og haft mikinn áhuga á byggingarlist, þótt ekki sé hann fagmaður á því sviði. Hann kvaðst hafa viljað taka steypusýni úr húsinu, en því hafi Fjóla hafnað, þar sem húsið væri selt í því ástandi, sem það væri í. Hann kvaðst hafa verið að reyna að þrýsta verðinu niður, og hefðu verið ástæður

til að sækja að henni þannig, vegna þess að sér hefði fundist augljóst mál og óbilgirni af hálfu Fjólu, að hún tæki ekki afstöðu til þeirra athugasemda, sem hann hefði verið með um húsið. Hann kvað Fjólu hafa fullyrt, að húsið væri í góðu ástandi og að hún væri að selja húsið í því ástandi, sem það væri í. Það hefðu alltaf verið mótbárur hennar við athugasemdum sínum, og hefði hún ekki fengist til að ræða neina galla, þó að hann hefði sagt henni, að húsið lægi augljóslega undir skemmdum.

Vitnið Ólafur Ástgeirsson byggingartæknifræðingur staðfesti skoðunarskýrslu þá, er gerð var af Verkvangi hf. Hann kvað viðgerð á súlum hússins ekki hafa verið innifalda í kostnaðaráætluninni, sem gerð var. Hann kvað erfitt að segja til um það, hvort sprungur, sem sýnilegar hefðu verið í febrúar 1989, hefðu verið sýnilegar í apríl/maí 1988. Það vilji oft gerast, að skemmdir, sem séu ekki sýnilegar eitt sumar, séu orðnar það ári síðar. Hann kvað því ekki víst, að sprungurnar hefðu sést vorið 1988.

Vitnið Ingveldur Þ. Viggósdóttir, Fornuströnd 16, Seltjarnarnesi, minnti fastlega, að Fornaströnd 17 hefði verið máluð að utan árið 1987. Þau hafi sjálf verið að mála að utan það ár, og hefði verið málað á sama tíma á báðum stöðum. Hún kvað hjónin Fjólu og Arnbjörn hafa málað sjálf. Hún kvað Fornuströnd 17 einnig hafa verið máluða 1984. Hana minnti, að girðing hefði verið sett upp og máluð að Fornuströnd 17 árið 1986. Hún kvað engar stórvægilegar litabreytingar hafa orðið frá 1984, er húsið var málað 1987.

Vitnið Kristján Steindórsson, Fornuströnd 18, Seltjarnarnesi, kvað Arnbjörn Ólafsson hafa málað Fornuströnd 17 að utan u. þ. b. ári áður en húsið var selt. Hann vildi ekki fullyrða ár eða dag, en þetta hefði verið u. þ. b. ári fyrir sölu. Hann kvað það hafa vakið athygli sína, að Arnbjörn skyldi leggja það á sig að mála húsið einsamall. Hann kvað húsið hafa verið beingult, einlitt, áður en það var málað. Hann taldi húsið hafa verið málað að sumri eða síðsumars. Hann kvað garðyrkjumenn hafa verið að störfum að Fornuströnd 17, annaðhvort áður en málað var eða á eftir. Hann kvað málninguna á Fornuströnd 17 í þetta sinn hafa enst illa.

Arnbirni Ólafssyni var kynntur framburður þeirra Ingveldar og Kristjáns, og kvað hann það helber ósannindi, að húsið hefði verið málað að utan 1987. Það hefði verið gert árið 1984.

Vitnið Jóhannes Ástvaldsson, Fornuströnd 15, Seltjarnarnesi, kvaðst hafa flust að Fornuströnd 15 1. apríl 1985. Hann kannaðist við, að húsið að Fornuströnd 17 hefði verið málað árið 1987. Það, sem helst sitji í sér um þessa málun, sé það, að læknir og læknisfrú stæðu í því að mála hús sitt, fólk komið af besta aldri. Sér hefði fundist undarlegt, að viðurkenndur

læknir af Suðurnesjum, duglegur og ötull og vel efnum búinn, skyldi vera að standa í þessu sjálfur, það hefði hann ekki gert. Á sama tíma hefðu ungir menn einnig verið að vinna í garðinum að Fornuströnd 17. Hann kvað son læknishjónanna, Einar, hafa verið þarna í heimsókn um það leyti, sem málað var.

Vitnið Hjörtur Hjartarson verkstjóri kvaðst hafa tekið að sér garðvinnu að Fornuströnd 17 árið 1986. Þetta hefði verið um mitt sumar og tekið u. þ. b. mánuð. Hann kvað húsið þá hafa verið tvílitt, hvítt og blágrátt. Hann kvað sama lit hafa verið á húsinu þá og fram komi á ljósmyndum, teknum í janúar 1988, dskj. 90. Þá hafi girðingin, sem hann setti upp, verið máluð í svipuðum bláum lit og var á húsinu. Hann kvað húsið ekki hafa verið málað að utan, meðan hann starfaði þar. Hann kvað litinn á girðingunni hafa verið til í „orígínal" fötum, ekki hafi þurft að blanda hann sérstaklega. Þessi málning hafi verið keypt sérstaklega á girðinguna. Hann kvað Arnbjörn Ólafsson hafa málað girðinguna með sér. Hann kvað húsið hafa litið mjög vel út, meðan hann var að vinna þarna, og ekki mundi hann eftir að hafa séð steypuskemmdir á því.

Matsmennirnir Sveinn Karlsson og Björn Marteinsson staðfestu áðurgreinda matsgjörð sína fyrir dóminum og svöruðu spurningum, sem fyrir þá voru lagðar af lögmönnum og dómurum.

Sveinn Karlsson kvaðst hafa litið á húsið í dag, áður en hann kom fyrir dóminn til skýrslutöku, en 14 mánuðir séu liðnir, frá því að hann kom þar síðast. Hann kvað ástand hússins hafa versnað, enda ekkert verið gert við það og það veðrast. Sérstaklega hafi ástand súlna sýnilega versnað. Hann kvað sprungurnar á húsinu vera alkalískemmdir, og séu þær bæði í múrhúðun og inni í steypu líka. Hann kvað nágranna hafa tjáð þeim matsmönnum, að húsið hefði verið málað að utan 1987 af eigendum. Hann kvað það hafa legið í augum uppi, að alkalívirkni var í húsinu og því ástæðulaust að taka borkjarna úr því til rannsóknar. Hann kvað venjulegan kaupanda fasteignar ekki geta séð, hvort forhitari væri rétt tengdur, nema með því að kynna sér slíkt sérstaklega. Kunnáttumann þurfi til að sjá slíkt. Hann kvað mega greina skemmdir á ljósmyndum, teknum í janúar 1988, á þakkanti og víðar, en þær væru ekki í þeim mæli, sem þær voru, þegar mat fór fram. Hann kvaðst því telja, að skemmdir hefðu verið orðnar, þegar kaup voru gerð. Húsið hefði ekki getað skemmst svo mikið á tímanum frá kaupum og fram að mati. Hann kvað húsið ekki hafa borið þess merki að hafa fengið eðlilegt viðhald fyrir kaup.

Björn Marteinsson kvað ógerlegt að segja til um, hvenær húsið hefði verið málað, en auðveldlega mætti sjá, að húsið liti mun betur út á ljósmynd-

um, teknum í janúar 1988, en á ljósmyndum matsmanna. Hann lýsti sprungum í húsinu svo, að annars vegar væri um að ræða mjög útbreitt sprungunet í pússningu, og virtust þær sprungur ná undir steypu í einhverjum tilvikum, og slíkt sprungunet eins og þarna á suðurhlið sé augljóst samspil áhrifa af alkalí og frostverkun, öðru hvoru eða hvoru tveggja. Síðan sé um að ræða stakar sprungur; þar af sé ein skásprunga á vesturhlið, annaðhvort sigsprunga eða þenslusprunga. Þá séu sprungur í plötuskilum, einkum við þakplötu, og sé þar um að ræða það, sem kallað sé þenslusprungur eða formbreytingasprungur í þakplötu, þ. e., að plata hafi sigið og sprengt plötuskilin. Hann kvaðst telja öruggt, að skemmdanna á húsinu hafi verið farið að gæta, áður en húsið var selt. Þó að skemmdir geti aukist mjög hratt á einu ári, sé fjarri lagi, að þetta skemmdaumfang hafi gerst á svo skömmum tíma. Hann kvað unnt að hylja fíngert sprungunet í skamman tíma með málningu og unnt að tefja fyrir skemmdum í nokkurn tíma með notkun sílíkons í tíma. Hann kvaðst telja, að miðað við ástand hússins, eins og það var við skoðun og ef það stæði þannig í eitt ár eða fleiri óvarið, þá skemmdist það mjög hratt; það hafi verið það opið þá þegar. Það sé fljótt að skemmast, eftir af vatn kemst í veggi, yfirborðsvörn er rofin, svo að vatn á greiða leið í sprungurnar. Þá sé augljóst, að skemmdirnar verði tíðari og örari en annars.

Hann kvað unnt að hylja fíngert sprungunet með málningu í skamman tíma, og séu mörg dæmi um það í bænum um hús, sem séu máluð á hverju ári eða annað hvert ár, en til lengdar dugi það hins vegar ekki. Hann kvað það ekki koma sér á óvart, að ástand hússins væri nú verra en er mat fór fram, ef ekkert viðhald hafi verið síðan þá. Hann kvaðst meta það svo, að með hliðsjón af ástandi hússins, er skoðun fór fram, og standi húsið þannig óvarið í eitt ár eða fleiri, muni það skemmast mjög hratt. Það hafi verið orðið svo opið þá þegar. Það sé fljótt að skemmast, eftir að vatn kemst inn í veggi, þegar yfirborðsvörn veggjanna er rofin, svo að vatn eigi greiða leið í sprungur, og sé þá augljóst, að skemmdir verði örari en ella, en hvort þetta margfaldist eða eitthvað slíkt, sé ekki unnt að fullyrða.

III.

Aðalstefnendur reisa dómkröfur sínar í aðalsök á vanskilum aðalstefnda á greiðslu kaupverðs skv. kaupsamningi aðila. Aðalstefndi hafi átt að greiða 600.000 kr. 20. 3. 1989 og 30. 4. 1989 1.850.000 kr., og þann dag hafi einnig átt að ganga frá afsali og aðalstefndi að greiða aðalstefnendum 34.163 kr. vegna fasteignagjalda skv. uppgjöri fasteignasölunnar Gimlis. Ekkert af þessu hafi aðalstefndi greitt á umsömdum tíma, og nemi vanskil hans því

2.484.163 kr., sem séu höfuðstóll dómkrafna aðalstefnenda. Aðalstefndi beri fyrir sig galla á hinni seldu eign og að sér hafi verið heimilt að halda eftir greiðslum, að fjárhæð 2.450.000 kr., af þeim sökum. Þessu hafi eindregið verið mótmælt af hálfu aðalstefnenda með bréfi til lögmanns aðalstefnda, sbr. dskj. 4, enda hafi aðalstefndi ekki sannað fullyrðingar sínar um, að eignin hafi verið gölluð á afhendingardegi.

Þá haldi aðalstefnendur því fram, að engar þær vanefndir hafi orðið af þeirra hálfu, er veiti aðalstefnda rétt til að rifta kaupsamningi, sem aðalstefndi hafi tilkynnt um með bréfi, dagsettu 28. 8. 1989. Þeirri riftun hafi verið mótmælt af hálfu aðalstefnenda.

Kröfum sínum til stuðnings í aðalsök vísa aðalstefnendur til meginreglna samninga- og kröfuréttar, einkum þeirrar meginreglu, að samninga beri að halda, og vísi þeir þá beint til þess samnings, sem aðilar gerðu með sér um kaup aðalstefnda á fasteigninni Fornuströnd 17, og þeirra lagalegu og fjárhagslegu skuldbindinga, sem í honum felist. Aðalstefndi sé í vanskilum við aðalstefnendur með ofangreindar greiðslur, og sé hann því með málsókn þessari krafinn um vangreitt kaupverð skv. kaupsamningi, sbr. ofangreindar meginreglur og meginreglu 28. gr. laga nr. 39/1922.

Í gagnsök reisa aðalstefnendur sýknukröfu sína af aðalkröfu gagnstefnanda á því, að við sölu eignarinnar hafi hún ekki verið gölluð í skilningi laga. Í matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna komi hvorki fram sannanir né vísbendingar um, að eignin hafi verið í svo slæmu ástandi, að grundvöllur sé til riftunar. Alkunna sé, að þegar keypt sé 13–14 ára gamalt hús eins og í tilviki gagnstefnanda, sé ekki óeðlilegt, að fara þurfi út í nokkrar viðgerðir og endurbætur fyrstu árin eftir kaup, og alþekkt sé, að fasteignaeigendur þurfi að greiða fyrir viðhald á eignum sínum á hverju ári. Skoða verði matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna í þessu ljósi. Þannig séu flestir liðir í matsgerð um kostnað, sem kaupendur fasteigna verði skv. íslenskum rétti að sætta sig við og taka á sig, ef þeir á annað borð kaupi gömul steinsteypt hús. Aðalstefnendur hafi ekki vitað betur við sölu fasteignarinnar en hún væri í góðu ástandi. Þá hafi fasteignin fengið gott og eðlilegt viðhald, meðan hún var í eigu aðalstefnenda. Gagnstefnandi hafi hins vegar vanrækt þá skyldu sína að halda eigninni við, og valdi sá viðhaldsskortur beinlínis eða a. m. k. að nokkru leyti þeim skemmdum, sem matsmenn geri grein fyrir í matsgerð sinni.

Þá sé því mótmælt sem röngu og ósönnuðu, að aðalstefnendur hafi annaðhvort gefið upplýsingar um ástand eignarinnar gegn betri vitund eða leynt mikilvægum upplýsingum um ástand hennar, svo að um svik af þeirra hálfu væri að ræða, sem leiddi til riftunar. Móðir aðalstefnenda, Fjóla, hafi hins

vegar gefið gagnstefnanda þær upplýsingar um fasteignina við skoðun, sem hún best vissi. Þar sem gagnstefnanda var ljóst eða mátti vera ljóst, að Fjóla var ekki byggingarfróð kona, og þar sem upplýst er, að gagnstefnanda var bent á sprungur í húsinu, sem sýnilegar voru bæði að innanverðu og utan, hafi það gefið honum sérstaka ástæðu til að sinna skoðunarskyldu rækilega, en það hafi hann ekki gert. Það verði ekki talin fullnægjandi skoðun kaupanda fasteignar, að hún sé aðeins skoðuð lauslega með augum einum, sér í lagi þegar um hafi verið að ræða mjög dýra eign, sem kaupanda hafi gefist kostur á að skoða mjög vandlega.

Þá hafi gagnstefnandi verið búinn að fyrirgera rétti sínum til riftunar kaupsamnings, hafi hann nokkurn tíma átt slíkan rétt, er hann ritaði riftunarbréf sitt 28. ágúst 1989.

Gagnstefnandi hafi aflað sér skýrslu Verkvangs hf. í febrúar 1989 og lýst því yfir í framhaldi af henni, að hann myndi ekki greiða tvær síðustu útborgunargreiðslur samkvæmt kaupsamningi. Honum hafi þá borið að rifta strax. Efnislega hafi Verkvangsskýrslan hins vegar ekki gefið tilefni til riftunar. Bréfaskriftir hafi síðan orðið milli aðila og lögmanna allt fram á sumar 1989, án þess að nokkrar nýjar upplýsingar um ástand hússins kæmu fram. Það hafi ekki verið fyrr en aðalstefnendur höfðuðu mál sitt til heimtu eftirstöðva kaupverðs með stefnu, birtri 10. ágúst 1989, að riftunarbréf gagnstefnanda lítur dagsins ljós. Í riftunarbréfinu komi ekki fram, hvers vegna riftunaryfirlýsing gagnstefnanda dregst svo mjög á langinn, og ekki komi þar fram neinar nýjar upplýsingar um ástand hússins, sem gagnvart gagnstefnanda gætu réttlætt riftun.

Það sé meginregla í íslenskum rétti, að þeim aðila, sem telji sig eiga rétt til riftunar kaupsamnings, beri undantekningarlaust að notfæra sér þann riftunarrétt strax eða án mikils dráttar, ella hafi hann fyrirgert þeim rétti sínum. Ljóst sé, að þegar í apríl og maí 1989 krafðist gagnstefnandi skaðabóta úr hendi aðalstefnanda án þess að krefjast riftunar. Þá um vorið var einnig ljóst, að aðalstefnendur kröfðust þess, að gagnstefnandi greiddi kaupverðið og að þeir höfnuðu allri bótaábyrgð. Riftun gagnstefnanda hafi því eingöngu komið fram í tilefni stefnubirtingar í máli því, er aðalstefnendur höfðuðu á hendur honum, og hafi henni verið lýst yfir 15 mánuðum eftir afhendingu fasteignarinnar, og leiði það tómlæti til sýknu.

Þá styðjist sýknukrafan einnig við það, að riftunarkrafan sem og skaðabótakrafa gagnstefnanda hefði átt að koma fram innan árs, frá því að kaup voru gerð, eða innan árs frá afhendingu fasteignarinnar, með vísan til meginreglu 54. gr. laga um lausafjárkaup nr. 39/1922, en þar sem hvorug krafan hafi komið fram innan þess tímamarks, hafi gagnstefnandi fyrirgert rétti

sínum til riftunar. Þá eigi málsástæður aðalstefnenda fyrir sýknu af riftunarkröfu gagnstefnanda einnig við um skaðabótakröfu hans og kröfu um endurgreiðslur. Þá sé krafa gagnstefnanda um skaðabætur, að fjárhæð 3.000.000 kr., vegna röskunar á stöðu og högum og óþæginda órökstudd, tjón ósannað og krafan vanreifuð og í engu samræmi við réttarpraxís.

Aðalstefnendur mótmæla varakröfu gagnstefnanda um skaðabætur. Sýknukröfu af 3.000.000 kr. vegna röskunar á stöðu og högum rökstyðja aðalstefnendur á sama hátt og hér að framan getur um aðalkröfu gagnstefnanda.

Skaðabótakröfu, að fjárhæð 2.010.000 kr., á grundvelli matsgerðar mótmæla aðalstefnendur sem sér óviðkomandi. Þeir telji, eins og áður er getið, að hér sé um að ræða að meginefni kostnað vegna eðlilegs viðhalds á fasteign, viðhalds, sem hver fasteignareigandi verði að taka á sig til að viðhalda fullu verðgildi hennar. Þá hafi þeir fagmenn, sem af hálfu gagnstefnanda skoðuðu eignina, ekki verið sammála um nauðsyn þess að brjóta upp múr á suður- og vesturhlið hússins, sem sé hæsti kostnaðarliður matsgerðar. Aðrir kostnaðarliðir, sem varða steypuviðgerðir og yfirborðsmeðhöndlun í lið 1 í kostnaðaráætlun matsgerðar og liðir í lið 3 í kostnaðaráætlun séu allt eðlilegir kostnaðarliðir miðað við að halda fasteign við á eðlilegan hátt. Vefengt sé, að gagnstefnandi hafi nokkuð haldið eigninni við, og ítrekuð sé sú skoðun aðalstefnenda, að skortur á viðhaldi gagnstefnanda sé orsök þeirra viðgerða, sem nú teljist nauðsynlegar. Það teljist ekki gölluð eign í skilningi laga, þó að laga þurfi t. d. dyrakarm svaladyra eða kosta upp á málningarvinnu og einhverjar sprunguviðgerðir innan húss eða að gera við yfirborð steypu hússins eða styrkja betur þær súlur, sem hér um ræðir.

Þá sé því harðlega mótmælt, að ástand forhitara og annarra hluta í hitakerfi sé aðalstefnendum að kenna, og sé því mótmælt, að af þeirra völdum hafi umræddur krani, sem getur hleypt vatni frá Hitaveitu Seltjarnarness beint inn á ofnakerfi hússins, verið opinn, er fasteignin var seld. Forhitarinn hafi verkað á fullkominn hátt, meðan aðalstefnendur og móðir þeirra áttu fasteignina, og hafi krani sá, sem á kerfinu var, greinilega verið opnaður, eftir að gagnstefnandi tók við húsinu. Krani þessi hafi verið talinn nauðsynlegur, ef Hitaveita Seltjarnarness gæti síðar meir bætt þannig eiginleika hitaveituvatnsins, að ekki yrði lengur um tæringu að ræða. Um þessa eiginleika kranans og forhitarans hafi gagnstefnandi verið upplýstur við skoðun, enda hafi honum eflaust mátt vera kunnugt um þetta, þar sem hann hafi áður búið á Seltjarnarnesi.

Þá sé mat dómkvaddra matsmanna, að því er varði forhitarann og hitakerfið, með öllu ómarktækt. Hæfi þeirra til að meta þennan þátt hafi verið

dregið í efa á matsfundi. Matsmenn hafi einnig viðurkennt í verki, að þeir hafi ekki haft nægilega þekkingu til að skoða og meta þennan þátt málsins, þar sem þeir hafi borið þennan þátt matsins að öllu leyti undir hitaveitustjórann á Seltjarnarnesi og dregið ályktanir sínar af því. Þeir hafi því ekki komist að niðurstöðu með sjálfstæðum athugunum, enda hafi þeir ekki þekkingu til þess, og sé matið því með öllu ómarktækt að þessu leyti.

Sýknukröfu sína af þrautavarakröfu gagnstefnanda styðji aðalstefnendur sömu rökum og sýknukröfu sína af aðal- og varakröfum gagnstefnanda.

Sýknukröfu sína í aðalsök reisir gagnstefnandi á þeirri málsástæðu, að hann hafi að sínu leyti efnt kaupsamning aðila, en þegar fyrir hafi legið, að fasteignin að Fornuströnd 17 væri svo verulega gölluð, að augljóst væri, að ástand hennar myndi leiða til þess, að verulegar vanefndir yrðu af hálfu aðalstefnenda, hafi hann tekið þá ákvörðun að stöðva greiðslur, enda þá þegar búið að reyna á samningsvilja aðalstefnenda, sem reyndist enginn, til að leysa málið með samkomulagi, eins og framgangur máls þessa staðfesti. Hann telji því, að sér hafi verið heimilt að halda eftir ógreiddum afborgunum samkvæmt 9. og 10. lið A-liðar kaupsamnings aðila og að jafnframt hafi sér ekki verið fært að inna frekari greiðslur af hendi, er aðalstefnendur hafi sjálfir rift kaupsamningi aðila með bréfi, dagsettu 5. maí 1989, en hann hafi þá þegar lagt inn á sparisjóðsbók afborgun skv. 9. lið A-liðar kaupsamnings. Hafi hann þá mátt búast við, að aðalstefnendur hæfust þegar handa um annaðhvort samningaviðræður til staðfestingar riftun eða málshöfðunar vegna sama. Hafi verið augljóst, er hér var komið sögu, að fyrir lágu verulegar og/eða sviksamlegar vanefndir af hálfu aðalstefnenda, er leitt hafi til þess, að óhjákvæmilegt hafi verið að stöðva greiðslur til þeirra. Kröfum sínum til stuðnings vísar gagnstefnandi til reglna kröfuréttar um loforð og samninga, sbr. lög nr. 7/1936, svo og til ákvæða kaupalaga nr. 39/1922, eins og þeim verður beitt með lögjöfnun, sbr. einkum 42. gr., svo og til reglna samningaréttar um brostnar forsendur.

Málsástæður gagnstefnanda í gagnsök eru þær, að fasteignin Fornaströnd 17 hafi á kaupsamningsdegi haft svo verulega leynda galla og sviksamlega leynda galla af hálfu seljenda hennar, að fullyrða megi, að eignin sé algerlega ónýt í því ástandi, sem hún er í, og að í samræmi við matsskýrslu dómkvaddra matsmanna þarfnist eignin mjög umfangsmikilla viðgerða og matsmenn telji annað óhugsandi en skemmdir þær, sem um er að ræða á húseigninni, hafi verið til komnar, er kaupin voru gerð 28. apríl 1988, enda hafi umboðsmaður aðalstefnenda, Fjóla Einarsdóttir, aðspurð á matsfundi, kannast við, að bæði frostskemmdir og rakaskemmdir hefðu áður verið í húsinu.

Af þessum sökum telji gagnstefnandi sig eiga fullgildan lagalegan rétt til riftunar kaupsamnings aðila. Það styðjist við 1. og 2. mgr. 42. gr. laga nr. 39/1922, eins og henni sé beitt um fasteignakaup með lögjöfnun. Þá sé og á það bent, að samkvæmt eðli máls og venju eigi kaupandi, gagnstefnandi, ekki að vera bundinn við kaupsamning, sem leiði til þess, að hann verði fyrir stórfelldu tjóni, ef honum sé haldið upp á hann og riftun nái ekki fram að ganga.

Þá megi á það benda, að af því, sem fram hafi komið, að fasteignin hafi ekki verið með þeim áskildu kostum, sem gera verði almennt til fasteigna, enda hafi fasteignin verið seld á gildandi markaðsverði kaupsamningsdags sem eign í góðu ástandi.

Þá hafi umboðsmaður aðalstefnenda aðspurð gefið gagnstefnanda þá yfirlýsingu, að eignin væri í góðu ástandi. Með slíkri yfirlýsingu hafi aðalstefnendur því ábyrgst gagnstefnanda þann eiginleika, að fasteignin Fornaströnd 17 hafi, er kaup fóru fram, verið í góðu ástandi, en síðar hafi komið í ljós, að sú yfirlýsing var gefin gegn betri vitund, sbr. það, sem haft er eftir umboðsmanni seljenda við skoðun matsmanna 15. nóvember 1989 og skráð er af matsmönnum í matsgerð. Þessi málsástæða ein út af fyrir sig eigi því þegar að leiða til riftunar kaupsamnings aðila, sbr. 42. gr. kpl. per analogiam.

Þá sé og því haldið fram, að ósanngjarnt sé af hálfu aðalstefnenda að bera samninginn fyrir sig, þar sem verulega hafi skort á upplýsingar af þeirra hálfu við sölu eignarinnar, eins og ástand hennar beri nú með sér; auk þess sé augljóst, að eignin hafi á kaupsamningsdegi verið svo gölluð og gallarnir svo umfangsmiklir, að óhjákvæmilega hljóti aðalstefnendur að hafa vitað eða a. m. k. átt að vita um gallana miðað við, að þeir hefðu heilbrigða skynsemi. Í þessu sambandi sé vísað til samningalaga nr. 7/1936, sbr. ákvæði laga nr. 11/1986, er breyta samningalögunum, einkum 3. og 6. gr. Þá er vísað til reglna um loforð og efndir samninga.

Fallist dómurinn ekki á riftunarkröfu gagnstefnanda, er varakrafa hans á því reist, að honum skuli bætt allt það tjón, er hann hefur orðið fyrir, og er sú krafa studd sömu málsástæðum og aðalkrafan, og auk þess þeim reglum skaðabótaréttar, að tjónþoli skuli fá allt tjón sitt bætt.

Þrautavarakröfu sína reisir gagnstefnandi á sömu málsástæðum og að framan getur varðandi aðal- og varakröfu.

Kröfu sína um bætur fyrir röskun á stöðu og högum og/eða miskabætur reisir gagnstefnandi á því, að hann og fjölskylda hans hafi orðið fyrir mjög verulegri röskun á stöðu og högum vegna vanefnda og svika af hálfu aðalstefnenda með því að selja honum svo stórlega gallað hús sem raun ber

vitni og með því að valda þeim ómældri vinnu og hugarangri svo og truflun á eðlilegu lífi. Í þessu sambandi er af gagnstefnanda hálfu vísað til víðtækra sjónarmiða um bætur fyrir ófjárhagslegt tjón skv. 264. gr. alm. hgl. nr. 19/1940.

Í munnlegum málflutningi var til þess vísað af hálfu aðalstefnenda, að gagnstefnanda hafi verið bent á sjáanlegar sprungur utan á húsinu við skoðun og engin dul verið dregin á ástand þess, en gagnstefnanda bent á, að mála þyrfti húsið að utan. Þá hafi gagnstefnandi viðurkennt í aðilaskýrslu sinni fyrir dómi að hafa séð sprungur og sprungunet á húsinu. Einnig hafi eiginkona hans, Ásdís, viðurkennt að hafa séð sprungunet á húsinu. Þetta hafi gefið gagnstefnanda ástæðu til að rannsaka eignina gaumgæfilega, en það hafi hann hins vegar vanrækt. Þá leiði vitnaskýrsla Árna Rafnssonar í ljós, að gallar hússins hafi verið öllum sýnilegir. Því sé við það miðað, að fasteignin Fornaströnd 17 hafi verið ógölluð við sölu og ekki í lakara ástandi en gagnstefnandi hafi mátt búast við af sambærilegum eignum m. v. það ástand, sem fyrir lá og upplýst var um af seljendum og sjá mátti við skoðun.

Þá hafi eign hrakað mjög í eignartíð gagnstefnanda, en hann hafi játað að hafa sleppt öllu viðhaldi eftir kaupin. Hann geti því ekki skilað eign í sama ástandi og hún var í, er hann keypti hana.

Þá sé framburður vitna um, að húsið hafi verið málað að utan árið 1987, dreginn í efa. Framburður þeirra hafi verið mjög á reiki. Annars skipti ekki máli, hvenær húsið hafi verið málað. Það, sem máli skipti, sé hins vegar, hvernig það hafi litið út við skoðun. En þá hafi mátt sjá galla á húsinu.

Í munnlegum málflutningi var ítrekað af hálfu gagnstefnanda, að leyndir gallar hefðu verið á húsinu við sölu, sem seljendur hafi vitað um þá, en ekki skýrt frá. Gagnstefnandi hafi skoðað húsið vel fyrir sölu. Þá sanni framburður íbúa í nágrenni Fornustrandar 17, að húsið hafi verið málað að utan árið 1987. Með því hafi seljendur reynt að leyna ástandi þess. Gefnar hafi verið rangar og villandi upplýsingar um húsið. Gagnstefnandi sé ekki byggingarfróður maður, og hafi hann því ekki getað áttað sig á göllunum. Því sé um að ræða verulegar vanefndir af hálfu aðalstefnenda, sem eigi að heimila gagnstefnanda riftun kaupsamnings.

Niðurstaða dómsins.

Eins og kröfugerð er háttað í máli þessu, þar sem af hálfu aðalstefnda er krafist sjálfstæðs dóms í gagnsök um kröfur hans, en ekki skuldajafnaðar gagnvart kröfum aðalstefnenda í aðalsök, og þar sem aðalkrafa í gagnsök er um riftun kaupsamnings aðila, þykir rétt að taka fyrst afstöðu til aðalkröfu gagnstefnanda í gagnsök.

Upplýst verður að telja af skoðun dómkvaddra matsmanna og hinna sérfróðu meðdómsmanna, að fasteignin Fornaströnd 17 á Seltjarnarnesi sé skemmd af samspili alkalís og frosts og af áhrifum hitaþenslu og að svo hafi verið, þegar kaup gagnstefnanda á fasteigninni voru gerð.

Þá þykir og upplýst af skoðun dómkvaddra matsmanna, hinna sérfróðu meðdómsmanna og samkvætt vætti vitna, að ofnakerfi hússins hafi verið skemmt og gallað, þar sem hitaveituvatni hafi verið hleypt beint inn á kerfið fram hjá forhitara, sem var óvirkur.

Dómurinn telur aðalstefnendum ekki hafa tekist að hnekkja mati hinna dómkvöddu matsmanna.

Alkalí- og frostskemmdir svo og aðra þá þætti, sem í matsgerð er fjallað um, telur gagnstefnandi vera galla þess eðlis, að sér hafi verið heimilt að rifta kaupsamningi sínum við aðalstefnendur um framangreinda fasteign. Um hafi verið að ræða leynda galla, sem aðalstefnendur eða umboðsmaður þeirra við sölu fasteignarinnar hafi sviksamlega leynt.

Upplýst verður að telja í máli þessu, að ekki hafi verið um að ræða merki um leka inn í húsið gegnum útveggi eða þak, þegar gagnstefnandi skoðaði það fyrir kaupin. Gagnstefnandi kvaðst ekki hafa orðið var við leka eða merki um leka inni í húsinu við ýtarlega skoðun sína á því. Þetta álit styður og eftirfarandi framburður aðalstefnanda Einars Ólafs:

„Hann kvað tauma hafa verið frá gluggum í húsinu árið 1987 og svona smásprungunet, en það hafi ekki verið skemmdir, sem einhverju máli skiptu. Þetta hafi verið yst í pússningarlaginu, sprungunet, sem sjáist á öllum húsum, sem ekki eru nýlega máluð. Þetta byggi hann á því, að húsið hafi hvergi lekið."

Af hálfu aðalstefnenda er því haldið fram í málinu, að húsið hafi síðast verið málað að utan árið 1984.

Á hinn bóginn hafa íbúar fjögurra nálægra húsa við Fornuströnd 17 borið fyrir dóminum, að foreldrar aðalstefnenda hafi málað húsið að utan síðar, líklega árið 1987 eða hugsanlega síðari hluta árs 1986.

Framburður vitna þessara er rakinn hér að framan. Af hálfu aðalstefnenda er framburði vitna þessara mótmælt sem röngum og þýðingarlausum.

Dómurinn telur á hinn bóginn lögfulla sönnun komna fram á grundvelli vitnisburðar þessara vitna, að fasteignin Fornaströnd 17 hafi verið máluð að utan annaðhvort árið 1986 eða 1987. Dómurinn telur það ekki veikja afdráttarlausan framburð vitnanna, þótt þau gætu ekki borið um nákvæma tímasetningu. Dómurinn telur því þá staðhæfingu aðalstefnenda, að húsið hafi síðast verið málað að utan árið 1984, ekki fá staðist.

Þótt fasteignin hafi við skoðun og kaup borið þess merki að þarfnast ut-

anhússmálningar, eins og fram kemur í framburði aðila m. a., ber til þess að líta, að miðað við þær steypuskemmdir og alkalívirkni, sem telja verður, að þá hafi verið orðnar í húsinu, hafi málningin frá 1987 eða 1986 enst illa og því hafi húsið ekki borið þess merki að vera tiltölulega nýmálað. Þótt telja verði, að aðalstefnendum hafi borið að skýra gagnstefnanda frá því við skoðun hans, að tiltölulega stutt væri, síðan húsið hefði verið málað að utan, sérstaklega með tilliti til útlits þess við skoðun, þá verður ekki talið, að sú vanræksla aðalstefnenda hafi verið það stórfelld, að um svik hafi verið að ræða í skilningi 42. gr. kaupalaga nr. 39/1922.

Í ljósi þess, sem fyrir liggur í málinu um það, hvernig húsið leit út við kaupin, skoðun gagnstefnanda á því fyrir kaup, í ljósi þeirra upplýsinga, sem honum voru sannanlega gefnar um ástand þess, m. a., að það þarfnaðist utanhússmálningar, í ljósi þess, að engin sjáanleg merki voru um leka inn í það í gegnum útveggi eða þak, að langt var, síðan það var málað að innan, telur dómurinn, að ekki hafi mátt búast við því af gagnstefnanda, sem er ófaglærður á sviði húsbygginga, að hann kæmi auga á eða mætti renna í grun, að í húsinu væru alkalí- og frostskemmdir eða aðrir þeir ágallar, sem hann telur húsið nú hafa. Þá verður ekki talið, að sprunga sú, sem gagnstefnandi kannast við að hafa séð, eða sáteikningar á einum vegg hafi gefið honum ástæðu til slíkra grunsemda eða lagt á hann skyldu til ýtarlegri skoðunar. Þótt greina megi örfínar sprungur á myndum, sem lagðar hafa verið fram í málinu og vitnið Árni Rafnsson tók í janúar 1988, og þótt Árni Rafnsson hafi veitt þeim athygli og verið tortrygginn gagnvart húsinu, ber til þess að líta, að hann telur sjálfan sig gleggri en almennan fasteignakaupanda á alkalískemmdir og aðra galla í húsum sakir áhuga síns á byggingarmálum. Hann var þó ekki vissari í sinni sök en svo, að hann þurfti að fá sérfræðing í lið með sér til að fá úr því skorið, hvort einhverjir áhættuþættir væru í húsinu, sbr. framburð hans hér að framan. Því verður hvorki talið þrátt fyrir umræddar ljósmyndir né lýsingu nefnds Árna á útliti hússins, að gagnstefnandi hafi mátt koma auga á þá galla, sem hann telur vera á eigninni, eða að hann mætti gruna, að eignin væri með alkalískemmdir. Á hinn bóginn verður að telja, að aðalstefnendum hafi borið sérstaklega að skýra gagnstefnanda frá athugasemdum nefnds Árna um ástand hússins.

Þá telur dómurinn líkt og dómkvaddir matsmenn, að ekki hafi mátt búast við því af gagnstefnanda, að hann kæmi auga á við skoðun sína eða mætti fá grun um, að ofnakerfi hússins væri gallað.

Dómurinn fellst á niðurstöður matsmanna um þá galla, sem þeir telja vera á fasteigninni, og þær úrbætur, sem þeir leggja til, svo og kostnaðartölur í mati. Aðalstefnendur verða ekki taldir hafa hnekkt matinu.

Um aðalkröfu gagnstefnanda verður því að taka afstöðu til þess, hvort gallar þeir, sem eru á húsinu, séu verulegir, svo að með hliðsjón af 1. mgr. 42. gr. laga nr. 39/1922 beri að fallast á kröfu þeirra um staðfestingu riftunar kaupsamningsins frá 28. apríl 1988, eða hvort riftun hafi verið heimil af öðrum ástæðum.

Þótt meta verði þá galla, sem matsmenn telja vera á húsinu og dómurinn fellst á sem nokkuð alvarlega, einkum alkalískemmdirnar, er það niðurstaða dómsins, að ekki séu skilyrði til að staðfesta riftun á grundvelli ofangreindrar lagagreinar. Þá þykir ósannað, að aðalstefnendur hafi beitt gagnstefnanda svikum við kaupin í skilningi 42. gr. kaupalaga eða ákvæða samningalaga, og verður riftun því ekki reist á því.

Niðurstaða dómsins um aðalkröfu gagnstefnanda er því sú þegar af ofangreindum ástæðum, að hún verður ekki tekin til greina.

Um aðalkröfu aðalstefnenda.

Þegar aðalstefndi greiddi ekki síðustu útborgunargreiðslur skv. kaupsamningi aðila, þ. e. 600.000 kr., 20. 3. 1989 og 1.850.000 kr. 30. 4. 1989, lá matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna ekki fyrir, og ekki var þá búið að óska dómkvaðningar matsmanna. Hins vegar lá þá fyrir skoðunarskýrsla Verkvangs hf. með kostnaðaráætlun.

Þær upplýsingar, sem þá lágu fyrir um hugsanlegt tjón aðalstefnda vegna galla á fasteigninni, gáfu honum því ekki ástæðu til að halda eftir jafnháum fjárhæðum og raun varð á.

Aðalstefnda bar samningsskylda til að inna þær greiðslur af hendi, er krafa aðalstefnenda í aðalsök er reist á.

Aðalstefndi hefur uppi bótakröfu sína vegna galla á fasteigninni í gagnsök, og gerir hann því ekki skuldajafnaðarkröfu gagnvart kröfum aðalstefnenda í aðalsök. Samkvæmt því verður aðalstefndi dæmdur til að greiða aðalstefnendum í aðalsök umstefnda fjárhæð, 2.484.163 kr., ásamt vöxtum, eins og í dómsorði greinir.

Málskostnað þykir rétt að ákvarða fyrir báðar sakir í einu lagi eftir umfjöllun um varakröfur aðalstefnda.

Um varakröfu gagnstefnanda.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið um aðalkröfu gagnstefnanda í gagnsök, er niðurstaða dómsins sú, að fasteignin Fornaströnd 17 hafi við kaup gagnstefnanda á henni verið haldin leyndum göllum. Dómurinn telur gagnstefndu bera bótaábyrgð á þeim göllum og því tjóni, sem til þeirra má rekja.

Bótakrafa gagnstefnanda er m. a. reist á matsgerð dómkvaddra matsmanna. Þar er gerð grein fyrir göllunum, orsökum þeirra og þeim úrbótum,

sem að áliti matsmanna eru nauðsynlegar til að ráða bót á þeim á viðhlítandi hátt.

Matinu hefur ekki verið hnekkt. Þykir því verða að leggja það til grundvallar við ákvörðun bótafjárhæðar.

Kröfu gagnstefnanda um bætur, að fjárhæð 3.000.000 kr., vegna röskunar á stöðu og högum og/eða miskabætur er hafnað. Krafan er órökstudd, tjón ósannað og ekki í samræmi við réttarpraxís að dæma slíkar bætur í tilviki sem þessu.

Ekki er fallist á þau rök af hálfu gagnstefndu, að gagnstefnandi hafi kvartað of seint um ætlaða galla.

Niðurstaða dómsins er því sú, að taka ber varakröfu gagnstefnanda til greina með því að dæma gagnstefndu til að greiða honum 2.010.000 kr., með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá birtingardegi gagnstefnu í Lögbirtingablaðinu 6. 3. 1990 til greiðsludags, og skulu vextir höfuðstólsfærðir á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 6. 3. 1991.

Með hliðsjón af öllum atvikum í máli þessu ákvarðast málskostnaður bæði í aðalsök og gagnsök á þann veg, að aðalstefnendur verða dæmd til að greiða gagnstefnanda 500.000 kr. í málskostnað, þ. m. t. matskostnaður, 146.800 kr., og 24,5% virðisaukaskattur af málflutningsþóknun.

Málskostnaðarfjárhæð skal bera dráttarvexti að liðnum 15 dögum frá dómsuppkvaðningu til greiðsludags, og skulu vextirnir höfuðstólsfærðir á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 12 mánuðum frá upphafsdegi þeirra.

Dóm þennan kveða upp Finnbogi H. Alexandersson héraðsdómari og meðdómsmennirnir dr. Ragnar Ingimarsson prófessor og Magnús Guðjónsson húsasmíðameistari.

Dómsorð:

Aðalstefndi, Þorsteinn Gíslason, greiði í aðalsök aðalstefnendum, Einar Ólafi Arnbjörnssyni, Arnbirni Hjörleifi Arnbjörnssyni og Aðalheiði Ernu Arnbjörnsdóttur, 2.484.163 kr. með 24% ársvöxtum af 600.000 kr. frá 20. 3. 1989 til 1. 4. s. á., 33,6% ársvöxtum frá þeim degi til 30. 4. s. á., 38,4% ársvöxtum af 2.484.163 kr. frá 1. 5. s. á. til 1. 6. s. á., 42% ársvöxtum frá þeim degi til 1. 7. s. á., 45,6% ársvöxtum frá þeim degi til 1. 9. s. á., 40,8% ársvöxtum frá þeim degi til 12. 9. s. á., en með dráttarvöxtum skv. 10. gr. laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags, og skulu áfallnir vextir höfuðstólsfærðir á 12 mánaða fresti skv. 12. gr. vaxtalaga, í fyrsta sinn 1. 5. 1990.

Gagnstefndu, Einar Ólafur Arnbjörnsson, Arnbjörn Hjörleifur Arnbjörnsson og Aðalheiður Erna Arnbjörnsdóttir, greiði gagnstefn-

anda, Þorsteini Gíslasyni, í gagnsök 2.010.000 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 6. 3. 1990 til greiðsludags, og skulu áfallnir vextir höfuðstólsfærðir á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 6. 3. 1991.

Aðalstefnendur greiði gagnstefnanda 500.000 kr. í málskostnað, þ. m. t. matskostnaður, 146.800 kr., og 24,5% virðisaukaskattur af málflutningsþóknun.

Málskostnaðarfjárhæð ber dráttarvexti skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags, og skulu áfallnir vextir höfuðstólsfærðir á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 12 mánuðum eftir upphafsdag vaxtanna.

Dómi þessum ber að fullnægja innan 15 daga frá lögbirtingu hans að viðlagðri aðför að lögum.

Fimmtudaginn 6. apríl 1995.

Nr. 21/1995. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Gísla Páli Oddssyni
(Magnús Thoroddsen hrl.)

Líkamsárás. Sönnun. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Garðar Gíslason hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Ingibjörg Benediktsdóttir héraðsdómari.

Málinu var áfrýjað til Hæstaréttar af hálfu ákærða, og gaf ákæruvald út stefnu 17. janúar 1995. Ákærði krefst þess, að hann verði sýknaður, en til vara, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar og dómsálagningar að nýju. Hann reisir kröfur sínar á d-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994, sbr. og 5. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994. Auk þessa vísar hann til 2. gr. samningsviðauka nr. 7 frá 22. nóvember 1984 við samninginn um verndun mannréttinda og mannfrelsis, er veitt var lagagildi hér á landi með lögum nr. 62/1994.

Ingi Tryggvason dómarafulltrúi við Héraðsdóm Vesturlands kvað upp hinn áfrýjaða dóm.

Fyrir héraðsdómi lýsti Þórir Bergmundsson læknir því, hvernig ráða megi af útliti nefs, þ. e. húðinni yfir nefbeininu, í tilvikum sem þessum, hvernig áverki sé til kominn. Sé nef aflagað, án þess að sjáist á húðinni, sé líklegt, að eitthvað mjúkt, þ. e. eitthvað annað en steinhart, hafi valdið áverkanum, t. d. hnefi eða hné. Komi áverkinn af einhverju hörðu, t. d. steinsteypu eða malbiki, sé líklegt, að sjáist á húðinni. Vitnið sagði, að áverkinn í þessu máli „hafi komið undan t. d. hnefa, olnboga eða hné“ og höggið „hafi annaðhvort komið beint framan á nefið eða frá annarri hlið, en ekki undir nefið“. Með hliðsjón af framburði þessum, sem á engan hátt hefur verið vefengdur, verður að telja yfirgnæfandi líkur fyrir því, að áverki kæranda hafi hlotist af hnefahöggi í andlitið. Að þessu virtu og með vís-

an til forsendna hins áfrýjaða dóms að öðru leyti ber að staðfesta hann.

Dæma ber ákærða til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og í dómsorði greinir.

Það athugast, að vitnið María I. Gunnbjörnsdóttir læknir bar fyrir héraðsdómi eingöngu um frásögn kæranda um atburðinn. Verður ekki stuðst við framburð hennar í máli þessu.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Gísli Páll Oddsson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 40.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Magnúsar Thoroddsen hæstaréttarlögmanns, 40.000 krónur.

Sératkvæði
Arnljóts Björnssonar

Í máli þessu er ekki til úrlausnar að endurskoða niðurstöður, sem reistar eru á mati á sönnunargildi munnlegs framburðar fyrir héraðsdómi, sjá c-lið 147. gr. og 4. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. og 19. gr. laga nr. 37/1994. Með nýmælum þeim, sem felast í greindum lagaákvæðum, voru hins vegar eigi gerðar breytingar á reglum réttarfars um sönnunarbyrði.

Þegar eftir atburð þann, sem mál þetta er risið af, skýrði vitnið Gunnlaugur Guðlaugsson lögreglu frá því, að ákærði hefði slegið sig hnefahögg á nefið með þeim afleiðingum, sem greindar eru í héraðsdómi. Vitnið staðfesti framburð þennan fyrir dómi.

Ákærði neitaði frá öndverðu staðfastlega að hafa gerst sekur um þá háttsemi, sem hann er ákærður fyrir. Engir sjónarvottar voru að því, sem þessum mönnum fór á milli umrætt sinn. Í vitnisburði Þóris Bergmundssonar læknis, sem gerði að nefbroti slasaða nokkrum dögum eftir atburðinn, kemur m. a. fram, að ekki sé unnt að „útiloka, að sléttur flötur hafi valdið áverkanum".

Þótt sönnunargögn málsins veiti nokkrar líkur fyrir því, að frásögn vitnisins Gunnlaugs Guðlaugssonar um orsök áverka hans geti

verið rétt, þykir sekt ákærða í refsimáli þessu ekki nægilega sönnuð, þegar litið er til þeirrar grunnreglu, sem fram kemur í 45. gr. laga nr. 19/1991. Tel ég því, að sýkna beri ákærða af kröfum ákæruvalds og að leggja beri sakarkostnað í héraði og áfrýjunarkostnað á ríkissjóð.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 20. desember 1994.

Ár 1994, þriðjudaginn 20. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Vesturlands, sem háð er að Þjóðbraut 13, Akranesi, kveðinn upp dómur í héraðsdómsmálinu nr. S-48/1994: Ákæruvaldið gegn Gísla Páli Oddssyni, sem tekið var til dóms 15. desember 1994.

Málið er höfðað fyrir dóminum með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 7. nóvember 1994, á hendur ákærða, Gísla Páli Oddssyni, Hjarðarholti 7, Akranesi, fæddum 1. október 1974, fæðingarnúmer 545. Dómari fékk málið til meðferðar 9. nóvember 1994 og gaf út fyrirkall í því 10. sama mánaðar. Var málið þingfest 25. nóvember sl.

Í ákæru segir, að málið sé höfðað á hendur ákærða „fyrir líkamsárás með því að hafa aðfaranótt laugardags 18. desember 1993 við veitingastaðinn Kútter Harald á Akranesi slegið Gunnlaug Guðlaugsson, fæddan 27. september 1973, hnefahögg í andlit með þeim afleiðingum, að hann nefbrotnaði.

Telst þetta varða við 1. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar. Þá krefst nefndur Gunnlaugur Guðlaugsson þess, að ákærði verði dæmdur til að greiða sér skaðabætur, að fjárhæð 169.791 krónur, auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 30. desember 1993 til greiðsludags".

Málavextir.

Aðfaranótt laugardagsins 18. desember 1993 var óskað lögregluaðstoðar að veitingastaðnum Kútter Haraldi á Akranesi vegna nefbrotins manns. Á vettvangi hittu lögreglumenn fyrir hinn slasaða, er reyndist vera kærandi máls þessa, Gunnlaugur Guðlaugsson. Í frumskýrslu lögreglu segir, að nef mannsins hafi verið greinilega skakkt. Var Gunnlaugur fluttur á sjúkrahús Akraness til skoðunar.

Tvö áverkavottorð hafa verið lögð fram í málinu. Í vottorði Maríu I. Gunnbjörnsdóttur, aðstoðarlæknis á Sjúkrahúsi Akraness, dags. 20. desember 1993, segir m. a. um áverka Gunnlaugs, er hann kom fyrst til skoðunar: „Aðeins storknað blóð á vörunum og hann skyrpir blóði í vask en engin nefblæðing. Nefið er greinilega skakkt og devierar yfir til hægri. Getur þó

andað með báðum nösum. Ég lít upp í nefið en sé ekki með vissu neina deviation. Aðeins er togað í nefið og reynt að rétta það, þá minnkar skekkjan heldur en það fæst ekki alveg beint."

Í vottorði Þóris Bergmundssonar læknis, dags. 28. desember 1993, segir m. a.: „Það vottast hér með að 23. 2. sl. (á að vera 23. 12) gekkst Gunnlaugur undir aðgerð vegna nefbrots . . . Bæði hæ. og vi. nefbein voru brotin. Gekk auðveldlega að rétta þau af í staðdeyfingu. Að aðgerð lokinni var lega beinanna ágæt. Líkur á varanlegum meinum vegna nefbrotsins og aðgerðarinnar eru sáralitlar taldar."

Ákærði gaf skýrslu hjá lögreglu 10. janúar 1994 og kom fyrir dóm til skýrslugjafar við aðalmeðferð málsins 15. desember sl. Verður framburður ákærða hjá lögreglu og fyrir dómi rakinn sameiginlega, en þess getið sérstaklega, er þar ber í milli í einhverjum atriðum, sem máli þykja skipta.

Ákærði skýrði svo frá, að hann hefði verið á dansleik á veitingastaðnum Kútter Haraldi, Akranesi, aðfaranótt laugardagsins 18. desember 1993 og verið að dansa, er hann hafi tekið eftir tveimur mönnum, er síðar reyndust vera kærandi máls þessa og Valgeir Þór Guðjónsson, á dansgólfinu, er hafi verið að benda eitthvað á sig. Ákærði kvaðst þá hafa farið til þeirra og beðið þá að koma með sér út úr húsinu, þar sem hann hefði viljað vita, hvað þeir hefðu verið að ræða um. Mennirnir hefðu gengið á eftir sér út úr húsinu og þeir staðnæmst á bifreiðastæði fyrir utan veitingastaðinn. Fyrir lögreglu skýrði ákærði svo frá, að hann hefði spurt mennina, hvort þeir vildu slást, og ýtt við þeim, en þeir ekki verið tilbúnir í átök. Fyrir dómi kvað ákærði þetta ekki rétt og kvað þá aðeins hafa rætt saman og þá aðallega hann og Valgeir, er ákærði kannaðist lítillega við. Ákærði gaf þá skýringu á þessum þætti í framburði sínum fyrir lögreglu, að hann hefði látið þetta standa svona, þar sem hann hefði viljað losna úr yfirheyrslunni.

Ákærði lýsti því, að eftir að viðræðum þeirra lauk, hefði Valgeir gengið fyrstur áleiðis inn í húsið aftur, en ákærði á eftir honum, en kærandi málsins, Gunnlaugur, síðastur. Er ákærði hefði verið miðja vegu milli húshornsins og inngangsins á húsinu, hefði Gunnlaugur komið hlaupandi og haldið annarri hendi fyrir andlitinu. Hefði Gunnlaugur farið á undan ákærða inn í húsið og ákærði ekki séð hann eftir það. Ákærði gat enga skýringu gefið á því, hvað hafði hent Gunnlaug, en kvaðst hafa frétt það seinna, að hann hefði nefbrotnað. Ákærði taldi hugsanlegt, að Gunnlaugur hefði dottið og þá án þess að ákærði eða Valgeir hefðu veitt því athygli.

Ákærði neitaði því að hafa lent í átökum við Valgeir og Gunnlaug fyrir utan veitingastaðinn eða látið hendur skipta með einhverjum hætti.

Ákærði hefur hafnað að greiða skaðabótakröfu Gunnlaugs Guðlaugssonar.

Fyrir dóminn hafa verið kvödd nokkur vitni. Þau eru kærandi málsins, Gunnlaugur Guðlaugsson, Gyðufelli 4, og María I. Gunnbjörnsdóttir, Grenimel 35, bæði í Reykjavík, Valgeir Þór Guðjónsson, Esjuvöllum 22, Gísli Breiðfjörð Árnason, Suðurgötu 88, Þórir Bergmundsson, Jörundarholti 134, Viðar Stefánsson, Furugrund 33, og Pálmi Þór Ævarsson, Jörundarholti 29, allir á Akranesi. Vitnin Gunnlaugur, Gísli og Valgeir gáfu og skýrslu fyrir lögreglu. Verður framburður þeirra hjá lögreglu og fyrir dómi rakinn sameiginlega, en þess getið sérstaklega, ef þar ber á milli í einhverjum atriðum, er máli þykja skipta.

Vitnið Gunnlaugur Guðlaugsson, kærandi málsins, lagði fram kæru á hendur ákærða hjá lögreglu 23. desember 1993 og kom fyrir dóm við aðalmeðferð málsins 15. desember sl.

Vitnið skýrði svo frá, að það hefði verið að skemmta sér á veitingastaðnum Kútter Haraldi, Akranesi, m. a. með Valgeiri Þór Guðjónssyni, umrætt kvöld. Hefðu þeir félagarnir verið að dansa ásamt fleirum, er ákærði hefði reynt að þröngva sér inn í hóp þeirra. Vitnið kvaðst ekki hafa þekkt ákærða, en Valgeir farið að ræða við sig og þeir síðan allir farið út úr húsinu og út á bifreiðastæði við hlið skemmtistaðarins. Þar hefði ákærði byrjað með einhver leiðindi og sagst ætla að berja þá félagana, en þeir hent gaman að því. Ákærði hefði tekið í skyrtu vitnisins, en sleppt takinu, en þá ráðist á Valgeir, en Valgeiri tekist að hrista hann af sér og hlaupið áleiðis inn í húsið og vitnið á eftir honum. Vitnið kvaðst hafa hlaupið fyrir aftan bifreiðar, er voru á stæðinu, og er það hefði verið komið fram hjá ljósastaur, er stendur rétt innan við húshornið, hefði það tekið eftir, að ákærði var að ná því. Vitnið kvaðst þá hafa snúið sér við, en þá fengið högg á nefið frá ákærða og strax farið að blæða úr nefinu. Vitnið kvaðst þá hafa farið inn á veitingastaðinn og ekki séð ákærða eftir það, en lögregla komið fljótlega á vettvang og flutt vitnið á sjúkrahús til aðhlynningar.

Vitnið Valgeir Þór Guðjónsson, atvinnulaus, gaf skýrslu hjá lögreglu 4. janúar 1994 og kom fyrir dóm við aðalmeðferð málsins 15. desember sl.

Vitnið skýrði mjög á sama veg frá atvikum og vitnið Gunnlaugur um aðdraganda þess, að þeir fóru með ákærða út af veitingastaðnum. Vitnið kvað þá ákærða hafa ræðst við fyrir utan veitingastaðinn, en ákærði verið æstur og þeir allir tuskast eitthvað. Vitnið sagði ákærða hafa haft í hótunum við þá félaga og þeir orðið að beita handafli til að bægja honum frá sér. Fyrir lögreglu skýrði vitnið svo frá, að endað hefði með því, að vitnið hefði ýtt ákærða frá sér og gengið áleiðis inn í húsið og Gunnlaugur á eftir, en hann allt í einu hlaupið fram hjá vitninu og á undan því inn í húsið. Fyrir dómi skýrði vitnið svo frá, að það hefði gengið frá ákærða og Gunnlaugi, en þeir

orðið eftir við hlið hússins. Skömmu síðar, 5 til 10 mínútum, hefði Gunnlaugur komið hlaupandi, þar sem vitnið hefði verið að ræða við mann fyrir utan húsið. Gunnlaugur hefði farið inn í húsið og vitnið á eftir honum, og kvað vitnið Gunnlaug hafa skýrt sér frá því, að ákærði hefði slegið hann. Vitnið sagði ákærða ekki hafa reynt að koma í veg fyrir, að það færi aftur inn í húsið.

Vitnið Gísli Breiðfjörð Árnason, atvinnulaus, gaf skýrslu hjá lögreglu 14. janúar 1994 og kom fyrir dóm við aðalmeðferð málsins 15. desember sl.

Vitnið skýrði svo frá, að það hefði rekið veitingastaðinn Kútter Harald, þegar umræddur atburður varð, og verið við störf á staðnum umrætt kvöld. Vitnið kvaðst hafa verið statt í anddyri veitingastaðarins, er tveir menn komu inn í húsið, og hefði blætt mikið úr andliti annars þeirra. Greinilegt hefði verið, að maðurinn væri nefbrotinn, því að hann hefði getað fært til nefið á sér. Annar mannanna hefði skýrt vitninu frá því, að ákærði hefði slegið manninn. Vitnið kvaðst ekki hafa séð ákærða á vettvangi.

Vitnið Þórir Bergmundsson læknir kom fyrir dóm við aðalmeðferð málsins 15. desember sl.

Vitnið kvaðst hafa gert aðgerð á nefi Gunnlaugs Guðlaugssonar eftir umrætt atvik. Af áverkanum hefði mátt ráða, að langlíklegast væri, að hann væri til kominn vegna höggs frá einhverju „mjúku", t. d. hnefa eða hné, þar sem ekki hefði sést á húðinni á nefinu. Vitnið sagði, að ekki væri óhugsandi, að sléttur flötur hefði valdið áverkanum. Höggið, sem hefði annaðhvort komið beint framan á nefið eða á hlið, hefði verið umtalsvert, því að bæði nefbeinin hefðu verið brotin. Vitnið upplýsti, að aðgerðin á Gunnlaugi hefði tekist vel og litlar líkur væru á varanlegum skaða.

Vitnið María I. Gunnbjörnsdóttir læknir kom fyrir dóm við aðalmeðferð málsins 15. desember sl.

Vitnið kvaðst hafa skoðað Gunnlaug Guðlaugsson nóttina, sem atvikið varð. Hefði hann verið með skakkt nef og röntgenmynd staðfest, að hann væri nefbrotinn. Vitnið sagði, að frásögn Gunnlaugs af atburðum hefði verið trúverðug og ekki ástæða til að rengja hana, þó að vitnið treysti sér ekki til að segja til um, hvernig áverkinn hefði verið til kominn. Vitnið kvaðst ekki hafa náð að rétta skekkjuna á nefinu fullkomlega og því vísað Gunnlaugi á sérfræðing.

Vitnið Viðar Stefánsson lögreglufulltrúi kom fyrir dóm við aðalmeðferð málsins 15. desember sl.

Vitnið kvaðst hafa tekið skýrslu af ákærða vegna málsins. Vottur hefði ekki verið viðstaddur skýrslutökuna, en Pálmi Þór Ævarsson hefði verið viðstaddur, er ákærði las skýrsluna yfir og undirritaði hana. Vitnið kvaðst

ekki á nokkurn hátt hafa haft áhrif á framburð ákærða, og skýrsla hans hjá lögreglu væri framburður ákærða eftir spurningar vitnisins.

Vitnið Pálmi Þór Ævarsson lögreglumaður kom fyrir dóm við aðalmeðferð málsins 15. desember sl.

Vitnið kannaðist við að hafa vottað skýrslu, er Viðar Stefánsson tók af ákærða vegna málsins. Vitnið kvaðst hafa komið inn í herbergið, þar sem yfirheyrslan fór fram, þegar ákærði hefði verið að lesa skýrsluna yfir, og verið viðstatt, er hann undirritaði hana. Vitnið kvað ákærða engar athugasemdir hafa gert við efni skýrslunnar, áður en hann ritaði undir hana.

Niðurstaða.

Ákærði hefur neitað sakargiftum í máli þessu, en fyrir lögreglu skýrði hann m. a. svo frá, að hann hefði spurt kæranda máls þessa og félaga hans, Valgeir Þór, hvort þeir vildu slást, er þeir voru komnir út af veitingastaðnum. Fyrir dómi kvað ákærði þetta ekki rétt og kvaðst hafa skýrt svona frá til að losna úr yfirheyrslunni. Ekkert er fram komið, sem bendir til þess, að þessi þáttur í framburði ákærða hafi verið fenginn fram með óeðlilegum hætti, og er ekki fram komin viðhlítandi skýring á þessum breytta framburði ákærða.

Kærandi máls þessa, Gunnlaugur, hefur staðfastlega borið, að ákærði hafi slegið sig í andlitið og valdið þeim áverka, sem í ákæru greinir. Þá hefur hann borið, að ákærði hafi gert sig líklegan til að ráðast á sig, en síðan ráðist á Valgeir Þór fyrir utan veitingastaðinn, en Valgeiri tekist að hrista hann af sér.

Valgeir Þór hefur borið, að þeir Gunnlaugur og ákærði hafi tuskast eitthvað, en Valgeir Þór síðan gengið fyrstur áleiðis inn í húsið aftur. En skömmu síðar hafi Gunnlaugur komið hlaupandi og hlaupið á undan Valgeiri Þór inn í húsið. Hafi Gunnlaugur tjáð sér, að ákærði hefði slegið sig í andlitið.

Starfsmaður á veitingastaðnum, Gísli Breiðfjörð, hefur skýrt svo frá, að hann hafi verið staddur í anddyri staðarins, er tveir menn hafi komið inn í húsið, og hafi fossblætt úr andliti annars þeirra. Annar mannanna hafi skýrt frá því, að ákærði hefði slegið hinn slasaða.

María I. Gunnbjörnsdóttir læknir, sem meðhöndlaði kæranda eftir atvikið, hefur skýrt frá því, að framburður kæranda um nóttina hafi verið trúverðugur um það, hvernig áverkinn var til kominn.

Þórir Bergmundsson læknir, er gerði aðgerð á kæranda vegna áverkans, er hann hlaut, hefur lýst því, að langlíklegast sé, að áverkinn hafi hlotist af einhverju „mjúku", t. d. hnefa eða hné. Hefði áverkinn komið vegna falls á

steinsteypu eða malbik, væri mjög líklegt, að það hefði sést á húðinni. Höggið hefði verið umtalsvert, því að bæði nefbein hefðu verið brotin.

Þegar framangreint er virt, þykir ekki varhugavert að telja sannað, að ákærði hafi gerst sekur um þá háttsemi, sem honum er gefin að sök, og er hún rétt færð til refsiákvæða í ákæru. Enda er ekkert fram komið í málinu, sem bendir til þess, að kærandi hafi getað hlotið áverkann á annan hátt en af völdum ákærða.

Samkvæmt sakavottorði ákærða gekkst hann undir viðurlagaákvörðun í september 1992 fyrir umferðarlagabrot, og í september 1993 gekkst hann undir lögreglustjórasátt fyrir brot á ölvunarakstursákvæðum umferðarlaga.

Með vísan til atvika málsins og þess, að ákærði hefur ekki áður sætt refsingu fyrir brot á hegningarlögum, þykir refsing hans hæfilega ákveðin varðhald í 30 daga. Eins og á stendur, þykir mega fresta fullnustu refsingarinnar þannig, að hún falli niður að liðnum tveimur árum frá uppkvaðningu dómsins að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Tryggvi Bjarnason héraðsdómslögmaður hefur með bréfi, dagsettu 30. desember 1993, sett fram skaðabótakröfu á hendur ákærða vegna Gunnlaugs Guðlaugssonar. Er skaðabótakrafan sundurliðuð á eftirgreindan hátt:

Lækniskostnaður	kr.	10.512
Vinnutap	–	4.892
Lögmannskostnaður	–	4.357
Miskabætur	–	150.000
Samtals	kr.	169.761

Í ákæru er bótakrafan sögð hljóða upp á 169.791 krónu, og virðist þar vera um misritun að ræða.

Þá er krafist dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 30. desember 1993 til greiðsludags.

Verjandi ákærða hefur mótmælt kröfunni um miskabætur sérstaklega og krafðist þess, að sá þáttur hennar yrði lækkaður verulega, kæmi til sakfellingar.

Með saknæmri háttsemi sinni í máli þessu er ákærði bótaskyldur fyrir sönnuðu tjóni kæranda. Til styrktar liðnum lækniskostnaði hafa verið lagðar fram kvittanir, og verður ákærði dæmdur til að greiða þann lið að fullu, 10.512 krónur. Þá hefur verið lögð fram yfirlýsing frá vinnuveitanda kæranda um launatap hans vegna læknisaðgerðar, og verður því ákærði dæmdur til að greiða þann lið, 4.892 krónur. Þá þykir kærandi, Gunnlaugur Guðlaugsson, eiga rétt á bótum fyrir ófjárhagslegt tjón, svo sem krafist er, og

þykja þær bætur hæfilega ákvarðaðar 40.000 krónur. Þá hefur umboðsmaður kæranda krafist þess fyrir hönd hans, að ákærði verði dæmdur til greiðslu lögmannskostnaðar, að fjárhæð 4.357 krónur. Samkvæmt 4. mgr. 172. gr. laga nr. 19/1991 skulu tjónþola dæmdar bætur vegna kostnaðar, sem hann hefur haft af því að halda uppi kröfu sinni í málinu, svo sem vegna gagnaöflunar um kröfuna og lögmannskostnaðar. Þykir þessi liður kröfunnar eðlilegur, og verður því ákærði dæmdur til að greiða þann lið, 4.357 krónur. Skaðabótakrafan beri dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. janúar 1994 til greiðsludags.

Loks ber að dæma ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Jóns Hauks Haukssonar héraðsdómslögmanns, sem þykja hæfilega ákveðin 40.000 kr. auk virðisaukaskatts, og saksóknarlaun til ríkissjóðs, 25.000 krónur.

D ó m s o r ð :

Ákærði, Gísli Páll Oddsson, sæti varðhaldi í 30 daga, en fresta skal fullnustu refsingarinnar, og falli hún niður að tveimur árum liðnum frá uppkvaðningu dómsins að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði greiði Gunnlaugi Guðlaugssyni 59.761 krónu í skaðabætur auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. janúar 1994 til greiðsludags.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þ. m. t. saksóknarlaun í ríkissjóð, 25.000 kr., og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Jóns Hauks Haukssonar héraðsdómslögmanns, 40.000 krónur, auk virðisaukaskatts.

Fimmtudaginn 6. apríl 1995.

Nr. 55/1992. **Arnljótur Guðmundsson**
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)
gegn
Eyþóri Guðmundssyni
(Jónatan Sveinsson hrl.)
og gagnsök

Skaðabætur. Vinnuslys. Örorka. Miski. Sakarskipting. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 5. febrúar 1992. Hann krefst aðallega sýknu, en til vara lækkunar á kröfum gagnáfrýjanda. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu 4. mars 1992. Hann krefst þess aðallega, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 3.906.146 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 8. desember 1990 til greiðsludags. Til vara krefst hann 3.342.033 króna með sömu vöxtum. Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til þrautavara krefst gagnáfrýjandi staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Atvikum málsins er lýst í héraðsdómi að öðru leyti en varðar réttarsamband aðila. Óumdeilt er, að aðaláfrýjandi var í senn eigandi og húsasmíðameistari byggingarinnar að Frostafold 5 í Reykjavík. Aðaláfrýjandi heldur því fram, að hann hafi samið um málningarverkið við Ingólf Guðnason málarameistara, og hafi hann einn komið fram gagnvart sér sem sjálfstæður verktaki. Gagnáfrýjandi og tveir aðrir málarameistarar hafi hins vegar verið starfsmenn Ingólfs. Aðaláfrýjandi hefur ekki komið fyrir dóm eða fært frekari sönnur að staðhæfingu sinni um þetta. Enginn skriflegur verksamn-

ingur var gerður. Þrír málarameistaranna hafa komið fyrir dóm og borið á einn veg um það, að þeir hafi sameiginlega tekið þetta verk að sér gagnvart aðaláfrýjanda, eins og þeir hafi jafnan gert fyrr og síðar, þótt Ingólfur hafi í þessu tilviki tekið við greiðslum frá aðaláfrýjanda fyrir hönd fjórmenninganna og verið skráður sem meistari á uppmælingarblaði. Eins og málið liggur fyrir, verður að miða við, að gagnáfrýjandi hafi verið sjálfstæður verktaki gagnvart aðaláfrýjanda.

II.

Í bréfi Vinnueftirlits ríkisins til lögmanns gagnáfrýjanda 10. október 1990 segir, að umrætt vinnuslys hafi ekki verið tilkynnt til þess og því hafi engin vettvangsrannsókn farið fram. Þá eru rakin ákvæði 9. gr. og 12. gr. reglugerðar nr. 204/1972 um öryggisráðstafanir við byggingarvinnu. Í niðurlagi bréfsins segir svo: „Í þessu tilfelli var handrið fjarlægt frá opinu án þess að nokkur vörn væri sett í staðinn og verður það að teljast brot á reglugerðinni og hefði Vinnueftirlitið verið til kallað þegar slysið átti sér stað hefði öll vinna á stigapallinum verið bönnuð þar til búið hefði verið að setja handrið við opið eða því lokað eins og segir í 12. gr. fyrrnefndrar reglugerðar."

Aðaláfrýjanda bar sem húseiganda og húsasmíðameistara að sjá svo um, að umbúnaður á byggingarstað væri jafnan með þeim hætti, er starfsmenn hans eða sjálfstæðir verktakar komu að, að fullnægt væri lagaskyldum um öryggi. Ekki er fram komið, að gagnáfrýjandi og starfsfélagar hans hafi átt nokkurn þátt í því að nema á brott trégrindur, sem verið höfðu yfir því opi, sem gagnáfrýjandi féll niður um. Ber að staðfesta þá niðurstöðu héraðsdóms, að umbúnaður á byggingarstað hafi verið skýlaust brot á 9. gr. og 12. gr. reglugerðar nr. 204/1972, og beri aðaláfrýjandi fébótaábyrgð á því gagnvart gagnáfrýjanda. Á hinn bóginn mátti gagnáfrýjandi, sem er með meistararéttindi í málaraiðn og langa starfsreynslu að baki, gera sér fulla grein fyrir þeirri hættu, sem þarna var fyrir hendi, og þurfti hann ekki að hefja vinnu við þessar aðstæður. Verður hann því sjálfur að bera tjón sitt að hálfu.

III.

Við mat á örorkutjóni gagnáfrýjanda, sem var 56 ára á slysdegi, verður útreikningur Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræð-

ings frá 9. ágúst 1990 hafður til hliðsjónar, en þar er tekjuáætlun gagnáfrýjanda byggð á meðaltali tekna hans tvö síðustu ár fyrir slysið.

Tjón vegna tímabundinnar örorku gagnáfrýjanda er metið 1.689.200 krónur í framangreindum útreikningi. Fram er komið, að gagnáfrýjandi hafði á þessu skeiði nokkrar tekjur vegna eigin atvinnurekstrar, 600.000 krónur á tekjuárinu 1989 og 650.000 krónur á árinu 1990, en tímabili tímabundinnar örorku lauk 1. júlí það ár. Þykir rétt að líta til þessara tekna við mat á tímabundnu örorkutjóni, sem telst skaplega metið 900.000 krónur.

Tjón vegna varanlegrar örorku og tapaðra lífeyrisréttinda er í útreikningi talið vera 2.324.400 krónur, en höfuðstólsverðmæti greiðslna frá Tryggingastofnun ríkisins er 471.700 krónur. Með hliðsjón af dómvenju um skattfrelsi örorkubóta, hagræði af greiðslu þeirra í einu lagi og að teknu tilliti til greiðslna frá Tryggingastofnun ríkisins þykir örorkutjón gagnáfrýjanda samkvæmt þessum liðum hæfilega metið 1.250.000 krónur. Eru ekki efni til þess að draga frá bætur vegna samningsbundinnar slysatryggingar, sem gagnáfrýjandi hefði getað fengið, hefði hann varið iðgjaldi samkvæmt uppmælingargreiðslu frá aðaláfrýjanda til kaupa á slíkri tryggingu, en aðaláfrýjandi hreyfði þessari málsástæðu ekki fyrr en í Hæstarétti.

Þegar virt eru meiðsl gagnáfrýjanda og afleiðingar þeirra, þykir tjón vegna miska hæfilega metið 150.000 krónur. Er þá tekið tillit til þess, að vaxtatímabil er rúm sex ár.

Samkvæmt framansögðu nemur ætlað örorkutjón gagnáfrýjanda samtals 2.300.000 krónum, og ber aðaláfrýjanda að gjalda honum helming þeirrar fjárhæðar, 1.150.000 krónur. Sú fjárhæð skal bera dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 8. desember 1990 til greiðsludags, en gagnáfrýjandi krefst ekki vaxta fyrr en að liðnum mánuði frá birtingu stefnu.

Aðaláfrýjandi skal greiða gagnáfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Mál þetta var munnlega flutt í héraði og dómtekið 24. september 1991. Það var endurupptekið 6. desember sama ár án annars tilefnis en dráttar á dómsuppsögu, sbr. 120. gr. þágildandi laga nr. 85/1936

um meðferð einkamála í héraði, og flutt að nýju og dómtekið öðru sinni. Þessi dráttur á málsmeðferð er aðfinnsluverður.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Arnljótur Guðmundsson, skal greiða gagnáfrýjanda, Eyþóri Guðmundssyni, 1.150.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 8. desember 1990 til greiðsludags auk 600.000 króna í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 18. desember 1991.

Mál þetta, sem dómtekið var 6. desember sl., er höfðað með stefnu, birtri 8. nóvember 1990.

Stefnandi er Eyþór Guðmundsson málarameistari, kt. 220532-2169, Selbrekku 12, Kópavogi.

Stefndi er Arnljótur Guðmundsson húsasmíðameistari, kt. 170429-3709, Beykihlíð 4, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þessar:

Aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 3.949.801 kr. [auk dráttarvaxta og málskostnaðar], til vara, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 3.385.688 kr. [auk dráttarvaxta og málskostnaðar].

Stefndi gerir þá aðalkröfu, að hann verði alsýknaður af öllum kröfum stefnanda í máli þessu. Verði ekki fallist á sýknu, er þess krafist til vara, að stefndi verði dæmdur til greiðslu lægri fjárhæðar að mati dómsins en nemur stefnufjárhæð.

Þá er gerð krafa um greiðslu málskostnaðar [...].

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Föstudaginn 30. september 1988 um kl. 9.15 var stefnandi, sem er málarameistari að atvinnu, við störf sín að Frostafold 5 í Reykjavík. Var stefnandi að mála og stóð á stigapalli milli 1. og 2. hæðar. Svo háttar til, að frá þeirri brún stigapallsins, sem snýr að útvegg, er 90 sentímetra breitt bil að glugga, og í umrætt skipti voru engin handrið við þetta op milli stigapalls og glugga, né heldur var opi þessu lokað með öðrum hætti. Stefnandi hafði bundið málningarpensil á skaft og málaði upp fyrir sig. Hann steig út af pallinum og féll niður um opið á næstu hæð fyrir neðan, en frá brún stigapalls niður á gólf eru 2,57 metrar. Við fallið brotnaði vinstri hnjáliður stefnanda og sköflungur, og auk þess slitnuðu liðbönd. Stefnandi var algerlega óvinnufær eftir slysið í 18 mánuði, eftir það var hann talinn hafa 50% örorku í 3 mánuði, og varanleg örorka hans eftir slysið er 25%.

Stefnandi var að störfum ásamt félögum sínum, Hákoni Oddgeirssyni og Árna Guðmundssyni, en þeir höfðu tekið að sér málningarvinnu fyrir stefnda, sem var byggingarmeistari hússins og jafnframt eigandi þess.

Stefnandi reisir dómkröfur sínar á því, að slysið megi beinlínis rekja til stórhættulegs vanbúnaðar á vinnustað, sem stefndi sem eigandi og byggjandi hússins og meistari þess verði einn að bera fébótaábyrgð á. Því er haldið fram og við það miðað, að stefndi sjálfur eða starfsmenn hans hafi sýnt af sér stórfellt gáleysi með því að skilja þannig við stiga og stigapalla stigahússins, að öllum þeim, sem leið ættu um þá eða væru þar við vinnu sína, væri mikil hætta búin, ef þeim skrikaði fótur eða gleymdu sér augnablik í önnum starfans. Þessi vanbúnaður sé allur á ábyrgð stefnda sem eiganda og byggjanda hússins, og verði ábyrgð stefnda enn þyngri fyrir það, að hann var jafnframt byggingarmeistari hússins og hafði umsjón með framkvæmd og viðskilnaði allra verka, sem tengdust byggingu þess. Slys, sem sannanlega megi rekja til slíks vanbúnaðar eða ónógs eftirlits með slíkum búnaði, hljóti stefndi sem slíkur að bera fébótaábyrgð á.

Til áréttingar þessum sjónarmiðum er á það bent, að á stefnda sem byggjanda hússins og meistara hafi hvílt lagaskyldur um að ganga þannig frá stigum, stigapöllum og opum á vinnustað, að mönnum, sem ættu þar lögmætum erindum að gegna, væri ekki hætta búin. Vísast í því sambandi til fyrirmæla í 9. gr. og 12. gr. reglugerðar nr. 204/1972 um öryggisráðstafanir við byggingarvinnu, sem mæli fyrir með skýrum hætti, hverra lágmarksráðstafana sé krafist við slíkar aðstæður, svo að viðunandi megi teljast fyrir öryggi þeirra, sem leið eigi um svæðið eða séu þar við vinnu sína.

Fyrir liggi í málinu, að enginn slíkur umbúnaður hafi verið á staðnum, þegar stefnandi kom til vinnu sinnar, og hafi vinnuaðstaða þegar af þeirri ástæðu verið með þeim hætti, að ekki mátti láta hefja vinnu, fyrr en úr þessum annmörkum hefði verið bætt. Leysi það stefnda ekki undan laga- eða ábyrgðarskyldum af þessum vanbúnaði, þótt stefnandi hafi ekki sannanlega haft í frammi neinar athugasemdir þar að lútandi. Hér sé um að ræða kröfur löggjafans um lágmarksöryggisráðstafanir á vinnustað, sem ekki sé unnt að semja sig frá með neinum hætti. Það, að stefnandi hóf vinnu sína við þessar aðstæður, leysi ekki stefnda undan þeirri ábyrgð, sem hann stóð frammi fyrir með því að láta hjá líða að bæta úr þessum vanbúnaði eða sjá svo um, að það yrði gert.

Stefnandi heldur því fram, að stefndi hafi fellt á sig fébótaábyrgð á slysi þessu á grundvelli almennu skaðabótareglunnar, eða ef talið verði, að vanræksluna megi rekja til manna, er stefndi ber ábyrgð á, er bótaábyrgðin gagnvart stefnanda studd reglum skaðabótaréttar um húsbóndaábyrgð.

Stefnandi telur, að slysið verði beinlínis rakið til ólögmætrar og saknæmrar vanrækslu stefnda um lögboðnar öryggisráðstafanir á greindum vinnustað.

Stefnandi ber fyrir sig 31. og 33. gr. byggingarlaga nr. 54/1978 og lög um aðbúnað og hollustuhætti á vinnustöðum nr. 46/1980, einkum IV. – V. kafla laganna, auk reglugerðar nr. 204/1972.

Stefndi andmælir því, að hann beri skaðabótaábyrgð á tjóni stefnanda. Fráleitt sé að telja, að um stórhættulegan vanbúnað hafi verið að ræða á vinnustaðnum. Tilvísun til ákvæða laga nr. 54/1978, laga nr. 46/1980 svo og reglugerðar nr. 204/1972 eigi ekki við, eins og aðstæður hafi verið. Hvorki stefndi né nokkur starfsmanna hans hafi með saknæmum og ólögmætum hætti valdið tjóni stefnanda. Um hafi verið að ræða óhapp, sem stefnandi geti sjálfum sér um kennt.

Í öðru lagi er sýknukrafan studd því, að stefnanda, sem var með um 40 ára starfsreynslu, hafi verið ljós áhætta á tjóni, eins og hann stóð að verkinu, og með því fyrirgert öllum rétti til bóta. Stefnandi hafi átt þess kost að byrja verk sitt annars staðar en á stigapallinum. Hann hafi ekki notað stiga, eins og eðlilegt hefði verið, og hefði getað notað pensil með lengra skafti. Þessu til viðbótar hlaut hann að hafa séð opið, og sjálfum hafi honum staðið næst að gera öryggisráðstafanir.

Í þriðja lagi er sýknukrafan studd því, að tjón stefnanda megi rekja til saknæmrar hegðunar hans sjálfs, og hafi hann því átt alla sök á tjóni sínu og eigi enga skaðabótakröfu á hendur stefnda.

Verði ekki fallist á sýknukröfu, er því haldið fram, að stefnandi verði að bera tjón sitt að verulegu leyti sjálfur vegna eigin sakar.

Þá telur stefndi óljóst, hvert tjón sé afleiðing óhappsins. Stefnandi hafi fljótlega byrjað að vinna aftur og ekki gætt þeirrar skyldu sinnar að draga úr tjóni sínu.

Þá er örorkumati mótmælt sem allt of háu og örorkutjónsútreikningum sem röngum, að því er varðar forsendur og vaxtakröfu. Einnig beri að meta til meiri lækkunar hagræði af eingreiðslu og skattahlunnindum. Þá er miskabótakröfu og mótmælt.

Forsendur og niðurstaða.

Stefnandi og vitnin Ingólfur Guðnason og Árni Guðmundsson hafa komið fyrir dóm og gefið skýrslur.

Leggja verður frásögn stefnanda um tildrög slyssins til grundvallar um málavexti, enda ekki mótmælt af stefnda, og hlýtur hún auk þess stuðning af frásögn vitnisins Árna Guðmundssonar.

Samkvæmt þessu var stefnandi að mála í kverkar milli lofts og veggja

með pensli, sem hann hafði fest á langt skaft. Stóð hann á stigapalli, en frá brún hans að glugga var 90 cm breitt og 3 metra langt op, sem stefnandi datt niður um, þegar hann steig út af pallinum. Pallbrúnin var 2,57 metra fyrir ofan gólf það, er stefnandi lenti á við fallið. Fram kemur í málinu, að op þetta hafði verið varið, en trégrind, sem sett hafði verið fyrir það, hafði verið tekin í burtu, er lagt var í gólf, og ekki sett nein vörn aftur fyrir opið.

Í 9. gr. reglugerðar um öryggisráðstafanir við byggingarvinnu nr. 204/1972 segir m. a.: „Á vinnuflötum, verkpöllum, tröppum, göngubrúm o. s. frv. skal vera handrið, ef hæðin er meiri en 2 m frá jörð, eða öðrum fleti, og skal handrið vera alls staðar þar, sem hætta getur verið á, að menn falli niður. Að jafnaði skal: a. handrið hafa handlista, sem sé í 1 m hæð frá gólfi og að minnsta kosti 5/4″ × 5″, einn hnélista 0,5 m frá gólfi og að minnsta kosti 1″ × 4″ og að minnsta kosti 5″ háan fótlista, sem sé örugglega festur á uppistöðustoðir verkpalls, eða sérstakar handriðastoðir með ekki meira en 3 m millibili.“

Þá eru í 12. gr. sömu reglugerðar ákvæði um, að öll göt á gólfum og vinnupöllum, sem hætta getur verið á, að menn falli niður um, skuli vera umgirt handriði skv. 9. gr. eða hleri settur fyrir gatið.

Þegar stefnandi slasaðist, var opið óvarið, eins og að framan greinir, og var sá umbúnaður brýnt brot á tilvitnuðum ákvæðum nefndrar reglugerðar nr. 204/1972. Verður að fallast á það með stefnanda, að sú hafi verið meginorsök slyssins, og ber stefndi ábyrgð á því.

Hins vegar ber að líta til þess, að stefnandi, sem er reyndur málari, mátti gera sér ljóst, að aðstæður voru honum hættulegar, og með hliðsjón af því ber hann nokkra sök á slysinu sjálfur.

Með tilliti til þessa verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda tjón hans að 2/3 hlutum.

Í vottorði Gunnsteins Gunnarssonar læknis segir svo um meiðsli stefnanda: „Við rannsókn greindist brot og liðbandaslit sem hafði orðið við fallið á vinstra hnélið og sköflungi. Var hann lagður inn umsvifalaust og lá á bæklunardeild Landspítala 30. 9. til 14. 10. 1988. ... Hann var síðan í eftirmeðferð á vegum bæklunardeildar ... Í sjúkraþjálfun hefur hann verið nær samfellt síðan. Í júní '89 kom hann á stofu til undirritaðs og var þá með mikinn stirðleika í hnénu og gat ekki kreppt það umfram 90°. í framhaldi af því var hann lagður inn á bæklunardeild, þó ekki fyrr en 2.–6. 10. '89, og var hnéð liðkað til í svæfingu og áætluð sjúkraþjálfun áfram og hefur hann verið í þeirri meðferð fram að þessu. Þann 23. des. 1988 var hann lagður inn á bæklunardeild Landspítalans og lá þar til 29. des. sama ár. Hafði Eyþór þá fengið stíflu í meginblæðina í vinstra læri, og má reikna þessa æðastíflu

sem afleiðingu eftir slysið. Hann var síðan á blóðþynningarmeðferð alllengi eftir þetta."

Í mati Stefáns Bogasonar læknis á örorku stefnanda frá 20. júní 1990 segir m. a.: „Við skoðun nú er vinstra hné stöðugt. Hann getur beygt hnéð um áttatíu og fimm gráður og hefur fulla réttingu. Það brakar verulega í hnénu við hreyfingar. Hann hefur ekki getað tekið upp sitt fyrra starf svo neinu nemur. Hann getur ekki unnið í stigum, ekki unnið niður fyrir sig og ekki farið upp á þak. Hann getur ekki kropið eða sest á hækjur sér, þreytist við allan gang. Slasaði er þannig með verulega fötlun á vinstra hné eftir slysið. Hann vantar talsvert upp á fulla hreyfingu á hnénu, getur ekki kropið og á erfitt með að ganga upp stiga, auk þess sem hann þreytist við allan gang. Má búast við að einkenni þau sem slasaði hefur enn muni verða varanleg.

Tímabundin og varanleg örorka af völdum þessa slyss þykir hæfilega metin sem hér segir:

Frá slysdegi talið í 18 mánuði 100%
Eftir það talið í þrjá mánuði 50%
Varanleg örorka ..... 25%"

Jón Erlingur Þorláksson tryggingastærðfræðingur hefur reiknað út höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps á slysdegi, annars vegar miðað við meðaltekjur iðnaðarmanna og hins vegar miðað við tekjur stefnanda sjálfs síðustu þrjú ár fyrir slysið. Verður síðarnefndi útreikningurinn lagður til grundvallar hér, og er niðurstaða hans þessi:

„Vegna tímabundinnar örorku	kr. 1.689.200
Vegna varanlegrar örorku	- 2.192.800
Samtals	kr. 3.882.000

Verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda vegna slyssins áætla ég 6% af höfuðstólsverðmæti taps vegna varanlegrar örorku. Það verður í þessu tilfelli kr. 131.600.

Frá Tryggingastofnun ríkisins fékk Eyþór dagpeninga fyrir tímabilið 7/10 1988 til 2/10 1989, 232.796 kr., og örorkubætur 280.664 kr. 15/2 1990. Höfuðstólsverðmæti þeirra greiðslna reiknast mér á slysdegi 471.700 kr."

Fjártjón stefnanda vegna slyss hans er samkvæmt þessu 3.541.900 krónur, þ. e. a. s. útreiknað örorkutjón og verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda að frádregnum greiðslum frá Tryggingastofnun ríkisins.

Þegar litið hefur verið til þess, að bætur þessar eru skattfrjálsar, og hagræðis af eingreiðslu, þykir tjón stefnanda hæfilega metið 1.950.000 krónur.

Þá þykir bera að dæma stefnanda miskabætur, sem ákvarðast 250.000 krónur.

Samkvæmt þessu er heildartjón stefnanda 2.200.000 krónur. Þar af ber hann sjálfur 1/3, og verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda 1.466.667 krónur með vöxtum, eins og greinir í dómsorði.

Eftir úrslitum málsins ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda 365.000 krónur í málskostnað, og hefur þá verið tekið tillit til reglna um virðisaukaskatt og þess, að kostnaður vegna örorkumats og tjónsútreiknings telst til málskostnaðar.

Allan Vagn Magnússon borgardómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Arnljótur Guðmundsson, greiði stefnanda, Eyþóri Guðmundssyni, 1.466.667.00 krónur með vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 30. september 1988 til 8. desember 1990, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 8. desember 1990 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 365.000 krónur í málskostnað, sem beri dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga að liðnum 15 dögum frá dómsuppkvaðningu til greiðsludags.

Fimmtudaginn 6. apríl 1995.

Nr. 199/1992. **Árni Ragnarsson**
(Brynjólfur Kjartansson hrl.)
gegn
Áningu, ferðaþjónustu hf.,
(Sigurmar K. Albertsson hrl.) **og**
Garðari Hauki Steingrímssyni
(Björn Jónsson hdl.)
(Björn Ólafur Hallgrímsson hrl.)
og
Garðar Haukur Steingrímsson
gegn
Árna Ragnarssyni

Ómerking. Heimvísun. Meðdómendur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 4. maí 1992. Hann gerir þær dómkröfur aðallega, að stefndu Áningu, ferðaþjónustu hf., verði gert að greiða sér 5.692.600 krónur með nánar tilgreindum ársvöxtum frá 15. júní 1989 til 15. maí 1991, en með dráttarvöxtum samkvæmt 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst aðaláfrýjandi þess, að stefnda Garðari Hauki Steingrímssyni verði gert að greiða sér sömu fjárhæð og tilgreind er í aðalkröfu ásamt vöxtum og málskostnaði eins og þar greinir. Til þrautavara krefst hann þess, að stefnda Áning, ferðaþjónusta hf., og aðaláfrýjandi verði látin bera hvort sinn kostnað af máli þessu í héraði og fyrir Hæstarétti, verði hinn áfrýjaði dómur staðfestur.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 29. maí 1992. Hann krefst þess aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum aðaláfrýjanda, en til vara, að dómkröfur aðaláfrýjanda verði lækkaðar. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda Áning, ferðaþjónusta hf., krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Sigríður J. Friðjónsdóttir setudómari kvað upp hinn áfrýjaða dóm bæjarþings Sauðárkróks.

Aðaláfrýjandi varð fyrir slysi um borð í báti gagnáfrýjanda, Gammi, SK-55, hinn 15. júní 1989 á leið frá Drangey til Sauðárkróks. Gagnáfrýjandi var skipstjóri á bátnum, og auk hans voru tólf manns um borð. Gammur, SK-55, hafði lítinn léttbát í togi, og var gagnáfrýjandi að lengja í dráttartauginni með aðstoð aðaláfrýjanda, þegar léttbátnum hvolfdi skyndilega. Við það strekktist á tauginni, og klemmdist aðaláfrýjandi með þeim afleiðingum, að hann missti framan af þremur fingrum vinstri handar.

Sjópróf fóru ekki fram vegna slyss þessa, og það var ekki tilkynnt rannsóknarnefnd sjóslysa, sem fékk upplýsingar um það við árlega skoðun á tilkynningum til Tryggingastofnunar ríkisins um slys á sjó. Afgreiðsla nefndarinnar á málinu var á þann veg, „að orsök slyss þessa sé að skipstjóri var einn í áhöfninni og var að reyna að lengja í dráttartaug jullu sem hann var með í togi án þess að stöðva siglingu bátsins“. Nefndarálit þetta er eina sérfræðiálitið, sem fyrir liggur í málinu, og um það hefur ekki verið fjallað af sérfróðum mönnum. Eins og hér háttaði til, bar nauðsyn til þess, að héraðsdómari kveddi til sérfróða meðdómendur, sbr. 1. mgr. 37. gr. A laga nr. 85/1936 um meðferð einkamála í héraði, sem þá voru í gildi, sbr. nú 2. mgr. 2. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Samkvæmt framansögðu verður að ómerkja hinn áfrýjaða dóm og málsmeðferð frá og með aðalflutningi 9. janúar 1992 og vísa málinu heim í hérað til löglegrar meðferðar og dómsálagningar að nýju.

Rétt þykir, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur og málsmeðferð frá og með 9. janúar 1992 eiga að vera ómerk, og er málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar og uppsögu dóms að nýju.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Fimmtudaginn 6. apríl 1995.

Nr. 324/1992. **Haflax hf.**
(Skarphéðinn Þórisson hrl.)
gegn
Áburðarverksmiðju ríkisins
(Hákon Árnason hrl.)

Skaðabætur utan samninga. Orsakatengsl. Grennd. Verksmiðjurekstur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Garðar Gíslason, Hjörtur Torfason, Markús Sigurbjörnsson og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 31. júlí 1992. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 20.902.320 krónur með nánar tilgreindum ársvöxtum frá 12. júlí 1988 til 1. janúar 1990, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags og málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi áfrýjanda.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

Fallast ber á þá niðurstöðu héraðsdóms, sem skipaður var sérfróðum meðdómendum á sviði lífeðlisfræði og efnaverkfræði, að áfrýjandi hafi hvorki sýnt fram á, að fiskarnir hafi drepist úr ammoníakseitrun, né gert sennilegt, að ammoníak hafi á þessum tíma losnað úr verksmiðju stefnda í þeim mæli, að það hafi getað valdið fiskadauðanum. Ber því að staðfesta hinn áfrýjaða dóm með vísan til forsendna hans.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Haflax hf., greiði stefnda, Áburðarverksmiðju ríkisins, 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 25. júní 1992.

Mál þetta, sem dómtekið var 24. janúar sl., en endurupptekið og flutt að nýju 24. júní 1992 og dómtekið sama dag, er höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur með stefnu, þingfestri 5. apríl 1990, af Haflaxi sf., kt. 410478-2689, Nýbýlavegi 6, Kópavogi, gegn Áburðarverksmiðju ríkisins, Gufunesi, Reykjavík, kt. 680569-0109.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða stefnanda skaðabætur, að fjárhæð 20.902.320 kr., með [nánar tilgreindum vöxtum svo og málskostnað].

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og sér dæmdur málskostnaður að skaðlausu úr hans hendi auk virðisaukaskatts og dráttarvaxta frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Málavextir.

Málavextir eru þeir, að í febrúar 1988 fékk stefnandi, Haflax sf., starfsleyfi til fiskeldis í Eiðsvík við Reykjavík. Hafði stefnandi laxaseiði og smálax í kvíum í víkinni. Í júlí 1988 hafði stefnandi sjö kvíar með smálaxi austanvert við Viðey og tvær kvíar með laxaseiðum við bryggju stefnda í Gufunesi. Milli kl. 18.00 og 19.00 að kveldi 11. júlí 1988 urðu starfsmenn og forsvarsmenn stefnanda varir við óróleika í seiðum í kvíum við Gufunesbryggju og töldu sig jafnframt finna megna ammoníakslykt við bryggjuna. Fluttu starfsmenn stefnanda þá kvíarnar á önnur bólfæri í Eiðsvík lengra frá landi. Ekkert óeðlilegt eða óvenjulegt var að sjá í öðrum eldiskvíum í Eiðsvík. Er komið var að kvíunum morguninn eftir, 12. júlí, kom að sögn stefnanda í ljós, að gífurlegur seiða- og laxadauði hafði orðið frá deginum áður, og var ástandið langverst í kvíum, sem merktar voru 1–7, við austanverða Viðey, er geymdu smálax á öðru ári, en afföll mun minni í tveimur kvíunum, er áður voru við Gufunesbryggju og geymdu laxaseiði.

Stefnandi hófst þegar handa við að kanna orsakir laxadauðans og naut aðstoðar Rannsóknadeildar fisksjúkdóma að Keldum, sem síðan leitaði til Hafrannsóknastofnunar og Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins um aðstoð við rannsókn málsins.

Í skýrslu Rannsóknadeildar fisksjúkdóma á Keldum um sjúkdómsrannsóknir, dags. 21. júlí 1988, á dskj. nr. 7 kemur fram, að rannsóknadeildinni bárust 12. júlí 1988 7 laxar og 10 laxaseiði, sem rannsökuð voru. Fundust engar sjúkdómsvaldandi bakteríur í umræddum sýnum. Þá kemur fram í skýrslunni, að haft var samband við Hafrannsóknastofnun með hugsanlega þörungaeitrun/-blóma í huga. Samkvæmt skýrslu Konráðs Þórissonar á

dskj. nr. 3 voru sjávarsýni tekin á fimm stöðum í nágrenni Viðeyjar til þörunga- og gerlarannsókna að kvöldi 12. júlí 1988. Rannsókn á sýnum þessum þótti ekki benda til, að um þörungaeitrun eða bakteríusýkingu væri að ræða. Niðurstaða Rannsóknadeildar fisksjúkdóma samkvæmt umræddri skýrslu var sú, að rannsóknir virtust benda til, að um einhvers konar eitrun hefði verið að ræða.

Rannsóknastofnun fiskiðnaðarins framkvæmdi svonefnda ammoníaksmælingu í tálknum og lifur laxfiskanna. Niðurstöður þeirra mælinga er að finna á dskj. nr. 8. Samkvæmt þessu fram lagða skjali voru tólf fiskar teknir nýdauðir úr kvíum Haflax sf. 12. júlí 1988 og geymdir frosnir við –20°, þar til greining var gerð. Til samanburðar voru teknir þrír fiskar úr kvíum Haflax sf. í ágúst sama ár. Tveir þeirra voru teknir lifandi og greindir samdægurs, en hinn þriðji 48 stundum eftir dauða. Enginn munur reyndist vera á samanburðarsýnunum þremur m. t. t. „ammoníaks"-styrks, hvorki í tálknum né lifur. Hins vegar voru gildi þeirra mun lægri en fiskanna tólf frá 12. júlí. Einnig voru tekin og greind átta fersk sýni frá Fiskeldisstöðinni í Kollafirði, og reyndust þau sömuleiðis hafa verulega lægri styrk köfnunarefnissambands bæði í tálknum og lifur en sýnin tólf, sem tekin voru í kvíum Haflax sf. 12. júlí 1988.

Forstöðumenn Rannsóknadeildar fisksjúkdóma á Keldum sendu niðurstöður þessara rannsókna dr. R. H. Richards, forstöðumanni Fiskeldisstofnunar Sterling-háskóla. Í bréfi dr. R. H. Richards til Sigurðar Helgasonar, fisksjúkdómafræðings og deildarstjóra Rannsóknadeildar fisksjúkdóma á Keldum, segir m. a., að banamein fiskanna hafi verið tálknabilun, sem hafi stafað af bráðahrörnun þekjuvefs öndunarfæra. Jafnframt segir þar, að þótt orsök hennar hljóti að vera vatnsborin mengun, sé ógerlegt að ályktа nákvæmlega um eðli hennar.

Af hálfu stefnanda voru sömu niðurstöður sendar fiskeldis- og fisksjúkdómadeild Dýralæknaháskólans í Osló. Í svari sérfræðinga deildarinnar er ekkert fullyrt um orsakir fiskdauðans, en m. a. bent á mikilvægi þess, að fisksýni séu fersk, þegar þau eru fryst eða mæld, og bent á mikilvægi þess að taka sjávarsýni til efnagreiningar við slíkar aðstæður. Þá kom þar fram, að stofnunin hefði ekki upplýsingar um eðlileg og þolanleg mörk ammoníaks í tálknum og lifur fiska.

Í stefnu kemur fram, að athygli stefnanda hafi fljótlega beinst að verksmiðju stefnda í Gufunesi, sem er í grennd við kvíar stefnanda, þar sem ammoníak er mikill þáttur í starfsemi verksmiðjunnar og þar sé mikið magn ammoníaks á hverjum tíma.

Að beiðni stefnanda gerði Verkfræðistofan Vatnaskil lauslega útreikn-

inga á hugsanlegri færslu ímyndaðs mengunarflekks með útfallsstraumi að kvíum stefnanda við Viðey, ef mengunarslys hefði orðið við bryggju stefnda 11. júlí 1988. Að því gefnu og byggt á þeirri forsendu, að 1000 kg af ammoníaki hefðu farið í sjóinn við slysið, var talið hugsanlegt, að ammoníakið hefði borist þessa leið á einu útfalli, þ. e. 6–7 klst., og valdið dauðanum. Í skýrslu Vatnaskila kemur fram, að mánudaginn 11. júlí 1988 var útfall frá kl. 16.45 til kl. 23.19.

Með bréfi til stefnda 10. mars 1989 krafðist stefnandi skaðabóta á þeim grundvelli, að ammoníak frá áburðarverksmiðjunni hefði valdið fiskdauðanum í sjókvíum stefnanda. Af hálfu stefnda var því hafnað, en aðilar sammæltust um að óska könnunar Vinnueftirlits ríkisins á því, hvort óeðlilegt magn af ammoníaki hefði sloppið frá áburðarverksmiðjunni í sjó eða andrúmsloft á þeim tíma, er fiskdauðinn varð. Þegar könnun vinnueftirlitsins fór fram, var ár liðið frá fiskdauðanum. Hefur skýrsla þessi verið lögð fram í málinu.

Málsástæður stefnanda.

Málsástæður stefnanda eru þær, að hann telur sig geta sýnt fram á það, að fullsannað sé, að ammoníak hafi drepið fisk stefnanda og að efnið hafi komið frá verksmiðju stefnda.

– – –

Málsástæður stefnda.

Af hálfu stefnda er á það bent, að samkvæmt skýrslu vinnueftirlitsins 17. október 1989 á dskj. nr. 12 hafi rannsóknarmenn engar bilanir eða galla fundið í búnaði verksmiðjunnar né nokkrar vísbendingar, sem bentu til mengunarslyss, eða að skaðvænt ammoníak hefði lekið frá verksmiðjunni í sjó eða andrúmsloft.

– – –

Niðurstaða.

Orsök fiskdauðans.

Fyrir liggur, að á Rannsóknadeild fisksjúkdóma að Keldum var unnið að rannsókn þeirra sýna, er tekin voru úr kvíum stefnanda. Var þar um að ræða laxfisk og seiði.

Upplýst er, að sýni voru tekin úr kvíunum 12. júlí 1988. Starfsmaður stefnanda tók sýni undir hádegi, sem farið var með um hádegisbil að Keldum til rannsóknar. Þá tóku sérfræðingar rannsóknadeildarinnar að Keldum sýni síðdegis 12. júlí. Upplýsti Sigurður Helgason fisksjúkdómafræðingur, að síðarnefndu sýnin hefðu einungis verið notuð til vefjarannsókna, en fyrrnefndu sýnin til bakteríu- og sníkjudýrarannsókna.

Niðurstöður þessara rannsókna auk rannsóknar Hafrannsóknastofnunar á þörungum og gerlum á svæðinu undir kvíunum er að finna í bréfi Rannsóknadeildar fisksjúkdóma til Haflax sf., dags. 21. júlí 1988, og er það undirritað af Bernharð Laxdal dýralækni, en þar segir í niðurlagi bréfsins: „Að svo komnu máli virðast allar rannsóknir og auk þess faraldsfræðilegar upplýsingar benda til að um einhvers konar eitrun hafi verið að ræða."

Nánar spurður um þessa niðurstöðu bar Sigurður Helgason fisksjúkdómafræðingur fyrir dómi, að breytingar í tálknum fiskanna bentu til, að um einhvers konar eituráhrif hefði verið að ræða. Kvaðst hann ekki geta metið líkurnar á því, að þarna hefði verið um ammoníaksmengun að ræða fremur en annað.

Að tilstuðlan Sigurðar Helgasonar voru niðurstöður þær, sem fyrir lágu í desember 1988, sendar dr. R. H. Richards, forstöðumanni Fiskeldisstofnunar Sterling-háskóla. Í bréfi dr. R. H. Richards til dr. Sigurðar Helgasonar segir: „Banamein var tálknabilun, sem stafaði af bráðahrörnun þekjuvefs öndunarfæra."

Með hliðsjón af framansögðu og öðru því, sem fram hefur komið í málinu, þykir sýnt fram á, að orsök þekjuskemmdanna og þar með dauða fiskanna hafi verið sjóborin mengun, þ. e. eitrun af einhverju tagi, enda hvorki ágreiningur um það í málinu né að ammoníakseitrun veldur þessum einkennum. Ammoníak er hins vegar aðeins eitt margra efna, sem valda skaða á tálknþekju, eins og fram kemur í greinargerð Loga Jónssonar dósents á dskj. nr. 44.

Verður þá vikið að því, hvort færð hafi verið gild rök að því, hvers kyns mengunin var. Með því að engin sjávarsýni voru tekin til almennrar efnagreiningar kvöldið 11. júlí eða aðfaranótt 12. júlí 1988, þegar fiskdauðinn varð, og engin gögn hafa verið lögð fram í málinu, er sanni nálægð einhverra eiturefna í sjónum við kvíarnar á þeim tíma, er afföllin urðu, verður aðeins ályktað óbeint um orsök eitrunarinnar.

Í fjölda málsskjala, sem lögð eru fram af hálfu stefnanda, eru færð óbein rök að því, að ammoníak hafi valdið eða verið meðverkandi þáttur í eitrun þeirri, er olli þekjuskemmdunum, er óumdeilanlega leiddu til dauða fiskanna. Eins og fram kemur í sóknarskjölum stefnanda, telur hann sig geta sýnt fram á lögfulla sönnun þess, að ammoníak hafi drepið fisk sinn.

Í dómskjali nr. 27, sem er skýrsla þriggja sérfræðinga frá Háskóla Íslands, er unnin var fyrir Vátryggingafélag Íslands, eru framangreindar fullyrðingar stefnanda vefengdar, og reisa sérfræðingarnir gagnrýni sína einkum á tvennu, í fyrra lagi á aðferðum við sýnatöku og í öðru lagi á þeirri aðferð, sem beitt var við greiningu á magni ammoníaks í tálknum og lifur fiskanna.

Niðurstaða þeirra er, að fullyrðing stefnanda um, að fullsannað sé, að ammoníak hafi drepið fisk stefnanda, sé ekki á rökum reist.

Verður þá fyrst vikið að ágreiningi um sýnatöku:

Styrkur reikulla köfnunarefnissambanda, þ. á m. NH_3, eykst í dauðum, ókældum fiski. Skiptir því miklu máli fyrir túlkun á niðurstöðum mælinga þeirra sambanda að vita, hvaða tími leið frá dauða fisksins til þess, að hann var frystur eða tekinn til greiningar, og einnig að þekkja umhverfishita, meðan á geymslu stóð. Á þetta atriði er lögð áhersla í dómskjali nr. 10, sem fram er lagt af hálfu stefnanda og er svar sérfræðinga frá fiskeldis- og fisksjúkdómadeild Dýralæknaháskólans í Osló, Mai Britt Knoph og Tore Håstein, til stefnanda. Þau benda á mikilvægi þess, að fisksýni séu fersk, þegar þau eru fryst eða mæld m. t. t. N_3, því að ammoníak myndist hratt í rotnandi fiski. Þau segja í svari sínu: „Í stað dauðra fiska hefði átt að taka deyjandi fiska og lifandi fiska með streitueinkenni, þ. e. afbrigðilega hegðun."

Í dómskjali nr. 8, sem er fylgiskjal með bréfi Sigurðar Helgasonar, fisksjúkdómafræðings og deildarstjóra að Keldum, dags. 12 desember 1988, til dr. R. H. Richards, þá aðstoðarforstjóra Fiskræktunarstofnunar Sterlingháskóla í Skotlandi, birtist tafla, sem er sögð sýna ammoníaksstyrk í tálknum og lifur tólf fiska, sem „teknir voru dauðir úr kvíum Haflax 12. júlí 1988", ásamt niðurstöðum sömu mælinga úr viðmiðunarfiskum. Í fylgiskjalinu segir, að fiskarnir hafi verið teknir nýdauðir („immediately after the mortality").

Þetta er harðlega vefengt í greinargerð sérfræðinga Háskóla Íslands á dskj. nr. 27. Þar álykta þeir, að ofangreind fullyrðing sé augljóslega röng, og styðja þeim rökum, að Haflaxmenn hafi farið frá kvíunum kl. 23.00 11. júlí og fundið dauðan fisk kl. 8.00–9.00 þann 12. júlí 1988 og ekki sé vitað, hvenær á þessu tímabili fiskurinn hafi drepist. Í öðru lagi segja þeir: „. . . komu Keldnamenn ekki fyrr en um 12 á hádegi að sækja sýnin tólf samkvæmt upplýsingum Runólfs Þórðarsonar. „Af þessu sést," álykta sérfræðingarnir, „að fiskurinn hefur ekki getað verið dauður lengur en í 15 tíma og minnst í 6 tíma, áður en hann var frystur".

Telja verður hins vegar með hliðsjón af framburði starfsmanna stefnanda, Guðlaugs Einarssonar og Árna Þórs Árnasonar, að upplýst sé, að sýni þau, er nýtt voru til mælinga af Rannsóknastofnun fiskiðnaðarins, hafi verið tekin meðal yfirborðsfiska og fiskarnir verið nýdauðir, dasaðir eða hálfdauðir. Þá bar Sigurður Helgason fisksjúkdómafræðingur fyrir dómi, að fiskurinn hefði við komuna að Keldum verið vel ferskur og að sýnin hefðu verið fryst þegar í stað.

Að þessu virtu virðist sú ályktun sérfræðinga Háskóla Íslands, að fiskarn-

ir, sem sýni voru tekin úr til „köfnunarefnismælinga“, hafi verið dauðir hið skemmsta í sex klst. fyrir frystingu, ekki standast, enda gerð með sama fyrirvara og aðrar ályktanir í greinargerð þeirra, „að ekki komi nýjar og óvæntar upplýsingar fram við vitnaleiðslur“.

Enda þótt mið sé tekið af tilraunum þeim, sem sérfræðingarnir gerðu og lýst er í skýrslu þeirra, verður ekki fallist á, að há gildi ætlaðs ammoníaks í fiski stefnanda verði skýrð sem afleiðing geymslu né annarra aðferða við sýnatöku 12. júlí 1988.

Verður nú vikið að gagnrýni sérfræðinga Háskóla Íslands á þeirri aðferð, sem beitt var við ákvörðun á magni ammoníaks.

Sérfræðingar Háskóla Íslands benda á í skýrslu sinni, að svonefnd „ammoníaksmæling“ Rannsóknastofnunar fiskiðnaðarins mæli í raun magn allra reikulla köfnunarefnissambanda, þ. á m. ammoníaks (NH_3 og NH_4+). Í öðrum þætti skýrslunnar segir nánar um þetta: „Við nánari athugun hefur komið í ljós, að „ammoníaksmælingar“ þær, sem getið er um í dómskjali 8, voru í reynd gerðar þannig, að mæld voru öll reikul basísk köfnunarefnissambönd, og er eitraða ójónaða ammoníakið aðeins eitt þeirra. Ástæða er til að ætla, að þessi framsetning á mæliniðurstöðum hafi villt um fyrir þeim, sem um málið hafa fjallað, samanber fyrirvara, sem fram kemur í dómskjali 10. Mæling þessi gefur því litlar upplýsingar um styrk ammoníaks, hvað þá um styrk ójónaða formsins, í tálknum og lifur fiska.“

Í niðurlagi þessa þáttar skýrslunnar í niðurstöðu segir svo:

„Mælingar á reikulum basískum köfnunarefnissamböndum („óbundnu ammoníaki“) er afar ósérhæf mæling á ammoníaki, og eitraða ójónaða form ammoníaksins er einungis lítill hluti þess, sem mælt er.

Mæliniðurstöður eru háðar meðferð sýna. Ekkert kemur fram í dómskjölum, hvernig sýni voru meðhöndluð sumarið 1988.

Mælingin gefur því litlar upplýsingar um styrk ammoníaks í vefjum fiska. Mæliaðferðin hentar fremur til að meta ferskleika fisks. Þar af leiðandi er á engan hátt unnt að fullyrða á grundvelli þessara mælinga, að fiskarnir, sem drápust aðfaranótt 12. júlí 1988, hafi drepist úr ammoníakseitrun.

Sýnt hefur verið fram á aukningu í styrk reikulla köfnunarefnissambanda af svipaðri stærð og fram kemur í dómskjali 8, sem stafar af meðhöndlun á nýslátruðum fiski. Fullyrðingin: „. . . að fullsannað sé að ammoníak hafi drepið fisk stefnanda . . .“, er því ekki á rökum reist.“

Í bréfi Jónasar Bjarnasonar deildarstjóra, Rannsóknastofnun fiskiðnaðarins, til Trausta Haukssonar efnaverkfræðings, dags. 23. janúar 1992, er það staðfest um umrædda mælingu, að ammoníak hafi verið ákvarðað með hefðbundnum hætti á stofnuninni, sem í raun felist í því, að það sé heildar-

reikult köfnunarefni, sem ákvarðað er (TVN) og reiknað sem ammoníak. Segir síðan í bréfi Jónasar: „TVN samanstendur yfirleitt nánast eingöngu af ammoníaki og trímethylamín (TMA) í fiski. En í laxi myndast nánast ekkert TMA, þannig að praktíst enginn munur er á hreinni ammoníaksákvörðun og TVN-ákvörðun, þ. e. innan venjulegra skekkjumarka á ákvörðuninni sjálfri."

Ekki þykir sýnt fram á það í málinu af hálfu stefnanda, að fyrrgreind túlkun eigi einnig við um sjógenginn lax, enda liggja engin gögn fyrir í málinu þar að lútandi.

Þegar framanritað er virt, er það álit dómsins, að stefnanda hafi ekki tekist að sýna fram á það, að ammoníakseitrun hafi valdið fiskdauðanum í kvíum stefnanda, enda þótt þeim möguleika verði ekki hafnað.

Í sóknargögnum stefnanda er því haldið fram, að ammoníak hafi lekið frá verksmiðju stefnda og valdið þeim fiskdauða, er varð í kvíum stefnanda 12. júlí 1988.

Upplýst er, að lögreglurannsókn fór ekki fram á starfsemi áburðarverksmiðjunnar á þeim tíma, er afföllin urðu.

Með bréfi, dags. 16. maí 1989, óskuðu aðilar máls þessa sameiginlega eftir því við Vinnueftirlit ríkisins, sem hefur eftirlit með geymslu ammoníaks í Gufunesi, að kannað yrði, hvort óeðlilega mikið magn af ammoníaki hefði komist út í andrúmsloftið eða í sjóinn á þeim tíma, sem laxadauðinn varð. Hefur skýrsla Vinnueftirlits ríkisins verið lögð fram í málinu, en hún var unnin af Stefáni Einarssyni deildarverkfræðingi og Guðmundi Eiríkssyni umdæmisstjóra. Ekki liggur annað fyrir en að þessir aðilar hafi haft aðgang að öllum þeim gögnum og upplýsingum, er nauðsynleg voru við gerð umræddrar skýrslu. Kemur þar fram, að við gerð skýrslunnar var stuðst við fjölda teikninga og skráningargagna og að rætt var við fulltrúa verksmiðjunnar.

Í skýrslunni kemur fram, að við venjulegan rekstur er um nokkurt tap á ammoníaki að ræða. Í ammoníaksverksmiðju er ammoníaki, sem nemur 30–50 kg hleypt í umhverfi (til lofts) úr skilju á sólarhring. Við ræsingu á saltpéturssýruverksmiðju þarf að stilla NH_3/lofthlutfall, og þarf þá venjulega að sleppa ammoníaki í umhverfi. Þetta magn geti orðið allt að 300 kg að sögn Teits Gunnarssonar, sem er framleiðslustjóri stefnda. Þá kemur fram, að í venjulegum rekstri verksmiðjunnar sé stundum „blætt undan eimi", ef áðurnefnt hlutfall er flöktandi, og þannig geti farið út 10–20 kg af ammoníaki í hvert skipti. Um þessa rekstrarþætti er fjallað í skýrslu vinnueftirlitsins. Þá segir einnig, að ammoníak geti borist í umhverfi, ef blæs af öryggislokum á daggeymum eða kúlu.

Í öðrum þætti skýrslunnar er fjallað um framleiðslu, flutning og geymslu ammoníaks í verksmiðjunni.

Í umfjöllun um ammoníaksverksmiðju kemur m. a. fram, að í verksmiðju stefnda, þar sem framleiddur er tilbúinn áburður, er ammoníak lykilefni. Í skýrslunni segir svo m. a.: „Í ammoníaksverksmiðju er framleitt ammoníak úr vetni og köfnunarefni (vetnishús og köfnunarefnisframleiðsla voru ekki hluti þessarar rannsóknar). Efnið er síðan flutt þaðan og geymt í birgðageymi (kúlu) og daggeymum, áður en það er notað til frekari framleiðslu.“ Fram hefur hins vegar komið í málinu, að nú er ammoníakið geymt með öðrum hætti. Þá segir áfram í umræddri skýrslu: „Á kúlu er einnig sett innflutt ammoníak úr ammoníaksskipi. Í sýruverksmiðju er ammoníak brennt við hvata, og þar er framleidd saltpéturssýra. Loks er ammoníakið hvarfað við saltpéturssýru til myndunar á ammoníumnítrati í NH_4NO_3- og NPK-verksmiðju.“

Í niðurlagi umfjöllunarinnar segir: „Rannsóknarmenn hafa ekki fundið neinar vísbendingar um það, að leki, sem sé umfram það, er eðlilegt getur talist, hafi komið fram í ammoníaksverksmiðju á athugunartímabili, þ. e. dagana (9. 7.), 10. 7. og 11. 7. 1988.“

Í umfjöllun um birgðageymslukerfi ammoníaks, daggeyma og birgðageymi (kúlu) kemur fram, að mælir var bilaður frá 9. júlí 1988 til 13. júlí 1988. Magnið, sem skráð var 9. júlí, reyndist 640 tonn, en 13. júlí 568,7 tonn. Um þrýsting í kúlu kemur fram, að hann sé á bilinu 6,2–7,2 bör. Öryggislokar á kúlu séu fjórir og þeir stilltir þannig, að þeir opnast, ef þrýstingur í kúlu hækkar í 8,5 bör. Ef þrýstingur í kúlu hækkar umfram áðurnefnd mörk, leiði það til þess, að öryggislokar á kúlu blása, og á þann hátt gæti mikið efni tapast í umhverfi. Þá segir í skýrslunni, að ef hitni í veðri, geti þrýstingur stigið; einnig geti gas, sem berst við flutning ammoníaksins frá ammoníaksverksmiðju að ammoníaksvigtum, valdið því, að þrýstingur í kúlu eða daggeymum hækki. Segir í skýrslunni, að við athugun á rekstrarskýrslum fyrir rannsóknartímabilið komi í ljós, að kúluþrýstingur geti sveiflast töluvert mikið. Hafi hann hæst verið skráður 8,6 bör, en lægst 6,2 bör. Kemur fram, að 11. júlí er þrýstingur hæst skráður 7,3 bör kl. 12, kl. 18 sé þrýstingur skráður 7,0 bör, en 6,5 bör kl. 19.

Þá segir í skýrslunni: „Samkvæmt því, sem áður er greint frá (skráður kúluþrýstingur 8,5/8,6 bör nær eða fer upp fyrir upp gefinn opnunarþrýsting á öryggislokum kúlu 8,5 bör), virðist möguleiki á því, að blásið hafi af kúlu að kvöldi 9. 7. eða aðfaranótt 10. 7. Rannsóknarmenn hafa þó ekki fengið staðfest, að það hafi gerst, en fulltrúar verksmiðjunnar fullyrtu, að ekki hefði blásið af kúlu, og sögðu, að hér væri um mistök í skráningu að ræða,

þannig, að raunverulegur þrýstingur hefði verið mun lægri. Máli sínu til stuðnings nefndu þeir, að yfir útblástursopum öryggislokanna væru regnhattar úr plasti, og myndu þeir þeytast af, ef lokarnir blésu, en slíkt hefði ekki gerst. Þá bentu þeir á, að mistök í skráningu kæmu fyrir, t.d. hjá sumarafleysingamönnum, en þeir þekktu ekki eðlilegar rekstrartölur.

Ekkert hefur komið fram í gögnum, sem bendir til þess, að blásið hafi af öryggislokum daggeyma."

Í kafla um ammoníakslagnir segir m. a., að rannsóknarmenn hafi ekki fundið bilanir eða galla í þessum leiðslum. Ekki hafi komið fram upplýsingar, sem bendi til þess, að lekið hafi úr þessum leiðslum á athugunartímabili. Þá er þess getið, að 20. júní 1989 hafi löndunarleiðslan frá bryggju að birgðakúlu verið þrýstireynd og þéttleikaprófuð að nýju með 10,5 bara þrýstingi. Leiðslan hafi einnig verið þrýstireynd 17. maí 1988. Hafi leiðslan reynst þétt í bæði skiptin.

Um saltpétursverksmiðju segir m. a.: „Athuganir á blöðum úr sírita (skrifara) 11. júlí 1988 um rekstur ammoníaksofns benda ekki til þess, að þar hafi verið um rekstrartruflun að ræða."

Í fjórða hluta skýrslu Vinnueftirlits ríkisins, sem nefnist Umræður og ályktanir, er vikið að nokkrum þáttum úr rekstri dagana 10. júlí og 11. júlí 1988. Ræsing sýruverksmiðju 10. júlí kemur þar við sögu, truflanir í rekstri og stöðvanir í NH_4N0_3-NPK-verksmiðju 10. júlí og 11. júlí, og segir þar að lokum: „Ljóst er, að leki í loftfasa hefur verið nokkur á athugunartímabili (10. 7. og 11. 7.). Hvort hann er meiri en eðlilegt getur talist, er ekki vitað, og verður ekki endanlega hægt að meta umfang þessa leka nema með vitnaleiðslum, sem ekki var hlutverk rannsóknarinnar. Loks skulu menn hafa það í huga, að ár var liðið frá þeim tíma, sem rannsóknin beindist að, og torveldaði það leitina að ótvíræðum niðurstöðum."

Í viðauka við skýrslu sína, dags. 30. apríl 1990, bendir vinnueftirlitið á tæknilega möguleika á ammoníaksflæði frá verksmiðjunni, annars vegar um handvirkan loka á kúlutoppi og hins vegar gegnum gaslögn frá kúlu út á bryggju og þaðan um gúmmíbarka út í sjó.

Eins og greinir í skýrslu Vinnueftirlits ríkisins, var um nokkurn leka í loftfasa að ræða á því tímabili, sem athugað var. Nokkrir starfsmenn stefnda komu fyrir dóminn, og gáfu skýrslu þeir Runólfur Þórðarson verksmiðjustjóri, Teitur Gunnarsson framleiðslustjóri og Hörður Björnsson vaktstjóri. Báru þeir, að ekkert hefði út af borið í starfsemi verksmiðjunnar á þeim tíma, sem um ræðir, og allt verið með eðlilegum hætti. Kom ekkert fram við yfirheyrslur, er bent gæti til, að um óvenjulegan leka í loftfasa hefði verið að ræða 11. júlí 1988.

Fram hefur komið, að 4″ gaslögn og barki, sem tengdur er þar við, eru eingöngu notuð, þegar ammoníaki er landað úr skipi. Er þá sérstakur tengistútur skrúfaður á enda gaslagnarinnar í brunni á bryggju, eftir að blindflangs hefur verið fjarlægður. Gúmmíbarkinn er síðan tengdur við stútinn og þaðan út í skip. Eftir losun er þessi búnaður, þ. e. barkinn og tengistúturinn upp úr bryggjunni, fjarlægður og stállok sett á brunninn. Uppsetning og síðan fjarlæging þessa búnaðar er unnin af starfsmönnum stefnda. Upplýst er, að þessi búnaður var notaður 26. júní 1988, er ammoníaksskip var til losunar. Ekkert þykir fram komið við yfirheyrslur, er gefi vísbendingu um, að þessi búnaður hafi verið notaður 11. júlí 1988. Þá hefur ekkert komið fram, er gefi tilefni til að ætla, að ammoníak hafi borist í sjó frá verksmiðju stefnda með öðrum hætti á umræddum tíma.

Eins og áður er rakið, fannst megn ammoníakslykt við bryggjuna í Gufunesi umræddan dag. Upplýst er, að sterka ammoníakslykt, sem fylgir venjulegum rekstri verksmiðjunnar, er oft að finna á verksmiðjusvæðinu. Þar sem annað hefur ekki komið í ljós, verður að telja, að lyktin, sem fannst við og á bryggjunni, hafi stafað af slíkum venjubundnum rekstri verksmiðjunnar, enda upplýst, að vindur stóð beint á bryggjuna.

Eins og áður greinir, er því haldið fram af hálfu stefnanda, að líkur á ammoníaksleka hafi verið að finna víða í verksmiðju stefnda, og að ammoníaksmengun hefði getað náð þeim styrk, að áhrifin yrðu banvæn í eldiskvíum stefnanda á Viðeyjarsundi, þ. e. kvíum 1–7. Gæti þar verið um að ræða bæði loftborna mengun og flæði frá kúlu um svonefnda 4″ lögn og barka beint í sjó.

Loftborin mengun: Þegar litið er til eðliseiginleika ammoníaks svo og aðstæðna og veðurfars á umræddum tíma, getur dómurinn fallist á fullyrðingar í fram lagðri skýrslu sérfræðinga Háskóla Íslands á dskj. nr. 27, en þar segir: „Til að loftborin ammoníaksmengun valdi stórfelldu tjóni í fiskeldiskvíum í Eiðsvík þyrfti mjög verulegt magn ammoníaks að leka út í andrúmsloftið, svo verulegt, að það hefði ekki átt að geta farið fram hjá starfsmönnum áburðarverksmiðjunnar og nágrönnum hennar.“

Það er því álit dómsins, að þessi möguleiki sé óraunhæfur.

Sjóborin mengun: Við könnun á þeim möguleika, að ammoníak hafi borist í sjó frá verksmiðju stefnda, kemur til athugunar, að sterk mengun hlyti að verða við bryggju í Gufunesi, en þar voru á þeim tíma, sem um ræðir, kvíar með seiði á viðkvæmu stigi. Upplýst er í málinu, að minnst þrjár klukkustundir liðu, frá því að lykt fannst og afbrigðilegri hegðun seiða var veitt athygli, áður en flutningur hófst á seiðunum, er voru í kvíum við Gufunesbryggju. Upplýst er, að flutningur seiðanna fylgdi fallstraumi, og ef

um mengun hefði verið að ræða, hefði hún haft áhrif allan tímann að ákvörðunarstað. Upplýst er enn fremur, að í seiðakvíunum, er áður voru við Gufunesbryggju, urðu lítil afföll, talin vera 5%, en afföll í kvíum 1–7 úti á Eiðsvík 50%–96%. Fiskur í kvíum, er hafðar voru í Eiðsvík, var samkvæmt því, sem fram hefur komið, sprækur og tók vel við fóðrun um og eftir miðnætti 12. júlí 1988. Samkvæmt framansögðu verður því ekki séð, að samband hafi verið milli affalla í kvíum 1–7 eftir kl. 2 12. júlí 1988 og lyktar af ammoníaki við bryggju í Gufunesi kl. 18 11. júlí 1988.

Þegar framanritað er virt, er það niðurstaða dómsins, að þótt ekki sé óhugsandi, að ammoníak hafi átt þátt í þeirri eitrun, er drap fisk stefnanda, hafi hvorki verið sýnt fram á það né gert sennilegt, að ammoníak hafi sloppið í hættulegum mæli frá verksmiðju stefnda á þeim tíma, sem stefnandi varð fyrir tjóni sínu. Með því að ekki er sýnt fram á það í málinu, að um nein þau atvik hafi verið að ræða í verksmiðju stefnda á umræddu tímabili, er baki stefnda skaðabótaábyrgð á tjóni stefnanda, ber að sýkna stefnda af bótakröfu stefnanda.

Eftir niðurstöðu málsins ber stefnanda að greiða stefnda málskostnað, sem ákveðst 1.250.000 kr., þar með talinn virðisaukaskattur.

Dóm þennan kvað upp Kristjana Jónsdóttir borgardómari ásamt meðdómendunum prófessor Jóhanni Axelssyni, dr. í lífeðlisfræði, og Jóhanni Jakobssyni efnaverkfræðingi.

Dómsorð:

Stefndi, Áburðarverksmiðja ríkisins, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Haflax sf.

Stefnandi greiði stefnda 1.250.000 kr. í málskostnað innan 15 daga frá lögbirtingu dóms þessa að viðlagðri aðför að lögum.

Fimmtudaginn 6. apríl 1995.

Nr. 269/1992. **Ólína Jóhanna Jónsdóttir og**
Hafsteinn Guðmundsson
(Guðmundur Kristjánsson hdl.)
(Magnús Thoroddsen hrl.)
gegn
landbúnaðarráðherra
(Guðrún Margrét Árnadóttir hrl.)
Sigurði Jónssyni og
Oddnýju Sigríði Jónsdóttur
(Viðar Már Matthíasson hrl.) **og**
Sigurður Jónsson og
Oddný Sigríður Jónsdóttir
gegn
Ólínu Jóhönnu Jónsdóttur og
Hafsteini Guðmundssyni

Fasteign. Eignarréttur. Ábúð. Umferðarréttur. Stjórnsýsla. Viðskeyting. Húsfriðun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með áfrýjunarstefnu 22. júní 1992. Þau krefjast þess, að hinum áfrýjaða dómi verði hrundið og allar kröfur þeirra í héraði teknar til greina, en þær lúta að viðurkenningu eignarréttar aðaláfrýjandans Hafsteins Guðmundssonar að húseigninni Klausturhólum í Flatey í Flateyjarhreppi, niðurfellingu ráðstöfunar stefnda landbúnaðarráðherra á húseigninni og umferðarrétti í tengslum við hana og viðurkenningu eignarréttar aðaláfrýjandans Hafsteins á endurbótum gagnáfrýjenda á húsinu. Þá krefjast aðaláfrýjendur og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Stefndi landbúnaðarráðherra krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjendur áfrýjuðu málinu með stefnu 13. júlí 1992. Þau

krefjast sýknu af öllum kröfum aðaláfrýjenda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Í bréfi landbúnaðarráðuneytisins 4. ágúst 1988 til aðaláfrýjandans Hafsteins Guðmundssonar var lýst þeirri fyrirætlan að fá gagnáfrýjendum til umráða Klausturhóla í Flatey. Fram kom, að ráðuneytið taldi forsendur afnotasamnings landnámsstjóra við aðaláfrýjanda um húsið tíu árum áður verulega breyttar, þar sem hann hefði hvorki nýtt húsið né haldið því við í samræmi við IV. kafla þágildandi þjóðminjalaga nr. 52/1969. Var um þetta vísað til viðræðna við aðaláfrýjanda í ráðuneytinu 15. apríl 1988. Hvorki þá né síðar gerði aðaláfrýjandi tilraun til að sýna fram á, með hverjum hætti hann hygðist standa við skuldbindingar sínar um viðhald hússins. Þá hafa aðaláfrýjendur ekki heldur gert grein fyrir því, að sá umferðarréttur og afnotaréttur af landi umhverfis Klausturhóla, sem gagnáfrýjendum hefur verið veittur, geti verið þeim þungbærari en sú umferðarkvöð, sem þeim var gert að þola í afnotaskiptagerð frá 25. september 1978.

Með þessum athugasemdum ber að staðfesta hinn áfrýjaða dóm með skírskotun til forsendna hans.

Aðaláfrýjendur skulu gjalda stefnda og gagnáfrýjendum málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Aðaláfrýjendur, Ólína Jóhanna Jónsdóttir og Hafsteinn Guðmundsson, greiði óskipt stefnda landbúnaðarráðherra 150.000 krónur og gagnáfrýjendum, Oddnýju Sigríði Jónsdóttur og Sigurði Jónssyni, sameiginlega 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur aukadómþings Barðastrandarsýslu 3. apríl 1992.

Mál þetta, sem dómtekið var 11. mars sl., höfðuðu Ólína Jóhanna Jónsdóttir, kt. 060433-4459, og Hafsteinn Guðmundsson, kt. 040135-7319, bæði til heimilis í Flatey, Flateyjarhreppi, Barðastrandarsýslu, gegn landbúnaðarráðherra, Rauðarárstíg 25, Sigurði Jónssyni, kt. 040125-5589, Stigahlíð 65, og Oddnýju Sigríði Jónsdóttur, kt. 281026-3569, Bauganesi 8, öllum í

Reykjavík, fyrir aukadómþingi Barðastrandarsýslu með stefnu, birtri 26. ágúst 1991.

Dómkröfur stefnenda eru þær, að viðurkenndur verði eignarréttur stefnandans Hafsteins Guðmundssonar að húseigninni Klausturhólum í Flatey, Flateyjarhreppi, að felld verði úr gildi „ráðstöfun" landbúnaðarráðherra á húseigninni Klausturhólum til stefndu Sigurðar og Oddnýjar Sigríðar Jónsbarna samkvæmt bréfi til stefnandans Hafsteins, dags. 3. október 1989, svo og ráðstöfun hans í bréfi til Jóhanns Salbergs Guðmundssonar hrl., dags. 14. apríl 1989, á „nauðsynlegum umferðarrétti að og frá húsinu" og einnig á yfirráðum yfir „nauðsynlegri lóð umhverfis húsið, sem þykir hæfilega ákveðin tíu metrar út frá hliðum og göflum hússins".

Þá krefjast stefnendur dómsviðurkenningar á því, að allar endurbætur, sem stefndu Oddný og Sigurður hafa látið eða munu láta vinna á Klausturhólum, séu og verði eign stefnandans Hafsteins Guðmundssonar samkvæmt reglum eignarréttar um viðskeytingu.

Að endingu krefjast stefnendur málskostnaðar úr hendi stefndu [...].

Dómkröfur stefnda landbúnaðarráðherra eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnenda og honum tildæmdur málskostnaður úr hendi þeirra in solidum að mati réttarins.

Dómkröfur stefndu Oddnýjar Sigríðar og Sigurðar eru endanlega þær, að þau verði algerlega sýknuð af kröfum stefnenda.

Enn fremur gera stefndu þá kröfu, að þeim verði dæmdur málskostnaður samkvæmt gjaldskrá LMFÍ eða að mati dómara.

I.

Með úrskurði, upp kveðnum 3. september 1991, úrskurðaði hinn reglulegi dómari, Stefán Skarphéðinsson, sýslumaður í Barðastrandarsýslu, sig frá þessu máli. Jón Finnbjörnsson, settur héraðsdómari á Keflavíkurflugvelli, var þá skipaður setudómari í málinu með bréfi dómsmálaráðuneytisins, dags. 18. september 1991, en sagði sig síðar frá því. Með bréfi dómsmálaráðuneytisins, dags. 18. september 1991, var Friðgeir Björnsson yfirborgardómari skipaður setudómari í Barðastrandarsýslu til þess að fara með þetta mál, og er dómur þessi kveðinn upp af honum.

II.

Með afsali, dags. 13. apríl 1972, selur og afsalar Flateyjarhreppur í Austur-Barðastrandarsýslu Landnámi ríkisins 7/8 hlutum Flateyjar ásamt úteyjum og mannvirkjum.

Að beiðni Húsfriðunarnefndar ríkisins samþykkir menntamálaráðherra með bréfi, dags. 11. febrúar 1976, að „húsið Klausturhólar í Flatey á Breiða-

firði verði friðað samkvæmt A-flokki, sbr. heimild í IV. kafla þjóðminjalaga nr. 52/1969", en húsið stendur á því landi, sem Landnám ríkisins eignaðist.

Dagana 23. og 24. september 1978 er landi þessu skipt til afnota á milli stefnenda annars vegar og Svanhildar Jónsdóttur hins vegar af landnámsstjóra, Árna Jónssyni. Skiptagerðin er undirrituð 25. september 1978 af Árna, Hafsteini og Svanhildi og vottfest. Skiptagerðin er móttekin til þinglýsingar í ágúst 1980 og innfærð í þinglýsingabók 22. desember s. á.

Hinn 1. október 1978 gerir Landnám ríkisins leigusamning við stefnendur, þar sem þeim er leigt til lífstíðar afmarkað landsvæði í Flatey samkvæmt uppdrætti og einnig hlunnindi. Á hinu leigða landsvæði stendur húsið Klausturhólar. Árni Jónsson undirritar leigusamninginn f. h. Landnáms ríkisins. Leigusamningurinn er innfærður í þinglýsingabók 22. desember 1980.

Í framangreindri skiptagerð segir m. a. þetta:

> „Í hlut Hafsteins koma eftirfarandi landsvæði og mannvirki (tún, lönd og hús): Vestasta stykkið, „Strýtutún", þar sem Hafsteinn hefur byggt fjárhús og hlöðu. Á þessu stykki er grunnur undan húsinu „Strýtu", sem flutt var á „hreppssvæðið" á nýjan grunn og gert þar upp fyrir um þremur árum. Enn fremur er grjótgerði um kálgarð í SV-horni.
>
> Þá fær Hafsteinn Klausturhólatún. Á þessu stykki er kirkjan, gamla bókhlaðan, Klausturhólafjós og -hlaða (sem Svanhildur hefur notað) úr steinsteypu, en þessi útihús verður að telja ónýt og einskis virði. Svanhildur fær leyfi til að nýta húsin næsta vetur, en síðan tekur Hafsteinn við þeim til niðurrifs.
>
> Þá er á þessu svæði húsið „Klausturhólar", gamalt timburhús á hlöðnum, steinlímdum grunni, járnklætt, en allt járn er gjörónýtt, flestir gluggar eru ónýtir og rúðulausir. Viðir hússins eru hins vegar sterkir og ófúnir, enda húsið mjög vel viðað í upphafi og traustlega byggt.
>
> Hafsteinn tekur við þessu húsi í því ástandi, sem það nú er (landnámsstjórn hefur áður samþykkt þessa ráðstöfun hússins).
>
> Húsfriðunarnefnd hefur „friðlýst" Klausturhóla, en leyfilegt er að flytja það í burtu.
>
> Hafsteinn tekur við húsinu með þessari kvöð."

Stefnendur hafa lagt fram í ljósriti svohljóðandi skjal:

> „Útskrift úr landskiptagerð fyrir Flatey á Breiðafirði:
> „Þá er á þessu svæði húsið Klausturhólar, gamalt timburhús á hlöðnum, steinlímdum grunni, járnklætt, en allt járn er gjörónýtt, flestir

gluggar eru ónýtir og rúðulausir. Viðir hússins eru hins vegar sterkir og ófúnir, enda húsið mjög vel viðað í upphafi og traustlega byggt.
Hafsteinn á húsið Klausturhóla
Hafsteinn tekur við þessu húsi í því ástandi, sem það nú er (og landnámsstjórn hefur áður samþykkt þessa ráðstöfun hússins).
Húsfriðunarnefnd hefur „friðlýst" Klausturhóla, en leyfilegt er að flytja það burtu.
Hafsteinn tekur við húsinu með þessari kvöð."

Reykjavík, 1. 12. 1978.
LANDNÁM RÍKISINS,
Árni Jónsson."

Stefnandi Hafsteinn sagðist ekki vita, hvar frumrit framangreindrar útskriftar væri niður komið. Hann hefði beðið um útskriftina í því skyni að tryggja betur eignarhald sitt á húsinu Klausturhólum.

Af hálfu stefnda landbúnaðarráðherra hefur verið lagt fram ljósrit af útskrift, sem er nákvæmlega eins og framangreind útskrift að öðru leyti en því, að þar stendur ekki setningin: „Hafsteinn á húsið Klausturhóla". Útskriftin er hvorki dagsett né undirrituð.

Vitnið Árni Jónsson, fyrrverandi landnámsstjóri, kannaðist ekki við, að breyting á skiptagerðinni, að því er varðaði húsið Klausturhóla, hefði komið til umræðu. Vitnið mundi ekki sérstaklega eftir framangreindri útskrift, hvorki hver hefði beðið um hana né hver starfsmanna Landnáms ríkisins hefði ritað hana. Vitnið kvaðst ekki geta staðfest að hafa afhent frumrit þeirrar útskriftar úr skiptagerð, sem stefnandi Hafsteinn hefur lagt fram í málinu, en setningin, að Hafsteinn eigi húsið Klausturhóla, sé ekki í samræmi við skiptagerðina.

Hinn 12. ágúst 1987 ritar Jóhann Salberg Guðmundsson hrl. landbúnaðarráðuneytinu bréf fyrir hönd systkinanna Sigurðar og Oddnýjar Sigríðar, stefndu í máli þessu, og barna þeirra og fer þess á leit, að þeim gefist kostur á að kaupa húseignina Klausturhóla í Flatey með hæfilegum lóðarréttindum. Þau Sigurður og Oddný Sigríður eru sonarbörn séra Sigurðar Jenssonar, sem reisti Klausturhóla árið 1901.

Hinn 27. október 1987 ritar formaður Húsfriðunarnefndar, Þór Magnússon þjóðminjavörður, stefnanda Hafsteini bréf. Í því segir m. a. þetta:

„. . . Á þessum tíma var smáhópur fólks, sem hafði áhuga á að fá Klausturhóla og gera við húsið og nota til sumardvalar, og var það friðlýst í og með þess vegna.

Hins vegar mun Landnám ríkisins, sem átti húsið þá, hafa afhent

þér það til afnota, en eftir því sem ég bezt veit, hefur ekkert verið gert við það og hrörnar því eðlilega óðfluga.

Nú hefur það gerzt, að afkomendur sr. Sigurðar Jenssonar, sem reisti húsið upphaflega og bjó í því, hafa falazt eftir að fá það og gera við það og nota síðan sem sumarhús.

Því vildi ég leyfa mér að spyrjast fyrir um, hvort ekki gæti orðið um að ræða, að þú samþykktir, að húsið yrði afhent þessu fólki í þeim tilgangi.

Eg fæ ekki séð, að gert verði við húsið og því komið í sómasamlegt horf, nema einhver slíkur áhugamannahópur taki það að sér, og vildi ég því mæla með því, að þessi lausn yrði athuguð gaumgæfilega . . .

Ég vildi því leyfa mér að biðja þig að hugleiða þetta mál, á hvern hátt verði bezt hægt að varðveita húsið, gera vandlega við það og nota það framvegis, en hitt er öllum til vansæmdar að láta það drabbast niður.

Má jafnframt minna á, að samkvæmt þjóðminjalögum er eiganda eða umráðaaðila friðlýsts húss skylt að halda því í góðu og forsvaranlegu standi, og getur Húsfriðunarnefnd jafnvel látið framkvæma viðgerð friðaðs húss á kostnað eiganda eða umráðaaðila, en vonandi þarf ekki að grípa til neinna slíkra aðgerða í þessu sambandi."

Þjóðminjavörður sagði fyrir dóminum, að Húsfriðunarnefnd hefði ekki að öðru leyti en fram komi í þessu bréfi beint tilmælum til stefnenda um viðhald hússins.

Þegar stefnandi Hafsteinn var fyrir dóminum inntur eftir viðbrögðum sínum við bréfi þjóðminjavarðar, kannaðist hann ekki við að hafa fengið bréfið.

Hinn 4. ágúst 1988 ritar landbúnaðarráðuneytið stefnanda Hafsteini bréf, og er í upphafi þess vísað til viðræðna við hann á fundi í ráðuneytinu 15. apríl sama ár um framtíð hússins Klausturhóla. Síðar í bréfinu segir svo orðrétt:

„Með bréfi, dags. 12. ágúst 1987, hefur Jóhann Salberg Guðmundsson hrl. f. h. Sigurðar Jónssonar lyfjafræðings og Oddnýjar, systur hans, og barna þeirra óskað eftir kaupum á Klausturhólum ásamt hæfilegum lóðarréttindum. Til greina kemur einnig af þeirra hálfu að taka húsið á leigu með heimild til endurbóta og viðhalds, svo að nýta megi húsið til sumardvalar.

Svo sem yður er kunnugt, var húsið Klausturhólar friðlýst með bréfi menntamálaráðherra, dags. 11. febrúar 1976. Er þar um að ræða friðun í svonefndum A-flokki samkvæmt heimild í IV. kafla þjóð-

minjalaga nr. 52/1969. Ljóst er, að samkvæmt nefndum lögum hefur eigandi friðlýstrar eignar ótvíræðar skyldur til verndar og viðhalds friðaðra húsa í A-flokki, og hefur húsfriðunarnefnd heimild til að láta framkvæma nauðsynlegt viðhald á kostnað eiganda eða afnotahafa hússins.

Í bréfi, dags. 27. júní sl., hefur formaður húsfriðunarnefndar, Þór Magnússon þjóðminjavörður, gert ráðuneytinu grein fyrir, að brýnt sé að vernda húsið Klausturhóla, og hefur hann jafnframt lagt til, að ráðuneytið heimili afkomendum sr. Sigurðar Jenssonar, sem reisti húsið, umráð þess; að öðrum kosti verði húsinu ekki bjargað. Jafnframt er í sama bréfi lagst gegn flutningi hússins af upphaflegum stað.

Samkvæmt öllu framansögðu og með hliðsjón af þeim upplýsingum, sem ráðuneytið hefur aflað um ástand Klausturhólahússins, hefur ráðuneytið ákveðið að verða við beiðni framangreinds fólks um heimild til að endurbæta húsið og nýta það til dvalar í samræmi við friðun hússins, enda er það skoðun ráðuneytisins, að með því muni ráðuneytið uppfylla skyldur sínar skv. áðurgreindum IV. kafla þjóðminjalaga nr. 52/1969, enda liggur fyrir, að þér hafið ekki haldið húsinu á neinn hátt við á leigutímanum né nýtt það, þannig að forsendur þær, sem lágu að baki upphaflegri ráðstöfun landnámsstjórnar á húsinu, sem þá var friðlýst, eins og að framan greinir, eru að mati ráðuneytisins augljóslega verulega breyttar.

Óskið þér að tjá yður um áformaða ráðstöfun hússins með leigu eða sölu, eins og að framan greinir, óskast það gert skriflega fyrir 24. ágúst nk.; að öðrum kosti lítur ráðuneytið svo á, að þér samþykkið áformaða ráðstöfun hússins."

Vitnið Jón Höskuldsson, deildarstjóri í landbúnaðarráðuneytinu, sem undirritar framangreint bréf, kvað stefnanda Hafstein ekki hafa svarað því skriflega. Öðrum hvorum megin við 24. ágúst hefði verið haft samband við Hafstein, og hefði komið fram, að hann væri ráðstöfuninni andsnúinn. Sú afstaða hefði komið fyrr fram hjá Hafsteini.

Með bréfi, dags. 14. apríl 1989, heimilaði landbúnaðarráðuneytið stefndu Sigurði og Oddnýju „að framkvæma á sinn kostnað þær endurbætur á húseigninni (þ.e. Klausturhólum), sem nauðsynlegar eru, til að húsið verði hæft til íbúðar fyrir þau og aðra afkomendur þeirra, enda teljast þær endurbætur þeirra eign".

Síðar í bréfinu kemur fram, að ráðstöfun þessi sé til komin vegna friðlýsingar hússins og allar endurbætur og breytingar séu fortakslaust háðar fyrirsögn og samþykki þjóðminjavarðar og húsfriðunarnefndar.

Þá segir að lokum orðrétt í bréfinu:

> „Skulu Sigurður Jónsson og Oddný Sigríður Jónsdóttir og afkomendur þeirra hafa fullan umráðarétt yfir nefndri húseign og lóð, meðan þau standa við skyldur sínar um endurbætur og viðhald hússins að dómi þjóðminjavarðar og húsfriðunarnefndar. Framangreindri heimild fylgir nauðsynlegur umferðarréttur að og frá húsinu svo og yfirráð yfir nauðsynlegri lóð umhverfis húsið, sem þykir hæfilega ákveðin tíu metrar út frá hliðum og göflum hússins."

Fram hefur verið lagt bréf landbúnaðarráðuneytisins til stefnanda Hafsteins, dags. 9. júní 1989, þar sem tekið er fram, að stefnanda sé sent afrit af bréfi ráðuneytisins til Jóhanns Salbergs Guðmundssonar hrl., dags. 14. apríl 1989, um ráðstöfun Klausturhóla. Þar er vísað til fundar í ráðuneytinu með stefnanda Hafsteini og Arnmundi Backman hrl. 9. júní 1989 og einnig tekið fram, að stefnanda hafi verið kynnt áform um ráðstöfun hússins í bréfi ráðuneytisins, dags. 4. ágúst 1988.

Enn skrifar ráðuneytið stefnanda Hafsteini bréf 3. október 1989, þar sem segir, að síðar muni verða ákveðið um umferðarrétt að og frá húsinu, sem ráðstöfun þess hafi fylgt. Einnig er tekið fram, að á næstunni muni leigutakar eða fulltrúar þeirra skoða húseignina og byrgja glugga og dyr fyrir veturinn.

Í marsmánuði 1991 gerir landbúnaðarráðherra formlegan leigusamning við stefndu Sigurð og Oddnýju um húsið Klausturhóla til 50 ára með forleigurétti. Í samningnum eru ákvæði um umferðarrétt, vegagerð, gerð brunns og rotþróar.

Hinn 15. júlí 1991 ritar lögmaður stefnenda landbúnaðarráðherra bréf. Þar er frá því greint, að stefnandi Hafsteinn sé eigandi hússins Klausturhóla, og það rökstutt. Síðan segir orðrétt í bréfinu:

> „Landbúnaðarráðherra hefur nú ráðstafað þessari húseign Hafsteins án hans samþykkis og í óþökk hans til systkinanna Sigurðar Jónssonar lyfjafræðings og Oddnýjar Sigríðar Jónsdóttur til umráða og afnota, sbr. bréf til Hafsteins, dags. 3. október 1989, undirritað af Jóni Höskuldssyni f. h. ráðherra.
>
> Þá fylgir ráðstöfun hússins „nauðsynlegur umferðarréttur að og frá húsinu" svo og yfirráð yfir „nauðsynlegri lóð umhverfis húsið, sem þykir hæfilega ákveðin tíu metrar út frá hliðum og göflum hússins". Þessi „ráðstöfun" landbúnaðarráðherra, forvera yðar, á eignarrétti Hafsteins yfir Klausturhólum og lífstíðarleigurétti þeirra Hafsteins og Ólínu til landsins er lögleysa, sem þegar hefur verið mótmælt munn-

lega af þeirra hálfu. Eru þau mótmæli hér með ítrekuð bréflega og þess krafizt, að þér fellið þessa ráðstöfun forvera yðar umsvifalaust úr gildi með bréfi þar um til umbj. m. og systkinanna Sigurðar og Oddnýjar Jónsbarna. Verði þetta eigi gert fyrir 1. ágúst 1991, hef ég fyrirmæli frá umbj. m. að höfða dómsmál til ógildingar á þessari „ráðstöfun".

Mér er tjáð, að þau Sigurður og Oddný séu þegar byrjuð að endurbæta Klausturhóla. Ég vek athygli yðar á því, að allar endurbætur þeirra á húseign umbjóðanda míns verða jafnharðan eign Hafsteins Guðmundssonar samkvæmt reglum eignarréttarins um viðskeytingu.

Ég áskil umbjóðendum mínum allan rétt til skaðabóta vegna átroðnings og óþæginda í sambandi við lögleysu þessa og valdþurrð, enda heyrir friðun húsa undir menntamálaráðherra, en ekki landbúnaðarráðherra, sbr. IV. kafla þjóðminjalaga, áður nr. 52/1969, en nú V. kafla laga nr. 88/1989 með breytingu nr. 43/1991, sbr. og reglugerð um húsfriðunarsjóð nr. 316/1990.

Hinn 30. júlí 1991 ritar landbúnaðarráðuneytið lögmanni stefnenda svohljóðandi bréf:

„Vísað er til bréfs yðar, dags. 15. júlí sl., þar sem gerð er krafa til, að felld verði úr gildi ráðstöfun ráðuneytisins á húsinu Klausturhólum í Flatey til systkinanna Sigurðar Jónssonar og Oddnýjar Sigríðar Jónsdóttur.

Ráðuneytið mótmælir fullyrðingum yðar um eignarhald Hafsteins Guðmundssonar á húsinu Klausturhólum, enda getur „yfirlýsing" Árna Jónssonar frá 1. desember 1978 ekki talist lögmæt eignarheimild fyrir húsinu.

Það er jafnframt skoðun ráðuneytisins, að heimilt hafi verið vegna breyttra forsendna og vanefnda umbj. yðar að taka húsið undan leiguliðanotum hans ásamt lóð og nauðsynlegum umferðarrétti.

Ráðuneytið mun því ekki breyta fyrri ákvörðunum í máli þessu, enda gefa engin efnisatriði í bréfi yðar tilefni til þess."

III.

Af hálfu stefnenda er því haldið fram, að í III. kafla skiptagerðarinnar frá 25. september 1978 felist afhending til eignar á húsinu Klausturhólum til stefnanda Hafsteins Guðmundssonar. Í skiptagerðinni séu tilgreind hús á því landsvæði, sem í hlut Hafsteins komi, án þess að tekið sé fram, að hann fái þau hús. Hins vegar sé sérstaklega tekið fram, að Hafsteinn taki við húsinu Klausturhólum.

Hafsteinn hafi beðið um útskrift úr skiptagerðinni í því skyni, að tekið yrði af skarið um eignarhald hans á húsinu. Útskriftin sé ekki afsal á húsinu, heldur skýring og fylling á skiptagerðinni. Útskriftin sé sönnun fyrir því, að Hafsteinn hafi átt að fá húsið til eignar, en þar standi, að hann eigi húsið Klausturhóla. Afsalið felist hins vegar í skiptagerðinni. Seld hafi verið með þessum hætti húseign, sem átti að flytja á annan stað, en ekki fasteign. Til slíkrar sölu þurfi ríkið ekki lagaheimild. Í 28. gr. þjóðminjalaga nr. 52/1969 komi fram, að selja megi friðlýsta eign. Landnámsstjóri og Landnám ríkisins hafi verið bærir aðilar til þess að taka ákvörðun um afhendingu hússins til eignar. Vefenging landbúnaðarráðherra á þeirri ráðstöfun, sem fram hafi komið í bréfi hans, dags. 30. júlí 1991, sé mótmælt sem haldlausri og allt of seint fram kominni. Hafsteinn hafi tekið við húsinu með kvöð, en leiguafnotum hefði ekki fylgt kvöð um viðhald eða flutning. Ekkert sé byggjandi á þeirri útskrift, sem stefndi landbúnaðarráðherra hafi lagt fram, hún sé rituð með allt öðrum hætti en útskrift sú, sem stefnandi Hafsteinn hafi fengið. Landbúnaðarráðherra hafi ekkert skjal lagt fram, né heldur hafi nokkuð komið fram í málinu, sem hnekki útskrift stefnanda Hafsteins eða eignarhaldi hans að Klausturhólum.

Ef landnámsstjóra og Landnámi ríkisins hafi ekki verið heimilt að afhenda Klausturhóla til eignar, hafi stefnandi Hafsteinn eignast húsið fyrir traustfang samkvæmt reglum stjórnarfarsréttar. Hann hafi mátt treysta því, að skjöl þau, sem frá landbúnaðarráðuneytinu stöfuðu og hann reisi rétt sinn á, færðu honum eignarhald á húsinu. Af þessu sé ljóst, að stefnandi Hafsteinn sé eigandi hússins Klausturhóla.

Þrátt fyrir eignarhald stefnanda Hafsteins að húsinu Klausturhólum hafi landbúnaðarráðherra ráðstafað húsinu til annarra aðila. Öllum fyrirætlunum landbúnaðarráðherra um ráðstöfun hússins hafi stefnandi Hafsteinn mótmælt. Honum hafi sem eiganda hússins engin skylda borið til þess að ansa þeirri ráðuneytisfrekju, sem fram komi í niðurlagi bréfs landbúnaðarráðuneytisins til hans, dags. 4. ágúst 1988, þar sem segi, að ráðuneytið líti svo á, að hann samþykki fyrirhugaða ráðstöfun hússins, hafi hann ekki svarað skriflega fyrir 24. ágúst 1988. Þótt húsið Klausturhólar sé friðlýst, veiti það landbúnaðarráðherra engan rétt til afskipta af því eða til ráðstöfunar, enda heyri húsfriðun undir menntamálaráðherra, en ekki landbúnaðarráðherra, samkvæmt þjóðminjalögum. Ráðstöfun landbúnaðarráðherra á Klausturhólum sé því lögleysa, byggð á valdníðslu og valdþurrð.

Landbúnaðarráðherra hafi engan rétt til þess að krefja stefnanda Hafstein um endurbætur á húsinu, það hafi húsfriðunarnefnd ein. Stefnandi Hafsteinn hafi aldrei verið krafinn um endurbætur, en fyrirætlun hans hafi

verið að flytja húsið burt og setja það niður annars staðar. Því hafi staðið í vegi, að skipulag fyrir Flatey hafi ekki verið til, það hafi loks verið samþykkt á síðustu dögum. Þess beri að gæta, að vanræksla á viðhaldsskyldu breyti engu um eignarrétt.

Stefnendur hafi í engi vanefnt skyldur sínar, hvorki samkvæmt leigusamningi né ábúðarlögum og jarðalögum. Landbúnaðarráðherra hafi því enga heimild til þess að svipta þau afnotum af hluta leigulandsins umhverfis Klausturhóla eða veita öðrum umferðarrétt um leigulandið.

Þess beri að gæta, að stefnanda Ólínu hafi hvorki verið afhent húsið Klausturhólar til eignar né afnota og hafi því ekki borið skylda til viðhalds þess. Hún hafi engu að síður mátt þola bótalaust átroðning og valdníðslu.

Stefnandi Hafsteinn hafi sem eigandi hússins Klausturhóla eignast þær endurbætur, sem gerðar hafi verið á því, samkvæmt reglum eignarréttarins um viðskeytingu. Skipti þar engu, þótt stefnandi Hafsteinn eigi ekki þá lóð, sem húsið standi á. Stefndu Sigurður og Oddný Sigríður hafi ekki getað verið í góðri trú gagnvart stefnanda Hafsteini, en þau hafi vitað um mótmæli hans gegn ráðstöfun landbúnaðarráðherra á húsinu.

Af hálfu stefnda landbúnaðarráðherra er því haldið fram, að húsið Klausturhólar sé eign ríkisins. Skiptagerðin frá 25. september 1978 beri það með sér, að húsið sé einungis fengið stefnanda til leigu, og feli ekki í sér neins konar eignaryfirfærslu. Það geri ekki heldur útskrift sú, sem stefnandi Hafsteinn hafi lagt fram. Þessi útskrift fáist ekki lögð fram í frumriti, og henni hafi fyrst verið framvísað síðari hluta árs 1990 þrátt fyrir mikla eftirgangsmuni, og ekki hafi hún verið sýnd, þegar deilur risu í Flatey út af framkvæmdum stefndu Sigurðar og Oddnýjar Sigríðar. Ekkert sé á þessa útskrift minnst í bréfi lögmanns stefnanda Hafsteins, Arnmundar Backman hrl., sem hann riti þjóðminjaverði 12. júní 1989. Árni Jónsson, fyrrverandi landnámsstjóri, hafi ekki getað staðfest fyrir dóminum, að hann hafi staðfest útskriftina með því efni, sem hún sé í ljósriti stefnanda Hafsteins. Útskriftin sé grunsamlegt skjal og enginn réttur á því byggjandi.

Ekkert komi fram í gögnum Landnáms ríkisins um, að eignaryfirfærsla á húsinu Klausturhólum hafi farið fram.

Þótt svo yrði litið á, að útskrift stefnanda Hafsteins væri rétt sem eignarheimild, breyti það engu, því að landnámsstjóri hafi ekki haft heimild til þess að afhenda húsið til eignar.

Stefnendum hafi verið ljóst, að útskriftin sé röng, enda hafi þeir haft skiptagerðina undir höndum til samanburðar. Af þessari ástæðu geti traustfangsreglur stjórnarfarsréttar ekki átt við.

Ríkið sé eigandi hússins og hafi getað tekið það úr notum. Ekki hafi ver-

ið lögskylt að láta húsið fylgja jarðarafnotum, en það hafi aldrei verið hluti af jörð. Stefnendur hafi fengið annað hús til íbúðar og hafi ekki notað húsið Klausturhóla til búrekstrar. Umráð samkvæmt leigusamningi falli ekki undir ákvæði ábúðarlaga um uppsögn. Það hafi legið fyrir, að nauðsynlegt hafi verið að gera við húsið. Kostir Landnáms ríkisins hafi verið þeir að gera við húsið og ráðstafa því til leigu eða leigja það með viðhaldsskyldum. Síðari kosturinn hafi verið valinn. Þá hafi komið til álita, hvort leigja ætti húsið þeim listamönnum, sem hafi falað húsið til leigu, eða leigja ætti það ábúanda. Síðari kosturinn hafi verið valinn, enda hafi stefnendur sóst eftir því að fá húsið leigt. Þannig hafi stefnendur undirgengist þá kvöð, sem um geti í 32. gr. þjóðminjalaga nr. 52/1969. Þótt viðhaldsskylda félli þannig á stefnendur, hafi ríkið ekki losnað undan skyldum sínum sem eigandi friðlýsts húss. Breytingar á áformum um flugbrautargerð hafi gert það að verkum, að ekki hafi komið til greina að flytja húsið burt af sínum stað. Hinn 15. apríl 1988 hafi verið haldinn fundur ráðuneytismanna og stefnanda Hafsteins. Þar hafi stefnandi Hafsteinn haldið því fram, að hann ætti húsið, án þess að leggja fram nokkur skilríki um það. Það, að skipulag hafi ekki verið fyrir hendi, hafi ekki á nokkurn hátt komið í veg fyrir, að húsið yrði flutt.

Ljóst hafi verið, að viðgerð á húsinu hafi ekki þolað nokkra bið, en stefnendur hafi á þessum tíma verið búin að vanrækja viðhald hússins um 10 ára skeið. Þau hafi ekki heldur framkvæmt neinar lágmarksaðgerðir til þess að verja húsið skemmdum, og skemmdarverk hafi verið framin á því bæði úti og inni. Landbúnaðarráðuneytið hafi varðað miklu að standa við þá lagaskyldu að halda húsinu við. Þar sem stefnandi Hafsteinn hafi haldið því fram, að hann ætti húsið, hafi ekki komið til greina að setja stefnendum fresti um úrbætur á húsinu. Landbúnaðarráðuneytið hafi metið það svo, að til þess að það gæti staðið við lagaskyldu sína um viðhald hússins, yrði það að taka húsið úr umráðum stefnenda. Því hafi afnotasamningnum verið rift að hluta, og skilyrði fyrir þeirri riftun hafi vissulega verið fyrir hendi. Þessi aðgerð, að rifta afnotasamningnum að hluta, geti ekki talist þungbær fyrir stefnendur. Létt sé af þeim þeirri þungbæru skyldu að halda húsinu við. Heimild til þess að taka húsið úr afnotum fylgi heimild til þess að taka með nauðsynlegt land. Hefði húsinu verið ráðstafað til annarra í upphafi, hefðu stefnendur orðið að þola umferðarrétt um það land, sem þau fengu til afnota. Kvöð um umferðarrétt vegna hússins Klausturhóla sé ekki þungbærari en þær kvaðir um umferðarrétt, sem hvíli á því landi, sem stefnendur hafi fengið á leigu. Stefnandi Ólína hafi enga sérstöðu, að því er þetta varði, hún verði að þola afleiðingar vanefnda stefnanda Hafsteins.

Þá hafi stefnendur svipt sig rétti vegna tómlætis, því að þau hafi ekki svarað bréfi ráðuneytisins frá 4. ágúst 1988 um afstöðu þeirra til fyrirhugaðra ráðstafana landbúnaðarráðuneytisins. Þau hafi þannig í verki fallist á ráðstafanirnar.

Þótt litið yrði svo á, að stefnandi Hafsteinn hafi eignarheimild að húsinu, eigi engi að síður að sýkna af kröfu hans, sem byggist á viðskeytingarreglum. Ríkið sé eigandi landsins, sem húsið standi á, og það sé hluti fasteignar. Endurbæturnar séu mun verðmætari en húsið hafi verið. Hafsteinn hafi ekki framvísað eignarheimild, og hafi því landbúnaðarráðuneytið og stefndu Sigurður og Oddný Sigríður verið grandlaus. Þá beri að líta til þess, að máli skipti um eignaraðild að viðskeytingu, hverjir hagsmunir liggi að baki, hvort heldur þeir séu fjárhagslegir eða tilfinningalegir.

Því sé mótmælt, að stefnendur eigi rétt á að fá dæmdan virðisaukaskatt af málskostnaði.

Af hálfu stefndu Sigurðar og Oddnýjar Sigríðar var tekið undir málflutning stefnda landbúnaðarráðherra. Því var sérstaklega haldið fram, að landbúnaðarráðherra hefði verið heimilt að taka húsið Klausturhóla úr leiguumráðum stefnenda vegna vanrækslu þeirra á viðhaldi hússins. Stefndu hafi gert leigusamning við landbúnaðarráðuneytið í góðri trú, enda hafi ekkert komið fram um eignarheimild stefnanda Hafsteins að húsinu fyrr né síðar. Þau séu tengd húsinu sterkum tilfinningaböndum, þar sem það sé reist af afa þeirra. Þau hafi talið sig vera að vinna í þágu landbúnaðarráðuneytisins að endurbótum á húsinu.

IV.

Niðurstaða dómsins.

Skiptagerðin frá 25. september 1978 kveður á um það, hvernig eignum Landnáms ríkisins í Flatey á Breiðafirði er skipt til afnota á milli stefnenda annars vegar og Svanhildar Jónsdóttur hins vegar. Afnotaskiptin ná til hlunninda, lands og húsa. Það, sem í skiptagerðinni stendur um húsið Klausturhóla, þykir engan veginn verða skilið svo, að þar sé um að ræða eignarafsal á húsinu til stefnanda Hafsteins. Í leigusamningi, sem stefnendur gera við Landnám ríkisins 1. október 1978, er engin sérstök ákvæði að finna um húsið Klausturhóla né önnur hús, sem á hinu leigða landi standa. Ljósrit það af útskrift úr skiptagerðinni, sem stefnandi Hafsteinn hefur lagt fram í málinu, er ekki í samræmi við það, sem í henni stendur. Gegn mótmælum stefnda landbúnaðarráðherra við því, að útskrift þessi feli í sér eignaryfirfærslu eða hafi gildi að öðru leyti, þykir stefnandi Hafsteinn engan rétt, er hér skiptir máli, geta reist á skjali þessu. Stefnandi Hafsteinn hef-

ur þannig engin viðhlítandi gögn fært fram því til sönnunar, að hann eigi húsið Klausturhóla, og verður því krafa hans þar um ekki tekin til greina.

Samkvæmt því, sem að framan segir, verður ekki heldur fallist á það, að stefnandi Hafsteinn hafi eignast húsið Klausturhóla fyrir traustfang samkvæmt reglum stjórnarfarsréttar.

Ríkissjóður er því eigandi hússins Klausturhóla, en Landnámi ríkisins, sem nú hefur verið lagt niður, var afsalað húsinu með öðrum þar til greindum eignum Flateyjarhrepps samkvæmt afsali, dags. 13. apríl 1972.

Af þessari niðurstöðu leiðir sjálfkrafa, að hafna ber þeirri kröfu stefnanda Hafsteins, að allar endurbætur, sem stefndu Oddný Sigríður og Sigurður hafa látið eða munu láta vinna á Klausturhólum, séu og verði eign hans.

Kemur þá til skoðunar sú krafa stefnenda, að felld verði úr gildi ráðstöfun landbúnaðarráðherra á húsinu Klausturhólum ásamt landi umhverfis húsið og umferðarrétti til stefndu Oddnýjar Sigríðar og Sigurðar.

Samkvæmt leigusamningnum frá 1. október 1978 fengu stefnendur á leigu til lífstíðar hluta af fasteignum Landnáms ríkisins í Flatey, þ. á m. húsið Klausturhóla. Í 6. gr. leigusamningsins segir, að brjóti leiguliðar skilmála samningsins á nokkurn hátt, varði það útbyggingu. Um réttindi og skyldur aðila fer eftir ábúðarlögum og jarðalögum að öðru leyti en því, sem sérstaklega er tilgreint í samningnum. Þá er óumdeilt, enda skýrlega tekið fram í skiptagerðinni, að Klausturhólar höfðu verið friðlýstir, sbr. IV. kafla þáverandi þjóðminjalaga nr. 52/1969, og að stefnandi Hafsteinn tók við húsinu með þeirri kvöð.

Í skiptagerðinni frá 25. september 1978 stendur enn fremur, að leyfilegt sé að flytja húsið í burtu. Horfið var frá því að gera flugvöll á fyrirhuguðum stað. Var þá jafnframt úr sögunni sú nauðsyn, sem talin var á því að flytja húsið Klausturhóla í burtu, og hætt við þau áform. Ekki er upplýst, að stefnanda Hafsteini hafi verið sérstaklega tilkynnt skriflega um það, að hætt væri við þau áform, að húsið yrði flutt burt, fyrr en í bréfi ráðuneytisins til hans, dags. 4. ágúst 1988, kemur fram, að húsfriðunarnefnd leggist gegn brottflutningi hússins. Þetta þykir samt sem áður engu breyta um niðurstöðu í þessu máli.

Samkvæmt 32. gr. þjóðminjalaga nr. 52/1969 gat húsfriðunarnefnd lagt fyrir eiganda eða afnotahafa friðlýsts húss að gera umbætur á því innan hæfilegs frests eða látið gera umbætur á kostnað eiganda eða afnotahafa, væri tilmælum um umbætur ekki sinnt. Þessi grein laganna verður ekki skilin öðruvísi en svo, að með henni sé lögð viðhaldsskylda á eiganda og afnotahafa friðlýsts húss. Í 41. gr. þjóðminjalaga nr. 88/1989, sem tóku gildi 1.

janúar 1990 og leystu af hólmi lög nr. 52/1969 og breytingarlög nr. 42/1975, er þessi skylda lögð á húseiganda einan.

Hér kemur til álita, hvort landbúnaðarráðherra var heimilt sem umráðamanni eigna ríkisins í Flatey að svipta stefnendur vegna vanrækslu á viðhaldi umráðum hússins og lands í kringum það með þeim hætti, sem fram kemur í bréfi landbúnaðarráðuneytisins til stefnanda Hafsteins, dags. 4. ágúst 1988, bréfum, dags. 9. júní og 3. október 1989, og leigusamningi ráðuneytisins við stefndu Oddnýju Sigríði og Sigurð, sem undirritaður er 11. og 22. mars 1991.

Þótt í framangreindum bréfum sé riftun ekki nefnd berum orðum, verða bréfin ekki á annan hátt skilin en þar sé leigusamningi stefnenda frá 1. október 1978 rift að hluta. Verður að telja, að landbúnaðarráðuneytið hafi með þessum hætti komið á framfæri við stefnendur nægjanlegri tilkynningu um riftun leigusamningsins, enda þótt form hennar hefði mátt vera skilmerkilegra og forsendur skýrari.

Telja verður, eins og hér hagar til, að stefndi landbúnaðarráðherra hafi haft heimild í leigusamningnum sjálfum til þess að rifta honum að hluta vegna vanefnda leigutaka, án þess að fyrir lægi skriflegt álit úttektarmanna og jarðanefndar á vanefnd leiguliða, enda er kveðið á um þetta atriði í leigusamningnum sjálfum, en ekki vísað um það til ábúðar- og jarðalaga. Þess ber og að gæta, að aðstaðan var sérstök að því leyti, að húsið Klausturhólar var friðlýst.

Kemur þá til skoðunar, hvort forsendur fyrir riftuninni voru nægar. Eins og að framan er rakið, höfðu Klausturhólar verið friðlýstir, þegar leigusamningurinn var gerður. Stefnendur vissu eða máttu vita, að samkvæmt friðlýsingunni og ákvæðum ábúðarlaga hvíldi á þeim skylda til að halda húsinu við. Í gögnum málsins kemur fram, að húsið hafi legið undir æ meiri skemmdum, eftir því sem árin liðu, svo sem við mátti búast. Upplýst verður að telja, að stefnendur hafi fátt gert til að varðveita húsið og ekkert, sem að haldi kom. Stefnendur brugðust því gersamlega skyldum sínum. Þykir þar hvorki máli skipta, þótt um skeið hafi verið uppi áform um að flytja húsið í burtu, né að ekki virðist hafa verið brýnd fyrir stefnendum skylda þeirra til að halda húsinu við. Ekki er upplýst, að stefnendur hafi gagnvart landbúnaðarráðuneytinu eða húsfriðunarnefnd nokkru sinni haft uppi áform eða áætlanir um viðhald eða endurbætur hússins, sem voru taldar brýnar. Þess ber og að gæta, að á ríkinu sem eiganda hússins hvíldi einnig viðhaldsskylda, sem því bar að sinna. Á grundvelli þessa verður að telja, að landbúnaðarráðherra hafi verið heimilt að rifta leigusamningnum við stefnendur með þeim hætti, sem hann gerði. Verður því sú krafa stefnenda, sem til umfjöllunar hefur verið síðast hér að framan, ekki tekin til greina.

Niðurstaðan er því sú, að sýkna ber stefndu af öllum kröfum stefnenda. Eftir atvikum þykir rétt, að hver aðili beri sinn kostnað af málinu.

Dómsorð:

Stefndu, landbúnaðarráðherra, Sigurður Jónsson og Oddný Sigríður Jónsdóttir, skulu vera sýkn af kröfum stefnenda, Ólínu Jóhönnu Jónsdóttur og Hafsteins Guðmundssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 6. apríl 1995.

Nr. 276/1993. **Skúli Magnússon**
(Magnús Thoroddsen hrl.)
gegn
Verksmiðjunni Vífilfelli hf.
(Ólafur Axelsson hrl.)

Húsaleiga. Endurgreiðslukrafa. Virðisaukaskattur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Hrafn Bragason hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Gunnar M. Guðmundsson, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 30. júní 1993. Hann krefst sýknu af kröfum stefnda. Jafnframt krefst hann þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 5.666.016 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 af 580.871 krónu frá 1. janúar 1992 til 1. febrúar s. á., af 1.161.431 krónu frá þeim degi til 1. mars s. á., af 1.741.372 krónum frá þeim degi til 1. apríl s. á., af 2.321.623 krónum frá þeim degi til 1. maí s. á., af 2.902.183 krónum frá þeim degi til 1. júní s. á., af 3.486.463 krónum frá þeim degi til 1. júlí s. á., af 4.071.053 krónum frá þeim degi til 1. ágúst s. á., af 4.656.263 krónum frá þeim degi til 1. september s. á., af 5.643.748 krónum frá þeim degi til 24. september s. á. og af 5.666.016 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar úr hendi stefnda í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar úr hendi áfrýjanda fyrir Hæstarétti.

Það er ágreiningslaust, að áfrýjanda barst skeyti frá stefnda 30. október 1989 með gildri uppsögn á ótímabundnum leigusamningi aðila frá 14. október 1987 um húseign áfrýjanda að Draghálsi 10. Í skeytinu bauðst stefndi til að afhenda áfrýjanda húsnæðið 31. desember s. á. eða hvenær sem áfrýjandi óskaði síðar á uppsagnartímanum, sem var samkvæmt leigumálanum sex mánuðir. Áfrýjandi svaraði ekki skeyti þessu og hafði hvorki þá né síðar samband við stefnda um rýmingu húsnæðisins. Hann kveðst hins vegar hafa hringt í Búnaðarbanka Íslands, sem sá um innheimtu leigu fyrir hús-

næðið, og tilkynnt uppsögnina. Engu að síður var haldið áfram að innheimta leigu í 20 mánuði, eftir að liðinn var sex mánaða uppsagnartími á samningnum, án þess að áfrýjandi gerði frekari ráðstafanir til að koma í veg fyrir það. Af hálfu stefnda er á því byggt, að umkrafðar greiðslur hafi verið inntar af hendi fyrir mistök. Fljótlega eftir að áfrýjanda barst uppsögn leigumálans, hóf hann að gera ráðstafanir til að leigja húsnæðið að nýju. Í aðilaskýrslu hans fyrir dómi við aðalflutning málsins í apríl 1993 kemur fram, að það hafði þá enn ekki tekist.

Samkvæmt 14. gr. leigumálans skyldu ákvæði laga nr. 44/1979 um húsaleigusamninga gilda um réttindi og skyldur samningsaðila umfram það, sem kveðið var á í samningnum, og eftir því sem við gæti átt. Í 17. gr. laganna er mælt svo fyrir, að líði mánuður frá því, að leigutíma lauk samkvæmt uppsögn, og leigutaki haldi áfram að hagnýta hið leigða húsnæði, geti leigusali krafist þess, að leigumálinn framlengist ótímabundið. Þótt stefndi hafi átt í húsnæðinu einhverja lausamuni eftir uppsögn á leigusamningnum, verður ekki litið svo á, að hann hafi haldið áfram að hagnýta það að liðnum uppsagnartíma. Er þá meðal annars höfð hliðsjón af því aðgerðaleysi áfrýjanda, sem að framan er lýst. Engin krafa kom heldur fram um það frá áfrýjanda, að samningurinn framlengdist ótímabundið. Þegar af þessum ástæðum gat ekki orðið um slíkt að ræða.

Samkvæmt þessu og að öðru leyti með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að fallast á það með héraðsdómara, að atvikum, sem mál þetta snýst um, sé svo háttað, að fullnægt sé lagaskilyrðum til þess, að stefndi megi koma fram endurgreiðslukröfu á hendur áfrýjanda. Fjárhæð hennar út af fyrir sig sætir ekki andmælum um annað en virðisaukaskatt af hinni ofgreiddu leigu.

Í greinargerð áfrýjanda í héraði var því sérstaklega mótmælt, að hann yrði dæmdur til að endurgreiða virðisaukaskattinn, þar eð stefndi hljóti að hafa fengið hann endurgreiddan sem innskatt í samræmi við ákvæði VII. kafla laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt og síðari breytingar á þeim lagaákvæðum. Í héraðsdómi er fullyrt, að áfrýjandi hafi fallið frá þessum mótmælum, en fyrir Hæstarétti er því haldið fram af hálfu áfrýjanda, að það sé rangt. Kemur þetta fram í greinargerð hans og var ítrekað við munnlegan málflutning.

Samkvæmt 8. tl. 3. mgr. 2. gr. laga nr. 50/1988 er fasteignaleiga

undanþegin virðisaukaskatti. Í 1. mgr. 6. gr. laganna segir á hinn bóginn, að fjármálaráðherra geti sett reglur um, að fyrirtæki, sem selja aðra þjónustu en þá, sem skattskyld er samkvæmt 2. gr. laganna, geti farið fram á skráningu (frjálsa skráningu). Vísað er til reglugerða þar um, m. a. reglugerðar nr. 577/1989. Í 1. mgr. 4. gr. hennar segir, að sá, sem í atvinnuskyni leigi fasteign eða hluta fasteignar, geti sótt um frjálsa skráningu til skattstjóra. Í 1. mgr. 6. gr. reglugerðarinnar segir, að leigusali, sem fær heimild til frjálsrar skráningar, skuli innheimta útskatt af leigugjaldinu, og í 2. mgr., að virðisaukaskattsskyldur leigutaki megi telja skattinn af leigugjaldinu til innskatts samkvæmt almennum reglum laga nr. 50/1988.

Ætla verður, að virðisaukaskattur á leigu í skiptum málsaðila eigi rætur að rekja til nefndra laga- og reglugerðarákvæða, þótt hvergi sé að því vikið í gögnum málsins.

Eigi eru efni til að undanþiggja áfrýjanda skyldu til að endurgreiða stefnda virðisaukaskattinn, enda verður að gera ráð fyrir því, að ágreiningsefni þetta sem og álitaefni, er varða skattlagningu, sem væntanlega hefur átt sér stað í tengslum við hina ofgreiddu leigu, fái aðilar að uppkveðnum dómi þessum leyst úr hvor fyrir sig með atbeina skattyfirvalda.

Með vísun til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta niðurstöðu hans um gagnkröfu áfrýjanda í héraði.

Samkvæmt því, sem að framan greinir, ber að dæma áfrýjanda til að greiða stefnda 10.768.687 krónur (11.156.022 – 387.335) með dráttarvöxtum, eins og í dómsorði greinir.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður í héraði falli niður.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Áfrýjandi, Skúli Magnússon, greiði stefnda, Verksmiðjunni Vífilfelli hf., 10.768.687 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 8.979.394 krónum frá 10. apríl 1992 til 1. nóvember s. á., en af 10.768.687 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Málskostnaður í héraði fellur niður.

Áfrýjandi greiði stefnda 300.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 3. maí 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 7. apríl sl., er höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur af Verksmiðjunni Vífilfelli hf., Haga við Hofsvallagötu, Reykjavík, gegn Skúla Magnússyni, Lækjarási 2, Reykjavík, með stefnu, birtri 10. apríl 1992.

Stefndi höfðaði gagnsakarmál með gagnstefnu á hendur stefnanda, sem þingfest var í Héraðsdómi Reykjavíkur 1. október 1992. Gagnsökin var sameinuð aðalsök að kröfu gagnstefnanda.

Kröfur aðila.

Aðalstefnandi gerir þær kröfur, að aðalstefndi verði dæmdur til greiðslu skuldar, að fjárhæð 11.156.022 kr. ásamt [dráttarvöxtum og málskostnaði].

Af hálfu aðalstefnda eru í aðalsök gerðar þær kröfur, að hann verði sýknaður af öllum kröfum aðalstefnanda. Þá krefst hann þess, að aðalstefnandi verði dæmdur til að greiða sér málskostnað [...].

Í gagnsök eru af hálfu gagnstefnanda gerðar þær kröfur, að gagnstefndi verði dæmdur til greiðslu skuldar, að fjárhæð 5.666.016 kr. ásamt [nánar tilgreindum dráttarvöxtum og málskostnaði].

Gagnstefndi krefst sýknu af öllum kröfum gagnstefnanda í gagnsök og að gagnstefnanda verði gert að greiða sér málskostnað.

Yfirlit yfir málsatvik og ágreiningsefni.

Aðalstefnandi tók á leigu húsnæði hjá aðalstefnda að Draghálsi 10 í Reykjavík með leigusamningi, dags. 14. október 1987. Leigutíminn var ótímabundinn frá 1. nóvember s. á., og skyldi segja samningnum upp með skriflegum og sannanlegum hætti. Uppsagnarfrestur var sex mánuðir frá fyrsta degi næsta mánaðar, eftir að uppsögn hafði verið send.

Ágreiningslaust er í málinu, að aðalstefnandi sagði leigusamningnum upp með símskeyti, dags. 30. október 1989. Hins vegar greinir aðila á um það, hvort aðalstefnandi skilaði húsnæðinu í hendur aðalstefnda í umsömdu ástandi og áður en uppsagnarfrestinum lauk.

Af hálfu aðalstefnanda er því haldið fram, að hann hafi farið úr húsnæðinu á fyrri hluta árs 1990. Uppsagnarfresti hafi lokið 1. maí 1990, og hafi aðalstefnandi ekki átt að greiða leigu eftir þann tíma. Gíróseðlar voru hins vegar sendir mánaðarlega frá bankanum, sem sá um að innheimta leigugreiðslurnar, og greiddi aðalstefnandi þá svo og reikninga, sem sendir voru vegna rafmagns og hita til ársloka 1991. Aðalstefnandi heldur því fram, að þetta

hafi verið greitt fyrir mistök, og hefur hann höfðað málið til endurheimtu á því, sem hann telur vera ofgreidda leigu, rafmagn og hita. Ekki er deilt um fjárhæðir í þessu sambandi, eftir að fallið var frá kröfu aðalstefnanda í rekstri málsins um dráttarvexti af virðisaukaskatti, en lýst var yfir við munnlegan málflutning, að andmæli aðalstefnda í greinargerð á dskj. nr. 9 við virðisaukaskatti ættu ekki lengur við.

Aðalstefnandi heldur því fram, að mistökin við leigugreiðslurnar hafi komið í ljós í ársbyrjun 1992. Af hálfu aðalstefnanda var aðalstefnda sent bréf 28. febrúar s. á., þar sem farið er fram á endurgreiðslu á því, sem aðalstefnandi telur sig hafa ranglega greitt. Af hálfu aðalstefnda var því hafnað með bréfi, dags. 5. mars s. á., en mál þetta var síðan höfðað, eins og áður er komið fram, með stefnu, sem birt var 10. apríl s. á.

Gagnstefnandi heldur því fram, að gagnstefndi hafi hvorki skilað af sér húsnæðinu né lyklum að því. Þar sem svo var og jafnframt vegna þess að hann hélt áfram að greiða leigufjárhæðina, hafi leigusamningurinn tekið gildi á nýjan leik.

Gagnstefnandi heldur því einnig fram, að nýr uppsagnarfrestur hafi byrjað að líða 1. apríl 1992 eða fyrsta dag næsta mánaðar, eftir að hann fékk bréf lögmanns gagnstefnda frá 28. febrúar s. á., en var póstlagt 2. mars s. á. Í gagnsakarmálinu krefur gagnstefnandi gagnstefnda um húsaleigu fyrir tímabilið 1. janúar 1992 til 1. október 1992 svo og rafmagns- og hitakostnað fyrir sama tímabil. Einnig krefur hann um kostnað, sem hann hefur látið meta, vegna lagfæringa á hinu leigða húsnæði, sem hann telur gagnstefnda ekki hafa skilað í umsömdu ástandi.

Gagnstefndi heldur því hins vegar fram, að hann hafi skilað húsnæðinu í réttu ástandi fyrri hluta árs 1990, eins og áður segir.

Málsástæður og lagarök aðila.

Aðalstefnandi miðar við það, að leigutíma umrædds húsnæðis hafi lokið 30. apríl 1990. Hann hafi engin afnot haft af húsnæðinu eftir marsmánuð það ár, og hafi starfsmaður sinn komið húslyklum til aðalstefnda. Aðalstefnandi telur, að aðalstefndi eigi mestan þátt í því, að mistökin urðu við leigugreiðslurnar svo og við greiðslur fyrir rafmagn og hita. Aðalstefndi hafi látið bankann senda greiðsluseðlana, sem starfsmenn aðalstefnanda greiddu án skyldu. Greiðslurnar hafi því verið inntar af hendi í rangri trú. Fyrirtæki aðalstefnanda sé stórt og deildaskipt, og því hafi ekki legið fyrir réttar upplýsingar hjá þeim, sem greiddi gíróseðlana. Þar að auki hafi aðalstefnandi einnig haft á leigu húsnæði við hliðina á húsnæði aðalstefnda og mistökin því ekki komið í ljós fyrr en í ársbyrjun 1992. Ekkert samband hafi verið milli þess, að aðalstefnandi greiddi gíróseðlana, og skila hans á hús-

næðinu, enda hafi því verið skilað í mars 1990 og aðalstefnandi ekki nýtt það á nokkurn hátt eftir þann tíma, eins og áður er komið fram. Aðalstefndi hafi vitað eða mátt vita, að hann hafi engan rétt átt á umræddum greiðslum. Hann hafi því tekið við þeim í vondri trú. Í máli þessu væri aðeins krafið um endurgreiðslu á því, sem ofgreitt væri, en var greitt í trausti þess, að virt bankastofnun sendi ekki rukkanir nema fyrir réttum skuldum.

Aðalstefnandi vísar til þess, að aðalstefndi hafi á þessum tíma reynt að leigja húsnæðið öðrum. Hann hafi haft skilti í glugga að Draghálsi 10 um, að húsnæðið væri til leigu, og einnig upplýsingar um viðkomandi símanúmer. Skiltið hafi verið þarna allt fram í byrjun árs 1992, þegar athugasemdir voru gerðar af hálfu aðalstefnanda um þær greiðslur, sem hann telur sig hafa innt af hendi umfram skyldu. Væntanlegir leigutakar hafi nokkrum sinnum komið og skoðað húsnæðið, bæði á uppsagnartímanum og eftir að hann var liðinn, og hljóti aðalstefnda því að hafa verið ljóst, að aðalstefnandi var farinn úr húsinu og nýtti ekki húsnæðið á þeim tíma, sem hér er deilt um. Aðalstefndi hafi því ekki getað verið í góðri trú.

Aðalstefnandi mótmælir því sérstaklega, að hann hafi notfært sér „plan" fyrir framan húsið fyrir gáma og bifreiðar. Hann heldur því einnig fram, að ekkert hafi verið athugavert við húsnæðið á þeim tíma, þegar hann skilaði því, og ekki verið um það að ræða, að hann hafi skilið þar eftir einhverja muni. Hann hefur í því sambandi vitnað til framburðar Antons Antonssonar og Margrétar Blöndal, sem skoðuðu húsnæðið vorið 1990 eða 1991 sem væntanlegir leigutakar, en þau hafi bæði borið fyrir rétti, að það hafi verið í ágætisástandi. Þá telur aðalstefnandi einnig sannað með framburði sömu vitna, að aðalstefndi hafi haft lykla að húsnæðinu, þegar hann sýndi vitnunum það, en aðalstefnandi telur það rangt hjá aðalstefnda, að hann hafi ekki skilað lyklum, sem fylgdu hinu leigða húsnæði. Loks vísar aðalstefnandi til þess, að starfsmaður rafmagnsveitunnar hafi haft samband við aðalstefnda vegna álesturs af rafmagnsmæli í húsinu, og hafi aðalstefndi þá haft aðgang að húsnæðinu og umsjón með því samkvæmt framburði ofangreinds starfsmanns.

Aðalstefnandi vísar til reglna samninga- og kröfuréttar um endurgreiðslu ofgreidds fjár. Þá bendir hann á, að aðalstefndi hafi aldrei kannað, hvort aðalstefnandi hefði hug á að leigja húsnæðið áfram, né hafi hann gert kröfu um framlengingu leigusamninganna á grundvelli 17. gr. laga um húsaleigusamninga nr. 44/1979. Um dráttarvaxtakröfu vísar aðalstefnandi til 4. mgr. 9. gr. vaxtalaga, en dráttarvaxta er krafist af kröfunni að frádregnum virðisaukaskatti frá birtingardegi stefnu.

Aðalstefnandi mótmælir því, að nýr leigusamningur hafi stofnast fyrir

það, að lyklum hafi ekki verið skilað, enda styðjist sú kenning ekki við neina lagastoð. Einnig mótmælir hann því, að samningurinn hafi framlengst vegna þess, að hann hafi ekki skilað húsnæðinu í tæka tíð, eða að eitthvað hafi verið athugavert við húsnæðið, þegar hann skilaði því. Aðalstefnandi telur, að hann hafi skilað húsnæðinu í samræmi við 7. gr. húsaleigusamningsins og 28. gr. húsaleigulaga. Hann hafi skilað því í sama ástandi og hann tók við því. Hafi aðalstefndi haft einhverjar athugasemdir, hafi honum borið að óska eftir lagfæringum, þegar honum var afhent húsnæðið í lok leigutíma. Hann mótmælir því, að hann beri nokkra ábyrgð á húsnæðinu, eftir að leigutíma lauk. Loks telur aðalstefnandi það ekki stutt neinni lagastoð, að nýr leigusamningur hafi getað stofnast vegna þess, að hann hafi farið úr húsnæðinu án þess að þrífa það.

Aðalstefndi reisir kröfur sínar í málinu á því, að aðalstefnandi hafi ekki skilað húsnæðinu svo og lyklum að því, svo sem honum hafi borið skylda til samkvæmt samningi aðila, venju og 28. gr. laga um húsaleigusamninga nr. 44/1979. Sönnunarbyrðin fyrir því, að lyklum hafi verið skilað, hvíli á aðalstefnanda. Leigusamningurinn hafi verið ótímabundinn, og þar sem aðalstefnandi hafi haldið áfram að nýta húsnæðið, eftir að uppsagnarfresti lauk, hafi samningurinn tekið gildi að nýju samkvæmt 17. gr. ofangreindra laga, og er krafa aðalstefnda um greiðslu fyrir leigu, hita og rafmagn til 1. október 1992 samkvæmt þessu. Hvernig aðalstefnandi nýtti húsnæðið á leigutímanum, telur aðalstefndi hafa verið á ábyrgð aðalstefnanda sjálfs, en aðalstefndi heldur því fram, að aðalstefnandi hafi bæði nýtt húsnæðið sjálft svo og bílastæði við húsið.

Aðalstefndi mótmælir því, að hann hafi reynt að leigja húsnæðið, eftir að leigusamningurinn tók gildi að nýju. Hann mótmælir því einnig, að hann hafi verið í vondri trú um leigugreiðslurnar. Aðalstefnandi hafi sýnt af sér stórfellt gáleysi með því að halda húsnæðinu fyrir aðalstefnda og halda áfram að greiða leigu, hafi hann í raun ætlað sér að skila húsnæðinu. Þetta ástand hafi varað í mjög langan tíma, án þess að aðalstefnandi gerði nokkuð til að leiðrétta það, sem hann sjálfur telur hafa verið mistök, og leiði það tómlæti til þess, að hann eigi engan rétt á endurgreiðslum. Aðalstefnandi hafi greitt það, sem honum bar að greiða, og þar sem hann hafi haldið áfram að nýta húsnæðið, eigi reglur um endurgreiðslur ekki við. Þá heldur aðalstefndi því fram, að það myndi bitna harkalegar á honum að þurfa að endurgreiða aðalstefnanda leigugreiðslurnar en á aðalstefnanda, fái hann greiðslurnar ekki til baka. Aðalstefnandi sé í þessu tilfelli hinn fjárhagslega sterki aðili. Þessu hefur verið mótmælt af hálfu aðalstefnanda.

Um bótakröfuna í gagnsök vísar gagnstefnandi til þess, að gagnstefndi

hafi ekki skilað húsnæðinu í því ástandi, sem leigusamningur geri ráð fyrir. Í honum sé kveðið svo á, að gagnstefndi skuli skila húsnæðinu í hendur gagnstefnanda í sama ástandi og hann tók við því, máluðu og óskemmdu. Gagnstefnandi hefur lagt fram matsgerð dómkvaddra matsmanna, sem dagsett er 14. júlí 1992. Til grundvallar matinu liggur skoðun matsmanna 6. júlí 1992 svo og yfirlýsingar um úttektir, dags. 2. nóvember 1987 og 4. maí 1992, og húsaleigusamningur aðila frá 14. október 1987. Samkvæmt matinu, sem báðir matsmenn hafa staðfest fyrir dómi, komi fram, að þeir eru báðir sammála um, að til að koma hinu leigða húsnæði í sama ástand og það var í 2. nóvember 1987 þurfi að hreinsa gólf á báðum hæðum svo og gler og glugga, fjarlægja milliveggi á 2. hæð og slitrur úr veggjum á 1. hæð, mála veggi, ofna, loft og handrið, endurnýja tvær hurðir og þröskuld við innkeyrsludyr. Kostnað meta þeir samtals 402.275 kr.

Kröfur í gagnsök sundurliðar gagnstefnandi þannig:

Húsaleiga frá 1. janúar 1992 til 1. október s. á.	kr.	5.241.473
Rafmagn á sama tíma	–	1.532
Hiti á sama tíma	–	20.736
Kostnaður samkv. matsgerð	–	402.275
	Samtals kr.	5.666.016

Gagnstefndi mótmælir ofangreindum bótakröfum. Hann mótmælir því, að matsgerðin, sem gagnstefnandi vísar til, hafi sönnunargildi í málinu, þar sem mat og skoðun fór fram rúmum tveimur árum eftir, að gagnstefndi losaði húsnæðið. Matsgerðin geti því ekki verið nein sönnun þess, að húsnæðinu hafi ekki verið skilað í viðunandi ásigkomulagi. Af hálfu gagnstefnda er því haldið fram, að þrif og ræsting hafi farið fram á þeim tíma, er hann hvarf úr húsnæðinu. Hann bendir á, að brotist hafi verið inn í húsið á þeim tíma, sem það stóð autt á ábyrgð gagnstefnanda, og að leiða megi getum að því, að húsnæðinu hafi verið spillt við innbrotið. Þá hafi tæp tvö ár liðið, frá því að gagnstefndi fór úr húsnæðinu, þar til gagnstefnandi hafi gert athugasemdir við skilin á því. Með þessu hafi gagnstefnandi sýnt af sér ótvírætt tómlæti, og séu því allar kröfur hans um ófullnægjandi skil á húsnæðinu fallnar brott. Þá er bótakröfum gagnstefnanda mótmælt á þeim grundvelli, að hann sé að krefjast þess, að gagnstefndi greiði bætur vegna skemmda á húsnæðinu, á sama tíma og hann er að krefjast efnda á ótilteknum leigusamningi, sem hann telji, að hafi stofnast. Ef leigusamningurinn væri enn í gildi, hefðu ekki orðið nein skil á húsnæðinu og því alls ekki um að ræða skyldu gagnstefnda að greiða fyrir þrif og annan kostnað.

Af hálfu gagnstefnanda er því sérstaklega mótmælt, að bótakrafan hafi

komið of seint fram, en hún hafi af hans hálfu verið sett fram, strax og ástæða varð til, sbr. bréf hans, sem dagsett er 3. mars 1992, á dskj. nr. 10 og matsgerð, sem lögð var fram 1. október s. á.

Niðurstöður.

Telja verður ósannað með vísan til þess, sem hér að framan er rakið, að aðalstefnandi hafi notað húsnæðið, sem hér um ræðir, eftir að uppsagnarfresti lauk 30. apríl 1990. Þegar litið er til þess, að aðalstefnandi tilkynnti aðalstefnda með símskeyti í október 1989, að hann myndi afhenda húsnæðið eftir 31. desember sama ár eftir óskum aðalstefnda, þykir aðalstefndi ekki geta borið fyrir sig, að húsnæðinu hafi ekki verið skilað. Ekki er gert ráð fyrir því í málinu, að aðalstefndi hafi gert þá kröfu, að leigusamningurinn framlengdist ótímabundið, eða að hann hafi gert aðalstefnanda það ljóst, er leigutíma lauk, að hann liti svo á, að samningurinn hefði tekið gildi að nýju. Með vísan til þessa verður ekki unnt að fallast á þá lögskýringu aðalstefnda, að leigusamningur aðila hafi tekið gildi að nýju, eftir að leigutíma lauk vegna uppsagnar aðalstefnanda. Samkvæmt þessu þykir rétt að líta svo á, að greiðslur þær, sem aðalstefnandi krefur um endurgreiðslu á í máli þessu, hafi hann innt af hendi án skyldu.

Ekki liggur annað fyrir í málinu en aðalstefnandi hafi krafið aðalstefnda um endurgreiðslu, þegar er honum varð ljóst, að hann hafði ranglega greitt umræddar fjárhæðir. Þótt fallast megi á, að langur tími hafi liðið, þar til aðalstefnanda urðu mistökin ljós, verður í því sambandi jafnframt að líta til þess og miða við það, að ástæðan til, að aðalstefnandi greiddi þær fjárhæðir, sem hér um ræðir, hafi verið sú, að honum voru sendir, án hans atbeina, umræddir gíróseðlar og reikningar til greiðslu. Þá liggur ekkert annað fyrir í málinu en yfirlýsing aðalstefnda sjálfs um, að það myndi bitna harkalegar á honum að þurfa að endurgreiða umræddar fjárhæðir en á aðalstefnanda að fá þær ekki endurgreiddar, en þessari yfirlýsingu aðalstefnda er mótmælt af hálfu aðalstefnanda. Að þessu virtu þykir rétt að taka kröfur aðalstefnanda um endurgreiðslu á umræddum fjárhæðum til greina.

Kröfur gagnstefnanda um leigugreiðslur árið 1992 eiga samkvæmt því, sem hér hefur komið fram, ekki við rök að styðjast, og verða þær því ekki teknar til greina. Sama á við um greiðslur fyrir hita og rafmagn á því ári.

Bótakröfur gagnstefnanda eru rökstuddar með vísan til matsgerðar, sem lögð hefur verið fram í málinu, yfirlýsinga um úttektir og leigusamnings málsaðila. Í gögnum þessum kemur fram, að tilteknar lagfæringar þurfi að fara fram til að koma hinu leigða húsnæði í það ástand, sem samningur aðila gerir ráð fyrir, að gagnstefndi skili því í. Gagnstefndi hefur sjálfur ekki lagt fram nein gögn, er staðfesti, að húsnæðið hafi verið í umsömdu ástandi,

er hann skilaði því í ársbyrjun 1990, eða að þeim atriðum hafi eigi á þeim tíma verið áfátt, sem matsmenn telja, að lagfæra þurfi til að koma húsnæðinu í umsamið ástand. Þykir því rétt að leggja gögn þau, sem gagnstefnandi vísar til í þessu sambandi, til grundvallar bótakröfu hans í málinu, enda hefur þeim ekki verið hnekkt með haldbærum rökum að öðru leyti en því, að kröfu um hreinsun á gleri og gólfi, að fjárhæð 14.940 kr., þykir ekki unnt að taka til greina svo löngu eftir, að aðalstefnandi fór úr húsnæðinu. Telja verður, að kröfur gagnstefnanda hafi að öðru leyti komið fram í tæka tíð, eins og á stóð. Verða bótakröfur gagnstefnanda því teknar til greina að þessu leyti, samtals að fjárhæð 387.335 kr., með dráttarvöxtum frá 1. nóvember 1992, sbr. 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, en matsgerð, sem bótakrafan er reist á, var lögð fram í dóminum 1. október 1992.

Með vísan til niðurstöðu í aðalsök og gagnsök þykir rétt, að aðalstefndi greiði aðalstefnanda í málskostnað 350.000 kr. ásamt vöxtum, eins og greinir í dómsorði.

Dóm þennan kvað upp Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari.

Dómsorð:

Aðalstefndi, Skúli Magnússon, greiði aðalstefnanda, Verksmiðjunni Vífilfelli hf., 11.156.022 kr. ásamt dráttarvöxtum af 8.979.394 kr. frá 10. apríl 1992 til greiðsludags, en dráttarvextir leggjast við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 12 mánuðum eftir upphafsdag vaxta.

Gagnstefndi, Verksmiðjan Vífilfell hf., greiði gagnstefnanda, Skúla Magnússyni, 387.335 kr. ásamt dráttarvöxtum, eins og þeir eru á hverjum tíma, frá 1. nóvember 1992 til greiðsludags, sem leggjast við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. nóvember 1993.

Aðalstefndi greiði aðalstefnanda 350.000 kr. í málskostnað ásamt dráttarvöxtum frá 15. degi eftir dómsuppkvaðningu til greiðsludags, sem leggjast við höfuðstól málskostnaðar á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 12 mánuðum eftir upphafsdag vaxta.

Fimmtudaginn 6. apríl 1995.

Nr. 38/1994. **Ásgeir S. Ásgeirsson**
(Hilmar Ingimundarson hrl.)
gegn
Barri sf.
(Jón Magnússon hrl.)

Málskostnaðartrygging.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Mál þetta var þingfest í Hæstarétti 2. mars 1994. Með bréfi stefnda 24. febrúar 1995 var þess krafist, að áfrýjanda yrði gert að leggja fram málskostnaðartryggingu.

Áfrýjandi krefst þess, að kröfu stefnda verði hafnað og hann dæmdur til að greiða sér málskostnað í þessum þætti málsins.

Rök stefnda eru þau, að bú áfrýjanda hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta 14. nóvember 1994. Hinn 16. febrúar 1995 hafi skiptastjóri gefið út yfirlýsingu um, að þrotabúið væri talið eignalaust og tæki ekki við rekstri málsins. Séu allar líkur á, að áfrýjandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Þetta hafi gerst eftir þingfestingu málsins, og sé krafan um málskostnaðartryggingu fram komin, um leið og tilefni gafst. Reisir stefndi kröfu sína á b-lið 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 166. gr. sömu laga, sbr. 20. gr. laga nr. 38/1994.

Af hálfu áfrýjanda er kröfu stefnda mótmælt með þeim rökum, að stefnda hafi borið að setja fram kröfu um málskostnaðartryggingu í síðasta lagi, þegar hann skilaði greinargerð til Hæstaréttar 15. desember 1994. Bú áfrýjanda hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta að kröfu stefnda á grundvelli árangurslausrar löggeymslu samkvæmt héraðsdómi í máli þessu, en hún fór fram 18. apríl 1994. Stefnda hafi verið kunnugt um efnahag áfrýjanda þegar við framkvæmd löggeymslunnar.

Telja verður, að stefnda hafi verið nægilega kunnugt um efnahag áfrýjanda 18. apríl 1994 til þess að setja fram kröfu um málskostn-

aðartryggingu. Er hún of seint fram komin, og ber því að hafna henni, sbr. upphafsákvæði 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991.

Málskostnaður verður ekki dæmdur í þessum þætti málsins.

Á l y k t a r o r ð:

Kröfu stefnda, Barrs sf., um málskostnaðartryggingu er hafnað.

Föstudaginn 7. apríl 1995.

Nr. 96/1995. **Gnípa hf.**
(Othar Örn Petersen hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Jón G. Tómasson hrl.)

Kærumál. Frávísun. Fyrirsvar. Vanreifun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 28. febrúar 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 20. mars sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðinn 22. febrúar 1995, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila var vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og að lagt verði fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar og dómsuppsögu. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

I.

Samkvæmt gögnum málsins á það rætur að rekja til þess, að á árabilinu 1988 til 1992 flutti sóknaraðili inn til landsins frystar franskar kartöflur í samtals 92 vörusendingum frá fyrirtækinu Meijer Frozen Foods b.v. í Hollandi. Við tollafgreiðslu þessara vörusendinga innti sóknaraðili af hendi gjöld samkvæmt aðflutningsskýrslum, en þau virðast af fyrirliggjandi gögnum hafa alls numið yfir 50.000.000 króna. Gjöld þessi voru nánar tiltekið tollur og jöfnunargjald auk virðisaukaskatts, þegar leið á umrætt tímabil.

Árið 1992 virðast tollyfirvöld hafa tekið fyrrgreindan innflutning sóknaraðila til athugunar. Leiddi það til þess, að ríkistollstjóri tilkynnti sóknaraðila með bréfi 4. mars 1993, að aðflutningsgjöld

vegna þessa innflutnings hefðu verið endurákveðin. Samkvæmt bréfinu litu tollyfirvöld svo á, að sýnt væri, að sóknaraðili hefði í samstarfi við erlenda seljandann vantalið innkaupsverð umræddra vörusendinga um verulega fjárhæð. Eftir sundurliðuðum útreikningi vegna hverrar vörusendingar var talið, að vangreidd aðflutningsgjöld vegna þessa innflutnings hefðu alls numið 47.357.007 krónum. Greindi ríkistollstjóri frá því í bréfi sínu, að tollstjóranum í Reykjavík yrði falið að innheimta þessa fjárhæð hjá sóknaraðila með dráttarvöxtum.

Sóknaraðili skaut þessari ákvörðun ríkistollstjóra til ríkistollanefndar 2. apríl 1993. Var úrskurður felldur þar á málið 28. maí 1993, en samkvæmt honum voru vangreiddu aðflutningsgjöldin lækkuð í 41.108.068 krónur. Af þeirri fjárhæð var tollur 3.453.130 krónur, jöfnunargjald 27.963.218 krónur og virðisaukaskattur 9.691.720 krónur. Hinn 8. nóvember 1993 var samkvæmt kröfu tollstjórans í Reykjavík gert fjárnám hjá sóknaraðila fyrir þessari fjárhæð auk dráttarvaxta.

II.

Í máli þessu gerir sóknaraðili kröfur, sem greina má í tvo meginflokka. Annars vegar krefst hann ógildingar á úrskurði ríkistollanefndar frá 28. maí 1993, en þá kröfu virðist hann styðja jöfnum höndum því, að formgallar hafi verið á meðferð máls hans fyrir nefndinni og að niðurstaða nefndarinnar sé að efni til röng. Hins vegar telur sóknaraðili sig hafa verið látinn ofgreiða aðflutningsgjöld vegna innflutnings síns á fyrrgreindu tímabili frá 1988 til 1992. Fyrir því færir hann aðallega þau rök, að taka jöfnunargjalds af vörusendingunum hafi með öllu verið ólögmæt eða að minnsta kosti verið ólögmæt í þeim mæli, sem raun varð á. Af þessu tilefni krefur sóknaraðili varnaraðila um endurgreiðslu á hluta þeirra aðflutningsgjalda, sem hann greiddi á árunum 1988 til 1992, en á þessum grunni gerir sóknaraðili aðalkröfu og fjórar varakröfur.

Aðalkrafa sóknaraðila er um endurgreiðslu á 42.366.689 krónum. Hann kveðst reisa kröfuna á því, að álagning jöfnunargjalds af vörusendingum hans hafi með öllu verið ólögmæt á þessu tímabili. Sóknaraðili telur, að sér hafi aðeins borið að greiða önnur aðflutningsgjöld og þá í samræmi við það andvirði vörusendinganna, sem

hafi verið lagt til grundvallar í upphaflegum aðflutningsskýrslum hans.

Fyrsta varakrafa sóknaraðila er um endurgreiðslu á 33.514.293 krónum. Þessa kröfu miðar hann við það, að álagning jöfnunargjalds hafi með öllu verið ólögmæt, en fjárhæð annarra aðflutningsgjalda miðar hann við þá gjaldstofna, sem voru lagðir til grundvallar sem andvirði vörusendinganna í úrskurði ríkistollanefndar 28. maí 1993.

Önnur varakrafa sóknaraðila er um endurgreiðslu á 29.403.384 krónum. Í þessu sambandi miðar sóknaraðili við, að jöfnunargjald af vörusendingunum hafi mest mátt verða 40%, svo sem ákveðið hafi verið í reglugerð nr. 223/1987, þar til henni var breytt með reglugerð nr. 109/1988 og jöfnunargjaldið hækkað í 190%. Þegar jöfnunargjald sé reiknað sem 40% ásamt öðrum aðflutningsgjöldum af andvirði vörusendinganna samkvæmt aðflutningsskýrslum, telur sóknaraðili sig hafa ofgreitt þessa fjárhæð.

Þriðja varakrafa sóknaraðila er um endurgreiðslu á 18.406.549 krónum. Þessa kröfu kveðst hann finna á þann hátt, að vegna svokallaðs GATT-samnings hafi verið óheimilt að leggja hærri gjöld á vörusendingarnar en samtals 90%, en einu gildi, hvort þau kallist tollur eða jöfnunargjald. Sóknaraðili telur sig hafa ofgreitt aðflutningsgjöld sem nema umræddri fjárhæð, ef þau eru reiknuð sem 90% af andvirði vörusendinganna samkvæmt aðflutningsskýrslum.

Fjórða varakrafa sóknaraðila er um endurgreiðslu á 8.943.501 krónu. Í þessu tilviki styðst sóknaraðili við sömu forsendu og önnur varakrafa er reist á, það er, að jöfnunargjald hafi ekki mátt vera hærra en 40%, en hér reiknar hann aðflutningsgjöldin af því andvirði vörusendinganna, sem ríkistollanefnd lagði til grundvallar í úrskurði sínum, og telur sig þá hafa ofgreitt gjöld sem þessu nemur.

Af aðalkröfu og þessum varakröfum krefst sóknaraðili dráttarvaxta úr hendi varnaraðila. Sóknaraðili gerir þannig grein fyrir vaxtakröfu sinni, að hann krefjist dráttarvaxta af kröfufjárhæð frá 16. júní 1992, en einnig, að ákveðið verði, „að dráttarvexti skuli reikna á endurgreiðslur frá gjalddaga hverrar innflutningsskýrslu til 16. júní 1992“, eins og segir í héraðsdómsstefnu. Ástæðuna til, að vaxtakrafa sé sett fram á þennan hátt, kveður sóknaraðili vera þá, að á tímabilinu fyrir 16. júní 1992, sem vaxtakrafan nær til, hafi orð-

ið höfuðstólsbreytingar á kröfu sinni í um 450 skipti. Vaxtakrafan hafi því verið sett fram á þennan hátt til hagræðingar og í því skyni, að varnaraðili samþykkti þessa aðferð.

Í tengslum við kröfur um endurgreiðslu hefur sóknaraðili gert fimmtu varakröfu sína, en hún er um, „að úrskurður ríkistollanefndar verði að krónutölu lækkaður í kr. 11.905.485“, svo sem segir í héraðsdómsstefnu. Sóknaraðili skýrir þessa kröfu á þann hátt, að með henni krefjist hann þess, að sér verði aðeins gert að greiða umrædda fjárhæð í stað þeirrar, sem hafi verið felld á sig með úrskurði ríkistollanefndar. Fjárhæð þessa kveðst sóknaraðili finna á þann hátt, að líkt og miðað sé við í þriðju varakröfu, telji hann óheimilt að leggja hærri gjöld en nemur samtals 90% á vörusendingar sínar, en gjöld með því hlutfalli reiknar hann hér af þeim gjaldstofni, sem ríkistollanefnd lagði til grundvallar í úrskurði sínum.

Í héraði krafðist varnaraðili aðallega, að málinu yrði vísað frá dómi. Í hinum kærða úrskurði er gerð grein fyrir helstu röksemdunum, sem varnaraðili færði fyrir þeirri kröfu.

III.

Kröfum í máli þessu hefur sóknaraðili beint að íslenska ríkinu og telur fjármálaráðherra og landbúnaðarráðherra vera í fyrirsvari fyrir það. Í hinum kærða úrskurði er komist svo að orði, að ekki sé fallist á, að landbúnaðarráðherra eigi aðild að málinu og aðild hans sé því vísað frá dómi. Þá er í hinum kærða úrskurði vísað til þess, að ríkistollanefnd, sem kvað upp þann úrskurð, sem í málinu er krafist ógildingar á, hafi ekki verið stefnt, en ekki er talið nægja að stefna fjármálaráðherra einum til fyrirsvars í málinu. Af þessum síðarnefndu sökum er málinu vísað í heild frá dómi, en varnaraðili hefur ekki borið fyrir sig málsástæðu á þessum grunni.

Að gengnum úrskurði ríkistollanefndar um endurákvörðun aðflutningsgjalda vegna vörusendinga sóknaraðila hefur fjármálaráðherra farið með ákvörðunarvald um hagsmuni ríkisins, sem tengjast þeim úrskurði. Samkvæmt 5. mgr. 17. gr. laga nr. 91/1991 hefur sóknaraðili því beint kröfum sínum réttilega að fjármálaráðherra til fyrirsvars fyrir ríkið, en ekkert tilefni var til að gefa fyrrgreindri nefnd kost á að láta málið til sín taka. Verður því ekki fallist á, að

skilyrði hafi verið til að vísa málinu í heild frá dómi af ástæðum, sem þessu tengjast.

Fallast ber á það með héraðsdómara, að ekki hafi verið tilefni til, að sóknaraðili beindi kröfum sínum að landbúnaðarráðherra til fyrirsvars fyrir ríkið ásamt fjármálaráðherra. Sá galli er þó ekki slíkur, að hann geti varðað frávísun málsins í heild, en að lögum verður ekki heldur brugðist við honum með frávísun, að því er varðar þennan tiltekna fyrirsvarsmann.

Samkvæmt framangreindu verður málinu ekki vísað frá dómi á þeim forsendum, sem hér um ræðir og eru einar sér látnar varða frávísun í hinum kærða úrskurði.

IV.

Í máli þessu leitar sóknaraðili dóms um yfirgripsmikið og flókið sakarefni og gerir kröfur, sem eru í ýmsum atriðum ólíkar innbyrðis og reistar á mismunandi atvikum og röksemdum. Varðar því miklu, að málið sé sett fram á svo skýran hátt sem kostur er. Á því hefur hins vegar orðið misbrestur.

Þannig hefur sóknaraðili gert mál sitt úr garði á þann hátt, að mjög skortir á, að viðhlítandi grein sé gerð í stefnu fyrir fjárkröfum hans, sem eru, eins og áður er rakið, settar fram sem aðalkrafa með fimm varakröfum. Sóknaraðili fjallar í einu lagi um allar kröfurnar sem endurkröfu, þótt ýtrasta varakrafa hans sé, eins og áður kom fram, allt annars eðlis og beinist að því að fá dómsviðurkenningu um lækkun krafna varnaraðila á hendur honum. Skýringar sóknaraðila á öllum þessum kröfum eru jafnframt mjög af skornum skammti í stefnu, og er torvelt, ef ekki ófært, að skilja þær nema með ýtarlegri könnun á gögnum málsins. Í stað þess að skýra kröfurnar út í stefnu vísar sóknaraðili þar til tilgreindra dómskjala, sem geyma þó aðeins útreikninga án skýringa með tilliti til kröfugerðar hans. Er þetta allt í brýnni andstöðu við þær grunnreglur einkamálaréttarfars um skýran og glöggan málatilbúnað, sem ákvæði 80. gr. laga nr. 91/1991 eru reist á. Þá er sú krafa, sem sóknaraðili gerir um dráttarvexti fyrir 16. júní 1992 og áður er lýst, með þeim hætti, að dómur verður ekki á hana felldur.

Þá hefur sóknaraðili kosið að fara þannig að í stefnu að lýsa saman málsástæðum og lagarökum, en röksemdir í þeim búningi greinir

hann að í liði, sem eru á þriðja tug talsins og rækilega er greint frá í hinum kærða úrskurði. Þessa lýsingu tengir sóknaraðili ekki með viðhlítandi hætti við einstaka kröfur. Þá lætur sóknaraðili þess getið í héraðsdómsstefnu, að krafa sín um ógildingu úrskurðar ríkistollanefndar miðist við, „að endurákvörðunin hafi verið óheimil og að aðflutningsgjöld skuli að öðru leyti . . . vera í samræmi við aðflutningsskýrslur stefnanda . . .“, en af þessu dregur hann síðan þá ályktun, að rökstuðningur fyrir þessari ógildingarkröfu og svokölluðum endurkröfum hans fari saman „að þessu leyti“, svo sem segir í stefnunni. Þegar gætt er nánar að röksemdafærslu sóknaraðila, kemur þó í ljós, að krafa hans um ógildingu úrskurðarins er einkum reist á efnisatriðum í úrskurðinum og göllum, sem hann telur hafa verið á meðferð málsins fyrir ríkistollanefnd, en svonefndar endurkröfur eru á hinn bóginn í meginatriðum reistar á því, að fyrir álagningu jöfnunargjalds hafi ekki verið viðhlítandi lagaheimild. Að öðru leyti ber að benda á, að þótt reifun málsástæðna og annarra atvika sé um margt ýtarleg í stefnu, gefur hún ekki nægilega skýra mynd af öllum meginatriðum málsins. Þannig er meðal annars látið þar ógert að taka skýrlega af skarið um, hvort svokallaðar endurkröfur sóknaraðila snúi að aðflutningsgjöldum, sem voru lögð á hann í samræmi við úrskurð ríkistollanefndar 28. maí 1993 og óumdeilt er, að hafi ekki verið greidd. Af hinum kærða úrskurði verður ekki annað ráðið en þetta atriði hafi ekki verið nægilega skýrt fyrir héraðsdómi, þótt málið hafi verið munnlega flutt um frávísunarkröfu varnaraðila, en hún var reist á þessari ástæðu ásamt öðru. Þá er enn til þess að líta, að í málinu krefst sóknaraðili endurgreiðslu á aðflutningsgjöldum, sem hann telur sig hafa verið ofkrafinn um á árabilinu 1988 til 1992. Ekki verður séð, að sóknaraðili hafi fyrr en í tengslum við mál þetta borið því við, að viðhlítandi lagaheimild hafi skort til að krefja hann um jöfnunargjald, sem hann greiddi, að því er virðist, athugasemdalaust við tollafgreiðslu vörusendinga sinna um árabil. Sóknaraðili færir þó ekki sérstök rök í stefnu fyrir rétti til að hafa nú uppi endurkröfu vegna þessa gjalds. Af öllu þessu er ljóst, að greinargerð sóknaraðila í stefnu um málsástæður og önnur atvik máls er ekki þannig úr garði gerð, sem ætlast er til í e-lið 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991.

Einnig verður að líta til þess, að kröfur sóknaraðila og röksemdir

fyrir þeim eru settar fram á þann hátt, að ósamræmis gætir í ýmsum atriðum. Meðal annars setur sóknaraðili svonefndar endurkröfur sínar þannig fram, að í aðalkröfu og annarri og þriðju varakröfu er krafist fjárhæða, sem miðast við, að með réttu eigi að leggja aðflutningsgjöld á vörusendingar sóknaraðila í samræmi við aðflutningsskýrslur hans. Í fyrstu, fjórðu og fimmtu varakröfu er á hinn bóginn miðað við, að lagður verði til grundvallar gjaldstofn, sem ríkistollanefnd komst að niðurstöðu um í úrskurði sínum 28. maí 1993. Sóknaraðili krefst þó samhliða þessu, að sá úrskurður verði ógiltur með dómi í málinu. Þá er málatilbúnaður sóknaraðila einnig á reiki um, til hvers það myndi leiða, að krafa hans um ógildingu úrskurðar ríkistollanefndar yrði tekin til greina. Af áður ívitnuðum ummælum í héraðsdómsstefnu verður ekki annað ráðið en sóknaraðili leggi þar til grundvallar, að ef úrskurðurinn verður ógiltur, verði aðflutningsgjöld vegna vörusendinga hans í samræmi við aðflutningsskýrslur. Í þeim skýrslum er þó kveðið á um greiðslu jöfnunargjalds, sem sóknaraðili krefst endurgreiðslu á. Í kæru til Hæstaréttar og greinargerð sóknaraðila í kærumálinu kemur á hinn bóginn fram sá skilningur hans, að úrskurður ríkistollanefndar hafi ekki aðeins varðað viðbótarálagningu aðflutningsgjalda, heldur aðflutningsgjöldin af vörusendingum sóknaraðila í heild sinni. Af þeim heildargjöldum hefur sóknaraðili þó þegar greitt talsverðan hluta á grundvelli aðflutningsskýrslna, en alls er óljóst, til hvers sóknaraðili ætlast um þann hluta gjaldanna með þessari kröfu sinni, þegar litið er til þess, sem segir í kæru hans og greinargerð. Er málatilbúnaður sóknaraðila í þessum atriðum svo óljós og á reiki, að ekki er unnt að fella efnisdóm á málið.

Loks verður að geta þess, að sóknaraðili hefur lagt fram í málinu gífurlegan fjölda skjala, en af stefnu verður lítið ráðið um, hvað sanna eigi með einstaka skjölum. Meðal annarra skjala hefur sóknaraðili lagt fram bréf og greinargerðir, sem hann hefur beint til stjórnvalda á fyrri stigum vegna gæslu hagsmuna sinna, en frá sjónarhorni þessa máls hefur þó nokkur fjöldi þessara skjala aðeins að geyma skriflegan málflutning, sem á ekki réttmætt erindi inn í það.

Þegar alls þess er gætt, sem nú hefur verið rakið, verður ekki komist hjá að vísa máli þessu sjálfkrafa frá héraðsdómi. Ber því að staðfesta hinn kærða úrskurð að niðurstöðu til, þar á meðal um

málskostnað, en eftir þessum úrslitum málsins verður að dæma sóknaraðila til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Gnípa hf., greiði varnaraðila, íslenska ríkinu, 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. febrúar 1995.

I.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar fimmtudaginn 2. febrúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Gnípu hf., Skútuvogi 12 G, Reykjavík, með stefnu, birtri 2. mars 1994, á hendur landbúnaðarráðherra og fjármálaráðherra f. h. íslenska ríkisins.

Dómkröfur stefnanda.

I. Að felldur verði úr gildi úrskurður ríkistollanefndar nr. 5/1993, dags. 28. maí 1993, vegna endurákvörðunar ríkistollstjóraembættisins á aðflutningsgjöldum af 92 sendingum af frönskum kartöflum.

II. Að stefnda verði gert að greiða stefnanda 42.366.689 kr. auk dráttarvaxta frá 16. júní 1992 til greiðsludags skv. III. kafla l. nr. 25/1987.

1. varakrafa, að stefnda verði gert að greiða stefnanda 33.514.293 kr. auk dráttarvaxta frá 16. júní 1992 til greiðsludags skv. III. kafla l. nr. 25/1987.

2. varakrafa, að stefnda verði gert að greiða stefnanda 29.403.384 kr. auk dráttarvaxta frá 16. júní 1992 til greiðsludags skv. III. kafla l. nr. 25/1987.

3. varakrafa, að stefnda verði gert að greiða stefnanda 18.406.549 kr. auk dráttarvaxta frá 16. júní 1992 til greiðsludags skv. III. kafla l. nr. 25/1987.

4. varakrafa, að stefnda verði gert að greiða stefnanda 8.943.501 kr. auk dráttarvaxta frá 16. júní 1992 til greiðsludags skv. III. kafla l. nr. 25/1987.

5. varakrafa, að úrskurður ríkistollanefndar verði að krónutölu lækkaður í 11.905.485 kr.

III. Að ákveðið verði, að dráttarvexti skuli reikna á endurgreiðslur frá gjalddaga hverrar innflutningsskýrslu til 16. júní 1992.

IV. Í öllum tilvikum er þess krafist, að stefndi greiði stefnanda málskostnað skv. málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að kröfum stefnanda verði vísað frá dómi og íslenska ríkinu tildæmdur málskostnaður að mati dómsins, til vara, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og tildæmdur málskostnaður að mati dómsins, til þrautavara, að fjárkröfur stefnanda verði felldar niður eða stórlega lækkaðar og málskostnaður í því tilviki felldur niður.

– – –

IV.

Forsendur og niðurstaða.

Aðalkrafa stefnanda er sú, að felldur verði úr gildi úrskurður ríkistollanefndar nr. 5/1993 vegna endurákvörðunar ríkistollstjóraembættisins á aðflutningsgjöldum af 92 sendingum af frönskum kartöflum, og enn fremur, að stefnda verði gert að greiða stefnanda 42.366.689 kr. Varakröfur hans eru um greiðslur á lægri fjárhæðum.

Í málinu er landbúnaðarráðherra og fjármálaráðherra stefnt f. h. ríkisins til að þola dóm. Er ekki fallist á það, að landbúnaðarráðherra eigi aðild að máli þessu, og er aðild hans vísað frá dómi.

Ríkistollanefnd, sem kvað upp umdeildan úrskurð, er ekki stefnt í máli þessu, svo sem bar að gera skv. 5. tl. 17. gr. l. nr. 91/1991, og telst ekki nægjanlegt að stefna fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs einum. Ber því þegar af þessum sökum að vísa málinu frá dómi í heild sinni ex officio, enda ber málatilbúnaður stefnanda með sér, að fjárkröfur hans eru allar í því fólgnar, að umdeildur úrskurður verði felldur úr gildi eða honum breytt.

Þar sem málið var flutt um frávísunarkröfu stefnda, þykir rétt að fjalla nokkuð um aðrar frávísunarástæður, sem varða málatilbúnað stefnanda, enda þótt framangreind ástæða nægi ein og sér til, að málinu verði vísað í heild frá dómi. Eins og áður greinir, lýtur aðalkrafa stefnanda að því, að felldur verði úr gildi úrskurður ríkistollanefndar. Varakröfur hans virðast þó reistar á því, að úrskurðinum verði breytt, án þess að um það hafi komið skýr krafa. Segir m. a. svo í málatilbúnaði í stefnu, að krafa um ógildingu úrskurðar ríkistollanefndar miðist við, „. . . að endurákvörðunin hafi verið óheimil . . .“ Engin krafa er hins vegar gerð um það í málinu, að endurákvörðun ríkistollstjóraembættisins verði ógilt. Virðist þannig felast í málatilbúnaði stefnanda krafa um endurskoðun úrskurðar ríkistollanefndar fremur en ógildingu, en málatilbúnaður er ekki skýr að þessu leyti.

Fram kom hjá stefnanda við munnlegan málflutning um frávísunarkröfu, að fjárhæðir þær, sem krafist er greiðslu á, séu ekki fjárhæðir, sem greiddar hafi verið í kjölfarið á úrskurði ríkistollanefndar eða vegna endurákvörðunar ríkistollstjóra, svo sem skilja má af málatilbúnaði stefnanda. Þá sé ekki

um að ræða kröfur vegna ógreiddra gjalda, sem úrskurður ríkistollanefndar lýtur að, heldur kröfur vegna gjalda, sem greidd voru, áður en úrskurðurinn var felldur. Hins vegar kvað stefnandi endurgreiðslukröfuna vera inni í úrskurðinum engu að síður. Í stefnu og öðrum sóknarskjölum kemur þetta ekki skýrt fram, og er málatilbúnaður stefnanda um fjárkröfur verulega vanreifaður að þessu leyti.

Framantalin atriði samrýmast ekki e-lið 80. gr. l. nr. 91/1991 um skýran og ljósan málatilbúnað og leiða öll til frávísunar málsins.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnanda til að greiða stefnda málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn 100.000 kr.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Málinu er vísað frá dómi.

Stefnandi, Gnípa hf., Skútuvogi 12 G, Reykjavík, greiði stefnda, íslenska ríkinu, 100.000 kr. í málskostnað.

Föstudaginn 7. apríl 1995.

Nr. 118/1995. **Ákæruvaldið**
(sýslumaðurinn í Keflavík)
gegn
Björgvin Þór Hólm
(Ásgeir Jónsson hdl.)

Kærumál. Kæruheimild. Bráðabirgðasvipting ökuréttar. Frávísun frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 31. mars 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. apríl sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 29. mars 1995 með heimild í 1. mgr. 103. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Krefst varnaraðili þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og að tekin verði til greina krafa hans um, að felld verði úr gildi bráðabirgðasvipting ökuréttinda. Hann krefst og kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst þess, að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur.

Í máli ákæruvalds á hendur varnaraðila hófst aðalmeðferð 28. mars sl., en var frestað á dómþingi 29. sama mánaðar til 10. apríl vegna fjarveru eins vitnis. Í því þinghaldi bar varnaraðili fram kröfu þá, er kærumál þetta fjallar um.

Í 2. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála er tæmandi talning þeirra úrskurðaratriða, sem kærð verða til Hæstaréttar, eftir að aðalmeðferð er byrjuð. Gengur það ákvæði framar kæruheimildinni í 1. mgr. 103. gr. umferðarlaga. Engin heimild er fyrir kæru þessari í 2. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991. Ber því að vísa málinu frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður dæmist ekki.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Föstudaginn 7. apríl 1995.

Nr. 120/1995. **Sigrún Júlíusdóttir**
Júlía Sjöfn Sigurjónsdóttir og
Ásdís Sigrún Sigurjónsdóttir
(Ólafur Birgir Árnason hrl.)
gegn
Unnbjörgu Eygló Sigurjónsdóttur og
Jónasi Hreini Sigurjónssyni
(Jónatan Sveinsson hrl.)

Kærumál. Dómkvaðning matsmanna. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 21. mars 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. apríl 1995. Kæruheimild er í c-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 13. mars sl. vegna dómkvaðningar matsmanna. Sóknaraðilar krefjast þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og breytt á þá leið, að synjað verði um dómkvaðningu matsmanna. Þá krefjast þeir málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar krefjast staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Eins og fram kemur í hinum kærða úrskurði, leita varnaraðilar dómkvaðningar matsmanna til að staðreyna verðgildi hrossa, sem þau kveða móður sína, sóknaraðilann Sigrúnu Júlíusdóttur, hafa í vörslum sínum í skjóli leyfis til setu í óskiptu búi eftir föður varnaraðila, Sigurjón M. Jónasson. Varnaraðilar hafa lagt þessa beiðni fyrir á þann hátt, að þau ætli sér að hafa matsgerð tiltæka til sönnunar um núverandi verðgildi hrossanna, ef síðar yrði tilefni til að telja verðmæti þeirra hafa rýrnað óeðlilega. Varnaraðilar kveða tilefni þessa einkum vera það, að þau gætu þá hagnýtt matsgerðina til að reisa á bótakröfu, sem þau kynnu að geta beint að öðrum sóknaraðilum en Sigrúnu, sem hafi afskipti af vörslum hennar á hrossunum.

Af framansögðu má leiða, að varnaraðilar leita matsgerðar í tilgangi, sem er ekki andstæður reglum um verðmat eigna í lögum nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl., sbr. einkum 2. mgr. 27. gr. laganna. Ekki er girt fyrir, að matsgerð í þessum tilgangi geti þjónað lögvörðum hagsmunum þeirra, en um sönnunargildi matsgerðarinnar verður ekki fjallað í máli þessu. Þykir því rétt að staðfesta niðurstöðu hins kærða úrskurðar.

Sóknaraðilar greiði varnaraðilum kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Það athugast, að meðferð héraðsdómara á beiðni varnaraðila um dómkvaðningu matsmanna hefur í ýmsum atriðum verið áfátt. Þannig heimilaði héraðsdómari lögmönnum aðila að leggja ítrekað fram skriflegar greinargerðir um röksemdir sínar með og á móti því, að umbeðin dómkvaðning færi fram. Þá hefur héraðsdómari ranglega farið með beiðnina, eins og um einkamál væri að ræða, rekið eftir almennum reglum. Loks er það aðfinnsluvert, að hinn kærði úrskurður er ekki í þeim búningi, sem fyrir er mælt í 3. mgr. 112. gr. laga nr. 91/1991.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðilar, Sigrún Júlíusdóttir, Júlía Sjöfn Sigurjónsdóttir og Ásdís Sigrún Sigurjónsdóttir, greiði óskipt varnaraðilum, Unnbjörgu Eygló Sigurjónsdóttur og Jónasi Hreini Sigurjónssyni, 30.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 13. mars 1995.

I.

Mál þetta var tekið til úrskurðar 13. febrúar sl., eftir að lögmaður matsþola hafði skilað skriflegri greinargerð.

Matsbeiðendur eru Unnbjörg Eygló Sigurjónsdóttir, kt. 220140-3509, Rauðalæk 67, Reykjavík, og Jónas Hreinn Sigurjónsson, kt. 301044-3999, Lindargötu 15, Sauðárkróki.

Matsþolar eru Sigrún Júlíusdóttir, kt. 050607-3139, Syðra-Skörðugili, Seyluhreppi, Skagafirði, Júlía Sjöfn Sigurjónsdóttir, 200742-3629, Þórunnarstræti 106, Akureyri, og Ásdís Sigrún Sigurjónsdóttir, kt. 271249-4709, Syðra-Skörðugili.

Málið var þingfest 13. desember 1994, en í því þinghaldi komu fram mót-

mæli við dómkvaðningunni af hálfu matsþola. Lögmaður matsbeiðenda sótti ekki þing, heldur annar matsbeiðenda, ólöglærður. Í þessu þinghaldi var ákveðið að fresta málinu, svo að lögmanni matsbeiðenda gæfist kostur á að tjá sig skriflega um mótmælin. Var þetta gert í samráði við lögmann matsþola, sem kominn var til þingsins. Var ákveðið að taka málið næst fyrir 10. janúar sl. Daginn fyrir boðað þinghald hafði lögmaður matsþola samband við dóminn og kvaðst ekki hafa séð andsvar lögmanns matsbeiðenda. Sendi dómari lögmanninum andsvarið símleiðis. Í þinghaldi hinn 10. var lagt fram bréf lögmanns matsþola, þar sem hann óskaði eftir fresti til að tjá sig um andsvar lögmanns matsbeiðenda. Í þinghaldinu hinn 10. var ákveðið að gefa lögmanni matsþola frest til að skila greinargerð. Mál þetta hefur því verið flutt skriflega.

II.

Málavextir.

Hinn 6. september 1993 lést faðir matsbeiðenda, Sigurjón M. Jónasson, sem síðast bjó að Syðra-Skörðugili, Seyluhreppi, Skagafirði. Erfingjar hans auk matsbeiðenda eru móðir þeirra, Sigrún Júlíusdóttir, og systur þeirra, Júlía Sjöfn og Ásdís Sigrún.

Móðir matsbeiðenda fékk leyfi til setu í óskiptu búi 20. október 1993.

Matsbeiðendur segjast hafa reynt að fá föðurarf sinn greiddan út úr búinu, en það ekki tekist. Þau kveðast ekki treysta því, að móðir þeirra, sem sé 87 ára gömul, sé fær um að annast eignir búsins, sem séu aðallega hrossaeign. Matsbeiðendur hafi farið þess á leit við sýslumanninn á Sauðárkróki, að fram færi skrásetning og mat á eignum búsins, með vísan til 2. mgr. 27. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Í framhaldi af því hafi Birni Mikaelssyni, yfirlögregluþjóni á Sauðárkróki, verið falið að skrifa upp og virða eignir búsins.

Matsfundur hafi verið haldinn 20. maí sl., þar sem staddir hafi verið allir erfingjar eða umboðsmenn þeirra. Á þessum fundi hafi verið lögð fram matsgjörð dómkvaddra matsmanna, dags. 24. nóvember 1993. Matsmenn þessir höfðu verið dómkvaddir af dóminum, að beiðni Sigrúnar Júlíusdóttur. Matsbeiðendur sættu sig ekki við mat dómkvaddra matsmanna.

Matsbeiðendur óskuðu ekki eftir yfirmati á matsgjörð Björns Mikaelssonar, dags. 28. maí 1994, sbr. heimild til þess í 22. gr. laga nr. 20/1991.

Matsþolar krefjast þess, að synjað verði um umbeðna dómkvaðningu og málinu vísað frá dómi. Þá krefjast þeir málskostnaðar úr hendi matsbeiðenda.

Matsbeiðendur gera ekki kröfu um málskostnað.

III.

Málsástæður og lagarök.

Í matsbeiðni kemur hvergi fram, á hvaða grunni matsins sé krafist. Hins vegar kemur fram, að matsbeiðendur sætti sig ekki við mat dómkvaddra matsmanna og því óski þeir eftir því, að nýtt mat fari fram.

Matsþolar rökstyðja kröfu sína um frávísun í fyrsta lagi með því, að málið eigi ekki undir héraðsdóm, sbr. 2. mgr. 24. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, og því beri að vísa málinu frá dómi ex officio. Í öðru lagi sé skiptum á dánarbúi föður þeirra lokið og að í II. kafla laga nr. 20/1991 komi fram nákvæm fyrirmæli um það, hvernig staðið skuli að uppskrift og mati á dánarbúum, meðan skiptum sé ekki lokið. Í 27. gr. sömu laga komi fram fyrirmæli um, hvernig með skuli fara, eftir að leyfi hafi verið veitt til setu í óskiptu búi. Í þessum greinum séu úrræði erfingja tæmandi talin, og þar komi skýrt fram, að kröfum skuli beint til sýslumanns, en ekki héraðsdóms. Í þriðja lagi þjóni dómkvaðningin, eins og hér standi á, engum tilgangi. Bú arfláta sé ekki undir skiptum. Engin krafa hafi komið fram um skipti á grundvelli 1. mgr. 15. gr. erfðalaga nr. 8/1962, og ekkert dómsmál sé í gangi vegna skiptanna.

Matsbeiðendur kveðast í athugasemdum sínum við mótmæli matsþola ekki vera að krefjast mats á grundvelli laga um skipti á dánarbúum o. fl., heldur séu þau að krefjast mats á grundvelli X. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, enda séu þau að afla sér sönnunargagna í hugsanlegu bótamáli á hendur matsþolum, öðrum en Sigrúnu Júlíusdóttur, vegna hugsanlegra ráðstafana á eignum búsins, sem þau telja aldraða móður sína ekki geta séð um. Matið ætli þau að nota í hugsanlegu bótamáli, ef þau telja eignir búsins hafa rýrnað óeðlilega vegna ráðstafana meðerfingja sinna.

Matsbeiðendur kveða því beiðnina ekki fram komna á grundvelli skiptalaga, eins og matsþolar haldi fram. Matsbeiðendur kveða hverjum borgara þessa lands heimilt að afla sönnunargagna eftir almennum réttarfarsleiðum. Þeim, sem kunna að eiga hagsmuna að gæta af öflun slíkra sönnunargagna, skuli gefinn kostur á að vera viðstaddir alla framkvæmd þess, sbr. 5. mgr. 61. gr. laga um meðferð einkamála.

Þessum rökum matsbeiðenda hafna matsþolar og kveða sem fyrr, að dánarbú arfláta sé ekki undir skiptum. Ekki hafi komið fram nein krafa um skipti á grundvelli 1. mgr. 15. gr. erfðalaga nr. 8/1962, og ekkert dómsmál sé í gangi vegna búskiptanna. Þegar af þeirri ástæðu geti matsbeiðendur ekki farið fram á dómkvaðningu.

Skilyrði 1. mgr. 77. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 um lögvarða hagsmuni matsbeiðenda sé ekki um að ræða.

Eftir ákvæðum 3. mgr. 46. gr. laga nr. 91/1991 beri dómara að synja um sönnunarfærslu, ef hún skipti sýnilega engu máli, og af þeirri ástæðu hafi dómara borið að vísa málinu frá, strax og mótmælin lágu fyrir.

Um hugsanlega bótakröfu á hendur matsþolum sé alls ekki að ræða og komi skiptamálinu ekki við. Ekkert bótamál sé í gangi milli matsbeiðenda og matsþola, og hugsanleg bótakrafa á hendur matsþolum síðar komi skiptamálinu ekkert við.

Loks sé krafa um mat á eignum þriðja manns fyrir kröfum, sem ekki njóti réttarverndar, inngrip í eignarrétt annarra skv. 66. og 67. grein stjórnarskrárinnar, og það eitt nægi til frávísunar málsins.

IV.

Niðurstaða.

Í máli þessu er tekist á um kröfu matsbeiðenda þess efnis, að dómkvaddir verði matsmenn til að meta hrossaeign í dánarbúi Sigurjóns M. Jónassonar eða hvort hafna beri beiðninni og vísa henni frá dómi.

Krafa matsþola um frávísun málsins er studd því, að málið eigi ekki undir héraðsdóm og að dánarbúið sé ekki undir skiptum, þar sem gefið hafi verið út búsetuleyfi. Því hafi átt að vísa því frá ex officio.

Að fram komnum mótmælum matsþola gerðu matsbeiðendur nánari grein fyrir ástæðum matsbeiðninnar og segja hana setta fram í þeim tilgangi að afla sönnunargagna vegna hugsanlegs bótamáls á hendur meðerfingjum sínum síðar.

Samkvæmt 61. gr. laga nr. 91/1991 þarf þrennt að koma fram í matsbeiðni, í fyrsta lagi, hvað skuli meta, í öðru lagi, hvar það er, sem meta á, og í þriðja lagi, hvað eigi að sanna með matinu. Matsbeiðni sú, sem hér liggur fyrir, fullnægir þeim þremur skilyrðum, sem krafist er skv. 61. gr. laga nr. 91/1991.

Ekki er gert ráð fyrir, að matsbeiðni sé úr garði gerð líkt og stefna í almennu einkamáli. Mál þetta er því ekki almennt einkamál í skilningi einkamálalaga. Með dómkvaðningu matsmanna er almennt verið að afla sönnunargagna, án þess að víst sé, að þau verði notuð í dómsmáli síðar. Þrátt fyrir það að í 27. gr. laga nr. 20/1991 séu tæmandi talin úrræði meðerfingja við mat á eignum dánarbús, þar sem búsetuleyfi hefur verið gefið út, standa ákvæði hennar ekki í vegi fyrir því, að reynt sé að afla sönnunargagna fyrir dómi.

Í máli þessu er ekki ástæða til að fjalla um, hvort um bótagrundvöll sé hugsanlega að ræða, slíkt verður einungis gert í almennu einkamáli. Þá er ekki heldur ástæða til að taka á því, hvort það, að matsbeiðendur fóru ekki fram á yfirmat skv. ákvæðum 2. mgr. 22. gr. laga nr. 20/1991, muni hafa áhrif

á gildi matsgerðar þeirrar, sem hér er reynt að afla. Á það mun einnig reyna í hugsanlegu bótamáli.

Af þessum sökum er ekki ástæða til að vísa beiðni þessari frá dómi ex officio. Þá var ekki heldur ástæða til að láta fara fram sérstakan flutning um frávísunarkröfuna, enda er mál þetta ekki rekið á grundvelli XVI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Lögmönnum aðila var gefinn kostur á að skila skriflegum athugasemdum við kröfur sínar, og hafa þær komið fram af beggja hálfu.

Telja verður, að matsþolar eigi lögvarinna hagsmuna að gæta í skilningi 1. mgr. 77. gr. laga nr. 91/1991, enda er matsbeiðnin sett fram til að staðreyna kröfu eða atvik að baki henni.

Það er því niðurstaða dómsins, að matsbeiðendur hafi meiri hagsmuni af því, að matið nái fram að ganga, en matsþolar, að það nái ekki fram að ganga. Með því að mat þetta fari fram, verður ekki séð, að friðhelgi heimilisins sé skert eða að eignarréttur matsþola sé með nokkrum hætti skertur. Af þessum sökum standa ákvæði 66. og 67. gr. stjórnarskrárinnar ekki í vegi fyrir því, að mat þetta geti farið fram.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, er krafa matsbeiðenda tekin til greina.

Matsbeiðendur hafa ekki gert kröfu um málskostnað, og dæmist hann því ekki.

Halldór Halldórsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Beiðni Unnbjargar Sigurjónsdóttur og Jónasar Hreins Sigurjónssonar um, að dómkvaddir verði matsmenn til að meta eðlilegt markaðsverð á hrossum í dánarbúi Sigurjóns M. Jónassonar, eins og hún var 6. september 1993 og lýst er í sérstakri samantekt, er tekin til greina.

Mánudaginn 10. apríl 1995.

Nr. 43/1995. **Árni Gunnarsson**
(Steingrímur Þormóðsson hdl.)
gegn
Bílasölu Reykjavíkur
Kristjáni Árna Baldvinssyni og
Halldóri Baldvinssyni
(Ólafur Garðarsson hrl.)

Málskostnaðartrygging.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir og Haraldur Henrysson.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 10. febrúar 1995. Með bréfi 23. mars 1995 var þess krafist af hálfu stefnda Bílasölu Reykjavíkur, að áfrýjanda yrði gert skylt að leggja fram málskostnaðartryggingu, að lágmarki 200.000 krónur.

Áfrýjandi krefst þess, að kröfu stefnda verði hafnað.

Rök stefndu eru þau, að um tilefnislausa áfrýjun sé að ræða. Hinn 4. október 1994 hafi verið gerð árangurslaus aðför hjá áfrýjanda vegna skuldar við Bifreiðaskoðun Íslands hf., að höfuðstól 10.000 krónur. Sambýliskona áfrýjanda hafi þar lýst yfir því, að áfrýjandi eigi engar eignir. Séu því verulegar líkur á, að áfrýjandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Reisir stefndi kröfu sína á b-lið 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 166. gr. sömu laga, sbr. 20. gr. laga nr. 38/1994.

Af hálfu áfrýjanda er því mótmælt, að um tilefnislausa áfrýjun sé að ræða. Í hinum áfrýjaða dómi reisi dómarinn „niðurstöðu sína á öðrum lögskiptum en þeim, sem til úrlausnar hafi verið fyrir héraðsdómi milli aðila . . . Einnig byggi dómurinn á því, að áfrýjanda hafi verið boðin riftun samnings af aðila, sem vanefnt hefði þann sama samning". Veigamiklar ástæður séu fyrir því, að hinn áfrýjaði dómur verði endurskoðaður. Skuld við Bifreiðaskoðun Íslands hafi verið greidd. Að öðru leyti kveðst áfrýjandi ekki vilja tjá sig um eignir sínar.

Samkvæmt fram lögðu endurriti úr gerðabók sýslumannsins í

Reykjavík 4. október 1994 kemur fram, að áfrýjandi sé eignalaus. Í málinu liggja ekki fyrir aðrar upplýsingar um hag áfrýjanda. Í greinargerð fyrir Hæstarétti er því ekki mótmælt, að áfrýjandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Ber því að taka til greina kröfu stefnda um, að áfrýjanda verði gert að leggja fram tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar í máli þessu fyrir Hæstarétti. Fjárhæð tryggingarinnar þykir hæfilega ákveðin 150.000 krónur. Skal hún sett með peningum eða bankaábyrgð og hæstaréttarritara afhent skilríki fyrir tryggingunni innan tveggja vikna frá uppkvaðningu úrskurðar þessa.

Á l y k t a r o r ð:

Áfrýjanda, Árna Gunnarssyni, er skylt að setja tryggingu, að fjárhæð 150.000 krónur, fyrir greiðslu málskostnaðar í hæstaréttarmálinu nr. 43/1995. Ber að setja tryggingunа með peningum eða bankaábyrgð innan tveggja vikna frá uppkvaðningu úrskurðar þessa.

Þriðjudaginn 11. apríl 1995.

Nr. 38/1995. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Hafsteini Má Magnússyni
(Sigmundur Hannesson hrl.)

Líkamsárás. Skaðabætur. Miski.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Garðar Gíslason hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Björn Þ. Guðmundsson prófessor.

Máli þessu var áfrýjað af hálfu ákærða og ákæruvalds með stefnu 31. janúar 1995. Af hálfu ákærða er þess krafist, að beitt verði vægustu refsingu, er lög leyfa, og allur kostnaður sakar verði lagður á ríkissjóð. Jafnframt krefst ákærði lækkunar bótakröfu, sem dæmd var í héraði. Ákæruvaldið krefst þess, að refsing ákærða verði þyngd og ákærði verði dæmdur til að greiða Jóhannesi Þór Ólafssyni 620.806 krónur í skaðabætur.

I.

Í máli þessu er ekki til úrlausnar að endurskoða niðurstöðu héraðsdóms um síðari lið ákæru.

Í lögregluskýrslu 5. mars 1994 hefur lögreglumaður eftir vitninu Jóhannesi Þór Ólafssyni, að ákærði hafi slegið það tvö til þrjú högg í andlit, skömmu áður en lögregla kom á vettvang þá um nóttina. Tveim dögum síðar ber vitnið fyrir lögreglu, að sig minni, að höggin hafi verið þrjú. Fyrir dómi skýrði þetta vitni hins vegar margsinnis svo frá, að höggin hefðu verið þrjú. Ákærði játar að hafa slegið vitnið Jóhannes eitt högg í andlitið, og hafi vitnið þá fallið á jörðina. Ákærði þvertekur á hinn bóginn fyrir, að höggin hafi verið fleiri.

Ekki hafa komið fram sönnunargögn, sem styðja framburð margnefnds vitnis um þrjú hnefahögg. Verður sá framburður því ekki lagður til grundvallar í málinu. Þykir þess vegna ósannað, að ákærði hafi slegið vitnið oftar en einu sinni. Með þessum athugasemdum og

að öðru leyti með skírskotun til forsendna héraðsdóms ber að staðfesta ákvörðun hans um refsingu og sakarkostnað.

II.

Skaðabótakrafa Jóhannesar Þórs Ólafssonar er sundurliðuð í héraðsdómi. Við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti var lýst yfir því af hálfu ákærða, að ekki væri andmælt bótakröfum vegna fatatjóns, kostnaðar af læknishjálp, greiðslu fyrir vottorð læknis og augnlinsur, samtals að fjárhæð 48.980 krónur. Kröfuliðir þessir eru studdir reikningum, og eru ekki efni til að dæma ákærða til að greiða tjónþola kostnað af lögmannsaðstoð vegna þeirra á grundvelli 4. mgr. 172. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Kröfu Jóhannesar um bætur fyrir miska styður lögmaður hans við 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Eigi eru skilyrði til að beita ákvæðum hennar í þessu máli. Í læknisvottorðum, sem liggja fyrir um áverka Jóhannesar, eru ekki nægar upplýsingar til þess, að kveðið verði á um fjárhæð þjáningabóta eftir 1. mgr. 3. gr. skaðabótalaga eða bóta fyrir varanlegan miska samkvæmt 1. mgr. 4. gr., en ákvörðun um miskastig, sbr. 1. mgr. 10. gr. laganna, liggur ekki fyrir. Verður því að vísa miskabótakröfunni frá héraðsdómi svo og kröfu um þóknun lögmanns vegna hennar.

Samkvæmt því, sem áður var rakið, ber að dæma ákærða til að greiða Jóhannesi Þór Ólafssyni 48.980 krónur í bætur fyrir fjártjón. Enn fremur ber að dæma ákærða til að greiða allan áfrýjunarkostnað, svo sem greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður, að því er varðar ákvörðun um refsingu og sakarkostnað.

Ákærði, Hafsteinn Már Magnússon, greiði Jóhannesi Þór Ólafssyni 48.980 krónur í skaðabætur, en kröfu hans um bætur fyrir miska er vísað frá héraðsdómi.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 25.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Sigmundar Hannessonar hæstaréttarlögmanns, 25.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 2. janúar 1995.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 29. f. m., er höfðað hér fyrir héraðsdóminum með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 12. júlí 1994, á hendur Hafsteini Má Magnússyni, Starengi 4, Selfossi. Í ákæruskjali er ákæruatriðum lýst með eftirgreindum hætti:

Fyrir eftirgreindar líkamsárásir á Selfossi á árinu 1994:

1.

„Aðfaranótt laugardags 5. mars fyrir utan Hótel Selfoss, Eyrarvegi 2, slegið Jóhannes Þór Ólafsson, fæddan 14. mars 1968, þrjú högg í andlit með þeim afleiðingum, að hann nefbrotnaði, hlaut glóðarauga hægra megin og skurð á efri vör.

2.

Aðfaranótt sunnudags 17. apríl fyrir utan veitingastaðinn Gjána, Austurvegi 2, slegið Hafstein Gísla Gunnlaugsson, fæddan 28. september 1962, í andlit með þeim afleiðingum, að hann kinnbeinsbrotnaði og hlaut glóðarauga vinstra megin.

3.

Framangreind háttsemi ákærða telst varða við 1. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar. Þá krefjast eftirtaldir skaðabóta úr hendi ákærða:

1. Jóhannes Þór Ólafsson, kt. 140368-3859, Stuðlum, Ölfusi, 620.806 kr.
2. Hafsteinn Gísli Gunnlaugsson, kt. 280962-3259, Reykjamörk 10, Hveragerði, skaðabóta úr hendi ákærða, 124.747 kr.“

– – –

II.

Fyrri ákæruliður.

Eftir dansleik á Hótel Selfossi aðfaranótt laugardagsins 5. mars sl. stóð ákærði í illdeilum við félaga sinn fyrir utan hótelið. Kærandinn Jóhannes Þór Ólafsson sá þetta. Ákærði ber ekki á móti því að hafa slegið Jóhannes, en segir, að það eigi sér þá skýringu, að Jóhannes hafi togað í sig, og með því að Jóhannes hafi ekki sinnt beiðni sinni um að hætta, hafi hann snúið sér við og slegið Jóhannes eitt högg í andlitið og Jóhannes þá fallið í jörðina. Ekki kveðst ákærði hafa fylgst með Jóhannesi, eftir að hann féll í götuna. Ákærði segir í þessu sambandi: „Hann féll niður, og ég skipti mér ekki meira af því.“ Eins og síðar verður að vikið, er framburður félaga ákærða ekki frekar upplýsandi í þessu sambandi.

Félagi ákærða, Einar, sem ákærði stóð í illdeilum við, hefur hér fyrir dóminum borið á sama veg og ákærði, og það gera einnig tveir aðrir kunningjar ákærða, Kristján og Sverrir Jón. Enginn þeirra gat borið um, hvort Jóhannes Þór hefði hlotið áverka af völdum líkamsárásarinnar. Þannig segir vitnið Sverrir Jón, er það er spurt um þetta atriði: „Hann féll í götuna, og ég kem því ekki fyrir mig, hvað varð um hann eftir það." Vitnið Einar Björnsson segist ekki heldur hafa tekið eftir því, og það gerði ekki heldur vitnið Kristján Hilmarsson.

Kærandinn Jóhannes segir hins vegar, að hann hafi kallað til ákærða, sennilega til að fá ákærða til að hætta þeim illdeilum, sem hann stóð í. Ákærði hafi þá snúið sér við og slegið sig þrjú högg í andlitið, og kveðst hann hafa fallið í götuna við þriðja höggið. Kveðst Jóhannes hafa náð að standa upp og farið inn í húsið og hringt í lögreglu. Jóhannes neitar því algjörlega að hafa togað í ákærða. Hann segist ekki einu sinni hafa komið við hann, aðeins kallað til hans.

Svanur Kristinsson lögreglumaður, sem fór á vettvang ásamt öðrum lögreglumanni, segir, að Jóhannes hafi verið blóðugur í andliti og með áverka í andliti. Hafi Jóhannes gefið þá skýringu á því, að hann hafi verið að koma út úr aðalinngangi hótelsins og séð þá ákærða og yrt á hann, en ákærði þá slegið sig tvö til þrjú högg í andlitið. Þar sem áverkar Jóhannesar hafi verið umtalsverðir, hafi honum verið ekið á sjúkrahúsið. Hafi Jóhannes verið með greinilega áverka á nefi, og hafi mátt greinilega sjá, að hann hefði fengið högg á það. Jóhannes hafi verið blóðugur í andliti og með skarð í vör. Lögreglumaðurinn sagði, að þar sem mikill mannfjöldi hefði verið fyrir utan hótelið og þeir fáliðaðir, hefðu þeir ekki haft tækifæri til að hafa uppi á ákærða í mannfjöldanum og litið á það sem forgangsverkefni að koma Jóhannesi undir læknishendur.

Í áverkavottorði Ásmundar Jónassonar heimilislæknis, sem dagsett er 10. mars 1994, segir m. a.:

„Sjúklingur leitaði hingað 5. 3. '94 kl. 4.30 vegna andlitsáverka, kveðst hafa verið sleginn fyrir utan skemmtistað, trúlega ekki rotast. Er með rúmlega 1 cm skurð á efri vör v. megin, alldjúpan, tennur heilar. Allnokkuð marinn yfir kinnbeini, drukkinn. Blóð í nefi. Hann er deyfður og sár saumað. Endurkoma 2 dögum síðar, er þá kominn með allnokkurt glóðarauga, h. megin. Nef virðist vera nokkuð skekkt til vinstri. Rtg-mynd bendir til nýlegs brots á nefi. Sjúklingur hefur því verið óvinnufær a. m. k. í viku vegna þessa áverka og hlotið af töluverð óþægindi og vandræði."

Fyrir liggur játning ákærða um, að hann hafi slegið Jóhannes Þór Ólafsson fyrir utan hótelið aðfaranótt laugardagsins 5. mars sl., og það staðfesta

einnig félagar ákærða. Jóhannes Þór leitaði læknis strax eftir atburðinn. Reyndist hann vera nefbrotinn og með skurð á efri vör og glóðarauga við hægra auga. Ákærði neitar því ekki, að áverkarnir geti verið af sínum völdum, en vekur athygli á því, að með ólíkindum sé, að eitt högg geti valdið svo miklum áverkum.

Staðfastlega hefur vitnið Jóhannes Þór haldið því fram, að ákærði hafi slegið sig þrjú högg í andlitið og hann fallið í götuna við þriðja höggið. Félagar ákærða voru ekki yfirheyrðir við lögregluranns6kn málsins, og virðist það stafa af því, að rannsóknaraðilar hafi ekki vitað um tilvist vitnanna. Þótt félagar ákærða geti allir fullyrt, að ákærði hafi slegið Jóhannes Þór eitt högg í andlitið og Jóhannes Þór hafi við það fallið á jörðina, getur enginn þeirra borið um, hvort Jóhannes Þór hlaut af þessu áverka, og hlýtur það að teljast með ólíkindum með hliðsjón af því, að Jóhannes Þór var blóðugur í andliti og með greinilega áverka, er lögregla kom á staðinn. Verður að skoða framburð vitnanna að þessu leyti í því ljósi, að þessi vitni eru kunningjar ákærða.

Kærandinn Jóhannes Þór hefur reynst staðfastur í framburði sínum, og við niðurstöðu málsins má leggja til grundvallar, að ákærði hafi slegið Jóhannes Þór þrjú högg í andlitið og að afleiðingar árásarinnar hafi verið þær, að Jóhannes Þór nefbrotnaði og hlaut glóðarauga við hægra auga og skurð á efri vör, en áverkavottorð, sem frammi liggur í málinu, getur um þessa áverka.

Með hliðsjón af játningu ákærða, en að öðru leyti samkvæmt framburði vitnisins Jóhannesar Þórs Ólafssonar þykir nægilega sannað, að ákærði hafi aðfaranótt laugardagsins 5. mars 1994 slegið Jóhannes Þór Ólafsson, kt. 140368-3859, þrjú högg í andlitið með þeim afleiðingum, að Jóhannes Þór nefbrotnaði, hlaut glóðarauga á hægra auga og skurð á efri vör. Efnislega er háttseminni þannig lýst í ákæruskjali ríkissaksóknara, og hún er þar réttilega heimfærð undir 1. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981.

Síðari ákæruliður.

Aðfaranótt sunnudagsins 17. apríl 1994 var kærandinn Hafsteinn Gísli Gunnlaugsson að bíða eftir leigubíl fyrir utan Gjána á Selfossi, en þar hafði hann verið á dansleik. Hann var mjög ölvaður. Sakargögn bera með sér, að klukkan 3.59 hafi dyraverðir hússins gert lögreglu viðvart um, að inni í húsinu væri slasaður maður, og var hér átt við Hafstein Gísla. Lögreglumenn fóru með Hafstein á Heilsugæslustöð Selfoss, enda munu þeir hafa séð, að hann var með ljótt glóðarauga auk frekari áverka í andliti. Tveimur dögum

síðar, þriðjudaginn 19. apríl 1994, kærir hann líkamsárás til lögreglunnar í Árnessýslu. Ekki treystir hann sér til að benda á tiltekinn árásarmann, en segist þó hafa heyrt, að ákærði hafi verið valdur að henni. Hann telur, að árásin hafi orðið fyrir utan skemmtistaðinn. Hann segir lögreglu, að hann hafi verið sleginn niður og lent með hnakkann á steinbrún. Hann upplýsir, að hann hafi verið talsvert undir áhrifum áfengis og ekki hafi höfuðhöggið hjálpað upp á minnið. Hafsteinn segir lögreglu, að hann þekki ekkert til ákærða. Er vitnið Hafsteinn Gísli var hér fyrir dóminum spurður, hvenær vitnið hefði fengið upplýsingar um, hver hefði slegið það, sagði vitnið, að það hefði strax eftir helgina hringt í rannsóknarlögreglumanninn og viljað fá að vita hjá honum, hver hefði slegið sig. Næsta dag, það er sama dag og kærandi gaf skýrslu hjá rannsóknarlögreglu, sagðist vitnið hafa fengið að vita hjá rannsóknarlögreglumanninum, að ákærði hefði verið þar að verki, og taldi vitnið, að þær upplýsingar hefði rannsóknarlögreglumaðurinn fengið hjá dyraverði hússins. Læknisskoðun sýndi, að Hafsteinn Gísli Gunnlaugsson hafði kinnbeinsbrotnað og hlotið glóðarauga á vinstra auga.

Ákærði, sem kveðst lítið muna eftir sér umrædda nótt sökum þess, hve ölvaður hann var, neitar sök í málinu. Verður nú greint frá öðrum vitnaframburði.

Vitnið Ásbjörn Arnarson, dyravörður í Gjánni, segir, að er dansleiknum var lokið, hafi það séð kæranda Hafstein Gísla vera heilmikið ölvaðan að ónáða fólk með ölvun sinni. Hafsteinn Gísli hafi meðal annars ónáðað ákærða, sem hafi brugðist þannig við, að hann hafi „skallað“ Hafstein Gísla í andlitið, og við það hafi Hafsteinn Gísli fallið aftur fyrir sig á steinbrún. Vitnið minnti, að blætt hefði úr hnakka Hafsteins Gísla, en mundi ekki eftir frekari áverkum á honum. Ekki mundi vitnið til þess, að það hefði þurft að hafa afskipti af ákærða á dansleiknum.

Þá kom kunningi kæranda, vitnið Jón Ingi Bjarnþórsson, sem var með kæranda á dansleiknum, einnig fyrir dóminn við aðalmeðferð, en ekki var tekin skýrsla af vitninu, er málið var á rannsóknarstigi. Eftir þingfestingu málsins, þ. e. 20. september sl., var að tilhlutan ákæranda tekin lögregluskýrsla af vitninu. Vitnið kannaðist ekki við, að kærandi hefði verið að angra fólk fyrir utan danshúsið. Vitnið sá ekki ákærða skalla kæranda Hafstein Gísla, en sagði, að ákærði hefði hins vegar gengið að Hafsteini Gísla, öskrað og slegið hann síðan hnefahögg í andlitið. Við höggið hefði kærandinn Hafsteinn Gísli fallið aftur fyrir sig og lent á steinbrún.

Til að unnt sé að sporna við alvarlegum líkamsárásum þarf að koma til samvinna lögreglu og almennra borgara. Nauðsynlegt er, að slík samvinna hefjist á vettvangi eða skömmu eftir atburði. Ef slíkrar samvinnu nýtur ekki

við og mál er illa rannsakað, kunna sönnunar- og sakargögn að spillast. Það er alkunna, að líklegra er, að unnt sé að koma lögum yfir árásarmenn, ef mál er vel rannsakað. Sönnunarbyrði um sekt sakbornings og atvik, sem telja má honum í óhag, hvíla á ákæruvaldinu.

Ákærði og kærandinn Hafsteinn Gísli voru báðir mjög ölvaðir. Ákærði man ekkert um atburðinn, og Hafsteinn Gísli veit ekki, hver sló sig, er hann leitar með málið til lögreglu. Þegar svo er, hefur vitnisburður dyravarðarins, Ásbjarnar, höfuðþýðingu fyrir úrslit málsins. Vitni þetta hefur reynst óstöðugt í framburði sínum. Það getur ekki staðfest, að ákærði hefi slegið Hafstein Gísla, en talar um, að hann hafi „skallað" hann. Ljóst er, að háttsemislýsing í ákæru er að meginstofni til reist á lýsingu þeirri, sem vitni þetta gaf lögreglu á atburðinum, er það gaf skýrslu 27. apríl sl., en þar segir vitnið m. a.: „Mætti segist hafa séð, að Hafsteinn Már var eitthvað að angra annan mann þarna fyrir utan, og honum virtist Hafsteinn Gunnlaugsson vera að reyna að tala við nafna sinn, sem þá sló hann." Fyrir dómi lýsir vitnið atburðum með þessum hætti: „Vitnið kveðst hafa séð Hafstein Gísla, sem hafi verið heilmikið ölvaður, flangsa utan í fólk og þar á meðal ákærða, sem hafi brugðist þannig við, að hann hafi skallað Hafstein Gísla í andlitið með þeim afleiðingum, að Hafsteinn Gísli féll aftur fyrir sig á steinvegg." Sakfelling verður ekki einvörðungu reist á ótraustum framburði vitnisins Ásbjarnar Arnarsonar. Vitnið Jón Ingi Bjarnþórsson kemur ekki að málinu fyrr en eftir þingfestingu. Og með því að vitnin Ásbjörn og Jón Ingi eru ósamhljóða í framburði sínum, verður ekki hjá því komist sökum sönnunarskorts að sýkna ákærða af síðari ákærulið, ákærulið II.

III.

Ákærði, Hafsteinn Már Magnússon, er sakhæfur, fæddur 19. maí 1973, og hefur hreint sakavottorð. Með hliðsjón af því sem og því, að árás ákærða á Jóhannes Þór Ólafsson, ákæruliður I, var tilefnislaus og olli Jóhannesi talsverðum líkamsmeiðslum, þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í 30 daga. Fresta má fullnustu refsingar og hún falla niður að liðnum þremur árum frá birtingu dóms þessa, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

IV.

Skaðabótakrafa Jóhannesar Þórs Ólafssonar, kt. 140368-3859, er svohljóðandi:

„Útlagður kostnaður vegna læknisþjónustu skv. meðf. reikn.	kr.	2.500
Rúllukragabolur eyðilagður	-	3.500
Jakki eyðilagður	-	19.900
Eitt par augnlinsur	-	20.200

Áverkavottorð	- 2.880
Miskabætur	- 500.000
Lögmannsaðstoð	- 57.692
Virðisaukaskattur á lögm-aðstoð	- 14.134
Samtals	kr. 620.806“

Í skaðabótakröfunni er að finna svohljóðandi rökstuðning fyrir miskabótakröfunni:

„Varðandi kröfu um miskabætur vísast til 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Jóhannes Þór mun hafa hlotið talsverða líkamlega áverka af árásinni. Alvarlegastir voru áverkarnir á andliti Jóhannesar. Þessir áverkar munu hafa haft þjáningar í för með sér. Sérstök óþægindi bakaði áverkinn á efri vör auk nefbrotsins. Vegna áverkanna átti Jóhannes mjög erfitt með að borða venjulegan mat um tíma. Eins og læknisvottorð bera með sér, mun Jóhannes bera varanleg lýti í andliti vegna líkamsárásarinnar. Um er að ræða augljósa skekkju á nefi til vinstri. Auk þess ber Jóhannes áberandi ör eftir skurðinn á efri vör . . .“

Ákærði mótmælir bótakröfunni í heild sinni og telur hana allt of háa.

Krafa um útlagðan kostnað vegna læknisþjónustu er studd gögnum og verður tekin til greina. Bótaliðir 2 og 3 um eyðileggingu á fötum þykja eiga rétt á sér, enda ljóst, að ákærði sló Jóhannes Þór í götuna og blóð kom í rúskinnsjakka Jóhannesar og hann eyðilagðist, eins og fram kemur í lögregluskýrslu. Í sömu skýrslu getur Jóhannes um það, að rúllukragabolur hafi rifnað. Kröfuliðir 2 og 3 verða að öllu leyti teknir til greina. Einnig verður 4. liður bótakröfunnar, augnlinsur, tekinn til greina, en við árásina tapaði Jóhannes Þór augnlinsum sínum. Jóhannes Þór hefur lagt fram reikninga fyrir áverkavottorði, og verður 5. liður bótakröfunnar tekinn til greina. Í áverkavottorði Ásmundar Jónassonar læknis frá 29. mars sl. kemur þetta fram: „Vísað er til fyrra vottorðs undirritaðs frá 10. 3. '94. Skoðun á Jóhannesi í dag, 23. 3. '94, leiðir í ljós væga skekkju á nefi til vinstri. Af og til finnur Jóhannes til þyngsla í nefinu, en eðlilegt loftflæði um nef. Auk þess er um 1 cm stórt ör á efri vör vi. megin. A. ö. l. ekki nein mein eftir líkamsárás 5. 3. '94.“ Ljóst er af fram lögðum áverkavottorðum, að hin ólögmæta meingerð ákærða hefur valdið Jóhannesi Þór þjáningum og miska. Þykja bætur samkvæmt þessum kröfulið hæfilega ákveðnar 150.000 krónur. Lögmannsaðstoð, þ. e. 7. kröfuliður, verður tekin til greina með 35.000 krónum og 8. kröfuliður, virðisaukaskattur, með 8.575 kr. Bótakrafan verður því tekin til greina með 242.555 krónum (2.500 + 3.500 + 19.900 + 20.200 + 2.880 + 150.000 + 35.000 + 8.575).

Eins og að framan greinir, var ákærði sýknaður af síðari ákærulið (ákæru-

lið II), og verður því samkvæmt 3. mgr. 172. gr. laga nr. 19/1991 skaðabótakröfu Hafsteins Gísla Gunnlaugssonar, kt. 280962-3259, vísað frá dómi.

Í samræmi við niðurstöðu málsins og samkvæmt 2. ml. 1. mgr. 165. gr. laga nr. 19/1991 þykir rétt, að ákærði greiði helming sakarkostnaðar, en ríkissjóður greiði helming. Skal ákærði greiða 27.500 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð og 27.500 krónur í málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Sigmundar Hannessonar hrl., en ríkissjóður greiði 27.500 krónur í málsvarnarlaun verjandans. Karl Gauti Hjaltason, fulltrúi lögreglustjórans á Selfossi, flutti mál þetta af hálfu ákæruvalds.

Jón Ragnar Þorsteinsson héraðsdómari dæmir mál þetta. Þar sem miklar embættisannir hvíldu á dómaranum í jólamánuðinum, reyndist honum ekki unnt að kveða upp dóminn fyrir 20. desember sl., eins og ráðgert hafði verið, sbr. 2. mgr. 133. gr. laga nr. 19/1991.

Dómsorð:

Ákærði, Hafsteinn Már Magnússon, sæti fangelsi í 30 daga, en fresta skal fullnustu refsingar og hún falla niður að liðnum þremur árum frá birtingu dóms þessa, haldi hann almennt skilorð 57. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði, Hafsteinn Már Magnússon, kt. 190573-5089, greiði Jóhannesi Þór Ólafssyni, kt. 140368-3859, 242.555 krónur í skaðabætur, en skaðabótakröfu Hafsteins Gísla Gunnlaugssonar, kt. 280962-3259, er vísað frá dómi.

Ákærði greiði helming sakarkostnaðar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 27.500 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Sigmundar Hannessonar hrl., 27.500 krónur. Úr ríkissjóði greiðist helmingur sakarkostnaðar, þar með taldar 27.500 krónur til verjanda ákærða.

Þriðjudaginn 11. apríl 1995.

Nr. 22/1994. **Pálmi Friðriksson**
(Jón Magnússon hrl.)
gegn
Íslandsbanka hf.
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)

Víxilmál.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Garðar Gíslason hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Björn Þ. Guðmundsson prófessor.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 13. janúar 1994 og krefst þess, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnda og sér verði dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi gerir þær kröfur, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og áfrýjanda dæmt að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

Fyrir Hæstarétti féll áfrýjandi frá þeirri mótbáru, að hann bæri ekki ábyrgð á kröfum stefnda, sökum þess að hann hefði verið genginn úr sameignarfélaginu Snævari, áður en hin umdeilda víxilskuld stofnaðist.

Áfrýjandi andmælir ekki sérstaklega kröfu stefnda um stimpilgjald, að fjárhæð 4.875 krónur, þótt í fjárhæð þessari felist stimpilgjaldsálag samkvæmt 1. mgr. 36. gr. laga nr. 36/1978 um stimpilgjald.

Staðfesta ber niðurstöðu héraðsdóms með skírskotun til forsendna hans.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma áfrýjanda til að greiða stefnda málskostnað, eins og greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Pálmi Friðriksson, greiði stefnda, Íslandsbanka hf., 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 4. janúar 1994.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 9. desember sl., er höfðað fyrir dómþinginu með stefnu, birtri 9. ágúst 1993, af Íslandsbanka hf., 526, kt. 421289-2639, Suðurlandsbraut 30, Reykjavík, gegn Pálma Friðrikssyni, kt. 040529-4389, Bleikjukvísl 2, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verð dæmdur til greiðslu skuldar, að fjárhæð 650.000 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 5. október 1992 til greiðsludags auk stimpilgjalds, 4.875 kr., og málskostnaðar skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi og virðisaukaskatts af málflutningsþóknun. Einnig krefst hann vaxtareiknings í samræmi við 12. gr. vaxtalaga. Í upphafi voru sömu dómkröfur gerðar á hendur Snævari sf., kt. 711088-1569, Bleikjukvísl 7, Reykjavík, en stefnandi féll frá kröfu á þann aðila 29. nóvember 1993.

Endanlegar dómkröfur stefnda eru, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og sér dæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati dómsins. Í upphafi gerði stefndi kröfu um, að málinu yrði vísað frá dómi, en féll frá þeirri kröfu 29. nóvember 1993.

II.

Stefnandi kveður umstefnda skuld vera samkvæmt víxli, að fjárhæð 650.000 kr., út gefnum í Reykjavík 23. janúar 1989 af Sigurði Gunnarssyni, kt. 101045-3829, og samþykktum til greiðslu af Snævari sf., kt. 711088-1569, 5. október 1992 í Útvegsbanka Íslands hf., nú Íslandsbanka hf., ábektum af útgefanda og Erlu Pálmadóttur, kt. 250350-3849, og er áritað á víxilinn, að afsögn sé óþörf.

Stefnandi kveður Íslandsbanka hf. hafa með vísan til laga nr. 120/1989 tekið við öllum réttindum og skyldum Útvegsbanka Íslands 1. janúar 1990. Hann kveður málið hafa verið áður höfðað til heimtu kröfunnar á hendur öðrum sameigendum Snævars sf., þeim Erlu Pálmadóttur og Sigurði Gunnarssyni, með áritaðri stefnu í Héraðsdómi Reykjavíkur 25. nóvember 1992. Hafi Pálma Friðrikssyni ekki verið stefnt þá, og sé málshöfðun þessi því nauðsynleg nú.

Stefnandi kveður innheimtutilraunir engan árangur hafa borið. Stefnandi kveðst gera kröfu um bankakostnað á grundvelli 7. kafla gjaldskrár stefnanda, og sundurliðist hann þannig: 360 kr., sem leggist á 7 daga vanskil, 720 kr., sem leggist á við 17 daga vanskil, og 1.800 kr., sem falli á vegna sérstakrar innheimtumeðferðar á enn frekari vanskilum en að ofan greini. Nauðsynlegt sé fyrir stefnanda að fá dóm fyrir virðisaukaskatti, þar sem hann sé ekki virðisaukaskattsskyldur. Styður hann þá kröfu við lög nr. 50/

1988. Mál þetta sé höfðað á grundvelli víxillaga nr. 93/1933 og rekið skv. þeim og 17. kafla laga nr. 91/1991. Kröfur um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við reglur III. kafla laga nr. 25/1987.

III.

Stefndi lýsir málavöxtum svo, að hann hafi verið einn sameigenda í sameignarfélaginu Snævari sf., sem hafi upphaflega verið stefnt í máli þessu, ásamt dóttur sinni og tengdasyni. Hinn 1. janúar 1989 hafi hann gengið úr félaginu, en vegna mistaka hafi ekki verið tilkynnt um þetta fyrr en árið 1990 og þá miðað við það í tilkynningu til firmaskrár, að hann hafi gengið úr félaginu 1. janúar 1990. Beri hann því ekki ábyrgð á skuldbindingum greinds félags á gjalddaga umstefndrar skuldar. Telur hann, að gjalddaginn 5. október 1992 fái ekki staðist, enda hafi Útvegsbanki Íslands hf. ekki verið til á þeim tíma.

Stefndi kveður sýknukröfu sína reista á því, að hann hafi gengið úr fyrirtækinu Snævari sf., áður en víxill sá, sem sé grundvöllur málsóknar stefnanda, hafi verið gefinn út. Hann bendir á, að hann hafi sannanlega verið genginn úr félaginu 1. janúar 1990, sbr. tilkynningu þess efnis í Lögbirtingablaði. Hafi hann þannig gengið úr hinu stefnda félagi og skuldbindingar þess sér því óviðkomandi rúmlega þremur og hálfu ári áður en stefna í máli þessu sé birt á hendur sér. Hann hafi ekki áritað umdeildan víxil og verði því ekki gerður ábyrgur fyrir víxilskuldbindingu svo löngu eftir, að hann hafi gengið úr umræddu félagi. Enn fremur styður hann sýknukröfu sína því, að víxilkrafa á hendur sér sé fyrnd og ekki hægt að dæma sig á grundvelli skuldbindingar, sem gjaldfalli löngu eftir, að hann gangi úr félaginu. Hefði stefnandi viljað halda kröfu upp á stefnda, hefði hann þurft að tryggja rétt sinn, áður en ár hafi verið liðið, frá því að stefndi gekk úr félaginu.

Stefndi heldur því fram, að gjalddagi sá, sem skráður sé á víxilinn, sé rangur og tilbúinn af stefnanda. Sé því haldið fram, að stefnandi hafi látið færa gjalddaga inn á víxilinn löngu síðar í því skyni að reyna að tryggja rétt sinn gagnvart stefnda. Þá sé einnig á það bent, að víxilinn átti að greiða í Útvegsbanka Íslands, en sá banki hefði verið lagður niður á þeim gjalddaga, sem skráður sé á víxilinn.

Stefndi bendir einnig á, að hann verði ekki dæmdur í þessu máli nema sem einn af sameigendum Snævars sf. á þeim tíma, þegar víxillinn var gefinn út. Hann áriti ekki víxilinn. Sé því ljóst, að ekki sé hægt að koma að kröfu á hendur sér nema á grundvelli þátttöku sinnar í fyrirtækinu Snævari sf. Þar sem stefna sé ekki birt með réttum hætti á hendur Snævari sf., liggi fyrir, að persónuleg stefna á hendur stefnda sé jafnframt alger markleysa.

IV.

Stefnandi reisir kröfur sínar á hendur stefnda á víxli, sem hann hefur lagt fram í málinu, og rekur hann málið samkvæmt XVII. kafla laga nr. 91/1991.

Víxill sá, sem stefnandi reisir kröfur sínar á, er út gefinn í Reykjavík 12. janúar 1989. Er Snævari sf., Álfheimum 74, Reykjavík, greiðandi víxilsins, gjalddagi hans 5. október 1992, og skyldi greiða hann í Útvegsbanka Íslands hf., Reykjavík. Stefndi gekk sannanlega úr fyrirtækinu Snævari sf. 1. janúar 1990, en hann var einn af stofnendum fyrirtækisins 29. október 1988. Umrætt fyrirtæki er sameignarfélag, þar sem félagsmenn bera allir persónulega, einn fyrir alla og allir fyrir einn, ábyrgð á skuldbindingum þess. Sigurður Sn. Gunnarsson, útgefandi umrædds víxils, var skráður sem prókúruhafi. Ekki hefur því verið haldið fram, að hann hafi farið út fyrir umboð sitt með ritun samþykkis f. h. fyrirtækisins á víxilinn. Snævar sf. er því skuldbundið samkvæmt víxlinum. Á þeim tíma, sem víxillinn var gefinn út og þar með til skuldbindingarinnar stofnað, var stefndi félagsmaður í Snævari sf. og því ábyrgur fyrir skuldum félagsins og varð ekki laus allra mála félagsins með því að ganga úr því. Hann bar áfram fulla ábyrgð á þeim skuldbindingum, sem stofnað var til, á meðan hann var félagsmaður, og ber því ábyrgð á greiðslu umrædds víxils.

Stefndi hefur haldið því fram, að gjalddagi víxilsins sé rangur og tilbúinn af stefnanda löngu eftir útgáfu hans. Hann hefur hins vegar ekkert lagt fram þeirri fullyrðingu til sönnunar. Hafi gjalddagi víxilsins verið færður inn síðar, hefur ekki verið sýnt fram á, að hann hafi átt að vera annar en hann er samkvæmt víxlinum, sbr. 10. gr. víxillaga nr. 93/1933. Verður því við það að miða, að gjalddagi sé sá, sem greinir á víxlinum, 5. október 1992. Samkvæmt 70. gr. laga nr. 93/1933 fyrnast allar kröfur samkvæmt víxli á hendur samþykkjanda á þremur árum frá gjalddaga. Er krafa á hendur stefnda samkvæmt því ekki fyrnd.

Greiðslustaður víxilsins er Útvegsbanki Íslands hf., Reykjavík, en sú bankastofnun var starfandi, þegar umræddur víxill var gefinn út. Við stofnun Íslandsbanka hf. tók sá banki við öllum réttindum og skyldum Útvegsbanka Íslands hf. frá 1. janúar 1990, sbr. lög nr. 120/1989. Greiðslustaður víxilsins á gjalddaga hans var því Íslandsbanki hf., Reykjavík.

Mál þetta var þingfest með framlagningu stefnu 14. september 1993. Var þá mætt af hálfu stefnda og haldið uppi vörnum. Skiptir því ekki máli, hvort birting stefnunnar hafi verið ábótavant.

Með vísan til framangreinds eru kröfur stefnanda teknar til greina, eins og þær eru fram settar. Stefndi greiði stefnanda 105.000 kr. í málskostnað. Við ákvörðun málskostnaðar hefur verið tekið tillit til skyldu stefnanda að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Dóminn kvað upp Greta Baldursdóttir, fulltrúi dómstjóra.

Dómsorð:

Stefndi, Pálmi Friðriksson, greiði Íslandsbanka hf. 650.000 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 5. október 1992 til greiðsludags auk stimpilgjalds, 4.875 kr. Stefndi greiði stefnanda 105.000 kr. í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskatt. Heimilt er að höfuðstólsfæra dráttarvexti að liðnum hverjum 12 mánuðum frá upphafsdegi vaxtanna.

Þriðjudaginn 11. apríl 1995.

Nr. 117/1993. **Pálína Vagnsdóttir og**
Halldór Páll Eydal
(Hilmar Ingimundarson hrl.)
gegn
Lilju Laxdal
(Tryggvi Gunnarsson hrl.)

Fasteignakaup. Galli. Skaðabætur. Afsláttur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Gunnar M. Guðmundsson, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 12. mars 1993. Þau krefjast aðallega sýknu af öllum kröfum stefndu, en til vara, að kröfurnar verði lækkaðar. Þá krefjast þau málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og að áfrýjendum verði sameiginlega gert að greiða sér málskostnað fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta þá niðurstöðu, að stefnda eigi rétt til skaðabóta úr hendi áfrýjenda vegna hlutdeildar sinnar í kostnaði af viðgerð á þaki og málun utan húss að Bólstaðarhlíð 11 í Reykjavík. Kröfur stefndu um bætur af þessum sökum eru samtals að fjárhæð 445.858 krónur.

Fyrir héraðsdómi var lýst yfir því af hálfu áfrýjenda, að enginn ágreiningur væri um fjárhæðir í málinu, heldur væri aðeins deilt um, hvort stefnda ætti rétt til greiðslna úr hendi þeirra. Fyrir Hæstarétti hafa áfrýjendur hins vegar gert varakröfu um, að kröfur stefndu verði lækkaðar. Við munnlegan málflutning kom fram af hálfu áfrýjenda, að þessi krafa væri meðal annars studd þeim rökum, að stefnda hefði átt rétt á að fá endurgreiddan virðisaukaskatt af vinnu við fyrrnefndar viðgerðir, og bæri því að lækka kröfur hennar sem því næmi. Um þetta nýtur engra gagna í málinu. Af þeim sökum og þar sem varakrafa áfrýjenda stangast á við fyrirvaralausar yfirlýsingar þeirra um samþykki kröfufjárhæða, sem gefnar voru í rekstri málsins á fyrri stigum, getur hún ekki komið til álita. Ber því að

taka til greina kröfuliði stefndu vegna viðgerðar á þaki og málunar með þeirri fjárhæð, sem hún krefst og áður er getið.

Aðrir kröfuliðir stefndu í málinu varða galla, sem hún kveður hafa verið á gluggum í íbúð sinni að Bólstaðarhlíð 11, þegar hún keypti hana af áfrýjendum. Galla þessa telur stefnda annars vegar hafa verið á opnanlegum gluggafögum, sem hafi sum verið óþétt, en öðrum gluggum hafi ekki verið unnt að loka, og hins vegar, að nokkrir gluggar hafi lekið.

Annmarka á gluggafögum verður að telja þess eðlis, að þeir hafi ekki átt að fara fram hjá stefndu við slíka skoðun, sem mátti ætlast til, að færi fram fyrir gerð kauptilboðs í íbúðina. Getur stefnda því ekki átt rétt til greiðslu úr hendi áfrýjenda af þessu tilefni. Eins og mál þetta liggur fyrir, þykir á hinn bóginn verða að líta svo á, að ummerki hafi ekki verið sýnileg um leka á gluggum, þegar stefnda skoðaði íbúðina. Verður ekki talið, að hún hafi af öðrum ástæðum haft tilefni til gera ráð fyrir slíkum annmarka á eigninni. Áfrýjendur hafa ekki sannað, að stefndu hafi verið gerð grein fyrir lekanum, áður en kaupsamningur komst á, og bera þau því ábyrgð á honum gagnvart henni. Stefnda hefur hins vegar ekki sýnt fram á, að áfrýjendur hafi leynt þessum galla sviksamlega eða að skilyrði standi á annan hátt til að dæma henni skaðabætur vegna hans. Verður henni því ákveðinn afsláttur úr hendi áfrýjenda af þessum sökum. Þykir hann hæfilega ákveðinn 20.000 krónur.

Samkvæmt þessu verða áfrýjendur dæmd sameiginlega til að greiða stefndu 465.858 krónur með vöxtum, svo sem í dómsorði greinir. Þá verður áfrýjendum gert í sameiningu að greiða stefndu málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn í einu lagi í héraði og fyrir Hæstarétti eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Áfrýjendur, Pálína Vagnsdóttir og Halldór Páll Eydal, greiði stefndu, Lilju Laxdal, 465.858 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. desember 1991 til greiðsludags.

Áfrýjendur greiði stefndu 220.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 18. desember 1992.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 8. desember sl., er höfðað með stefnu, birtri 16. og 22. janúar sl.

Aðilar og dómkröfur.

Stefnandi er Lilja Laxdal, kt. 181150-4599, Bólstaðarhlíð 11, Reykjavík.

Stefndu eru Pálína Vagnsdóttir, kt. 301164-4599, Þjóðólfsvegi 5, Bolungarvík, og Halldór Páll Eydal, kt. 270962-4679, Kleppsvegi 138, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði óskipt dæmd til greiðslu skaðabóta eða afsláttar, að fjárhæð 497.858 kr., auk dráttarvaxta af þeirri fjárhæð skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. desember 1991 til greiðsludags. [...] Þá er krafist málskostnaðar [...].

Stefndu krefjast sýknu og málskostnaðar ásamt virðisaukaskatti, og beri málskostnaður dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Málavextir.

Með kaupsamningi, dagsettum 14. desember 1990, seldu stefndu stefnanda þriggja herbergja íbúð í kjallara hússins nr. 11 við Bólstaðarhlíð ásamt tilheyrandi hlutdeild í sameign fyrir 6.000.000 króna. Íbúðin er 20% af allri eigninni. Afsal var gefið út sama dag, enda hafði stefnandi þá greitt íbúðina að fullu. Hún var afhent 15. desember, og fluttist stefnandi þegar í hana.

Stefnandi hefur haldið því fram, að stefndu hafi fullyrt, að íbúðin væri í góðu ástandi og ekkert að finna athugavert. Sér hafi verið tjáð, að einfalt gler væri í gluggum, en ástand þeirra væri gott og einskis leka gætti. Íbúðin hafi öll verið nýmáluð, bæði veggir og gluggar, og engin lekamerki hafi sést. Um sameignina hafi stefndu fullyrt, að ástand hússins væri gott, nýlega hefði verið gert við þakið og engar framkvæmdir fyrirhugaðar eða fyrirsjáanlegar.

Skömmu eftir að stefnandi hafi flutt inn, kveðst hún hafa komist að því, að ofnkranar í íbúðinni væru ónýtir og ekki unnt að stilla hitann. Nokkrum dögum síðar hafi rignt, og þá hafi stofugluggi lekið svo, að pollar hafi verið í gluggakistu og vatn lekið niður á gólf. Einnig hafi báðir svefnherbergisgluggar lekið. Þá hafi komið í ljós, að opnanlegt fag í baðherbergisglugga hafi verið þannig, að ekki var hægt að loka glugganum. Loks hafi vatnslögn úr klósettkassa lekið inn í geymslu, er sé á bak við baðherbergið.

Fljótlega eftir að stefnandi fluttist inn, kvað hún nágranna sína í Bólstaðarhlíð 11 hafa haft samband við sig og viljað halda fund um væntanlegar framkvæmdir við sameign hússins. Í ljós hafi komið, að á árinu 1988 hafi verið gert við rennur og sprungur í útveggjum. Sama ár hafi verið ákveðið að mála húsið að utan, er sprunguviðgerðum væri lokið. Þessum viðgerðum

hafi lokið að mestu í árslok 1988, en samt sem áður hafi haldið áfram að leka. Um svipað leyti hafi farið að bera á leka á rishæð, og í ljós hafi komið, að þakið þarfnaðist umtalsverðrar viðgerðar. Hinn 27. desember 1989 hafi Vernd hf. skilað húseigendum skýrslu um viðgerðir á þaki og útveggjum. Þar hafi komið fram, að nauðsynlegt væri að endurnýja þak, gera við steypta útveggi og mála húsið. Fenginn hafi verið verktaki til að annast lágmarksviðgerð á þakinu, en öllum eigendum hafi verið ljóst, að fyrirsjáanlegar væru frekari viðgerðir á því, þar eð þakjárnið hefði verið dæmt ónýtt. Eftir viðgerðina hafi haldið áfram að leka á rishæðinni, og hafi öllum eigendum verið kunnugt um það. Í upphafi árs 1991 hafi steypuviðgerðum lokið, og hafi stefnandi ekki þurft að bera kostnað vegna þeirra. Sama ár hafi verið gert við þakið með því að skipta um klæðningu og leggja nýtt járn. Þá sé fyrirsjáanlegt, að mála þurfi húsið bráðlega.

Stefndu kveða stefnanda hafa skoðað íbúðina þrisvar, áður en af kaupum varð, og í tvö skiptin hafi verið fólk með henni. Henni hafi verið kynnt rækilega ástand íbúðarinnar, þ. á m., að gler í gluggum væri einfalt og að lítils háttar leki væri með því í stofu og svefnherbergi. Þá væri opnanlegt fag í baðherbergi lélegt. Einnig hafi henni verið sagt, að allir ofnar í íbúðinni væru upprunalegir og hluti þeirra væri fastur. Hiti væri stillanlegur með krana á inntaki í kyndiklefa, og hafi henni verið leiðbeint, hvernig hægt væri að stjórna hita.

Stefnanda hafi verið sérstaklega kynnt við skoðun, að þak hússins þarfnaðist endurnýjunar. Bráðabirgðaviðgerð hefði farið fram í júlí 1990, og hafi sérstaklega verið áréttað, að um bráðabirgðaviðgerð hafi verið að ræða og endurnýjun á þakinu óumflýjanleg. Þá hafi stefnanda verið kynnt, að Vernd hf. hafi unnið að viðgerðum á sprungum á útveggjum hússins. Þeirri viðgerð væri ekki lokið, en fyrirtækið bæri ábyrgð á að ljúka henni. Einnig hafi stefnanda verið kynnt, að leitað hafi verið tilboða í viðgerð á þaki og málningu, en að ráði hafi orðið að fresta þeim framkvæmdum um sinn. Loks hafi stefnanda verið kynnt, að gert væri ráð fyrir að mála húsið að utan, þegar gert hefði verið við sprungur og varanlega við þakið.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi telur ljóst af fyrirliggjandi gögnum, að íbúðin hafi verið stórlega gölluð, og veiti það sér rétt til vanefndaúrræða í formi afsláttar eða skaðabóta.

Í fyrsta lagi hafi verið kominn verulegur fúi í neðstu borð þakklæðningar og nokkur fúi í sperruenda. Þakálið hafi verið orðið mjög lélegt og engin festa fyrir þrjár neðstu skrúfuraðirnar. Nauðsynlegt hafi reynst að skipta um verulegan hluta þakviða, þakpappa og setja nýtt járn á þakið. Stefnandi

gerir ráð fyrir, að stefndu hafi verið þetta fullkunnugt og leynt mjög mikilvægum upplýsingum við kaupsamningsgerðina. Einnig hafi ástand þaksins verið miklu verra en stefnandi hafi mátt búast við. Kostnaður stefnanda vegna þessa sé 285.158 kr.

Í öðru lagi sé nauðsynlegt að mála útveggi hússins og glugga að utan til að varna frekari steypuskemmdum. Ákvörðun um það hafi verið tekin á húsfundi 1988 og nauðsyn þess ítrekuð í skýrslu Verndar frá árinu 1989, en þessu hafi stefndu haldið leyndu fyrir stefnanda. Nemi tjón stefnanda vegna þessa 160.700 kr.

Í þriðja lagi hafi verið umtalsverður leki með gluggum og opnanlegt fag á baðherbergi ónýtt, kranar á ofnum ónýtir og leki í vatnslögn frá salerniskassa. Gluggar hafi verið nýmálaðir, þegar stefnandi hafi keypt íbúðina, en nú sé málningin farin að flagna af og skemmast. Stefnandi kveðst hafa orðið þessara galla strax vör, er hún fluttist í íbúðina, og telur því ljóst, að stefndu hafi ekki getað annað en vitað um þá. Þau hafi hins vegar ekkert upplýst um þessi atriði, þótt sérstaklega hafi verið um þau spurt. Tjón stefnanda vegna þessara atriða sé 52.000 kr.

Stefnandi kveðst styðjast við almennar reglur kauparéttar um galla og vanefndaúrræði með hliðsjón af 42. gr. kaupalaga nr. 39/1922. Einnig sé stuðst við almenn sjónarmið í kröfurétti og samningarétti um skuldbindingargildi samninga.

Málsástæður stefndu.

Stefndu telja sig hafa kynnt stefnanda rækilega ástand íbúðarinnar og sameignar. Um sé að ræða 43 ára gamalt hús með einföldu gleri og upprunalegum ofnum. Ljóst sé, þegar keypt sé svo gömul eign, að kominn sé tími á margvíslegt viðhald. Í kaupsamningi sé yfirlýsing um, að eignin sé seld í því ástandi, sem kaupandi hafi kynnt sér við skoðun og sætti sig við að öllu leyti. Enn fremur segi í samningnum, að kaupendur íbúða í fjölbýlishúsum skuli bera kostnað af framkvæmdum við sameign, sem ráðist sé í eftir undirritun kaupsamnings og miði að því að auka verð- og/eða notagildi húseignarinnar.

Stefndu kveðast hafa kynnt stefnanda, að bráðabirgðaviðgerð hafi farið fram á þaki, en endurnýjun þess væri óhjákvæmileg. Miðað við aldur hússins sé þetta ekki óeðlilegt, en gera megi ráð fyrir, að bárujárnsþök þurfi að endurnýja á 30–40 ára fresti. Þar eð stefnandi hafi vitað þetta, sé ekki óeðlilegt að gera þær kröfur til hennar, að hún kynnti sér frekar ástand þaksins og hvað endanleg viðgerð myndi kosta. Þetta hafi hún ekki gert og beri því hallann af því. Óumdeilt sé, að viðgerð á þakinu kostaði 285.158 kr.

Stefndu kveðast hafa kynnt stefnanda þær sprunguviðgerðir, er þegar

höfðu farið fram, og jafnframt, að þeim væri ekki lokið. Einnig hafi þau kynnt henni, að gert væri ráð fyrir því, að húsið yrði málað að utan, þegar gert hefði verið varanlega við þakið og sprungurnar, en ekki hafi þessi verkalok verið tímasett. Það hafi ekki verið fyrr en í ársbyrjun 1991, eftir að stefnandi hafði tekið við eigninni, sem ákveðið hafi verið að fresta ekki lengur þakviðgerðinni. Óumdeilt sé, að kostnaður stefnanda við málun hússins sé 160.700 kr.

Stefndu halda því fram, að þau hafi gert stefnanda grein fyrir því, að leka yrði vart með gluggum, þegar hún hafi kynnt sér eignina í fyrsta sinn, og jafnframt bent henni á galla á opnanlegu fagi í baðherbergi. Um sé að ræða 43 ára gamalt hús með einföldu gleri og lekinn ekki meiri en gera megi ráð fyrir í svo gömlu húsi. Þá hafi henni verið kynnt sérstaklega, hvernig hita væri stjórnað með inntakskrana í kyndiklefa, enda ofnar og kranar upprunalegir í íbúðinni og því gamlir og úr sér gengnir. Stefndu kveða leka frá vatnslögn á salerniskassa aldrei hafa orðið vart, á meðan þau bjuggu í íbúðinni, og mótmæla því, að þau beri ábyrgð á þeim galla. Óumdeilt sé, að tjón stefnanda vegna þessara atriða sé 52.000 kr.

Niðurstaða.

Eins og fram hefur komið, eru aðilar sammála um, að íbúðin hafi verið í því ástandi, sem lýst hefur verið. Þá er ekki ágreiningur um fjárhæðir. Aðila greinir annars vegar á um, hvort stefndu hafi leynt stefnanda því, að til hafi staðið að endurnýja þak hússins og mála útveggi þess, og hins vegar, hvort nokkur atriði í íbúðinni sjálfri séu þess eðlis, að við þeim megi búast í svo gömlu húsi, eða hvort stefndu hafi leynt stefnanda því, hvernig þeim var háttað.

Meðal gagna málsins er bréf frá Vernd hf. til eigenda Bólstaðarhlíðar 11 um viðgerðir á þaki og útveggjum, dagsett 27. desember 1989. Það er svohljóðandi: „Við athugun á þaki hússins kom í ljós að verulegur fúi er kominn í þrjú til fjögur neðstu borð klæðningarinnar á þakinu. Einnig kom í ljós að nokkur fúi er kominn í sperruenda þar sem þeir koma niður í steypta þakplötuna fyrir innan þakrennuna. Þakálið, sem á þakinu er, er orðið mjög lélegt og engin festa er fyrir þrjár neðstu skrúfuraðirnar. Nauðsynlegt er að taka allt þakið upp, gera við allan fúa, sem kominn er í þakviði, lagfæra útloftun af þakinu til að fyrirbyggja áframhaldandi fúa, klæða þakið að nýju með lituðu stáli og þétta sérstaklega á milli steyptrar þakrennu og þakstálsins. Þá er nauðsynlegt að gera við steypta útveggi hússins og mála þá síðan.“

Þá liggur fyrir í málinu vottorð annarra eigenda að Bólstaðarhlíð 11, þeirra Ingimars Sigurðssonar og Páls Gestssonar. Í vottorðinu, sem þeir

hafa báðir staðfest fyrir dómi, kemur fram, að samþykkt hafi verið á húsfundi 1988 að mála húsið að utan, en ekki hafi getað orðið af því vegna þess, að ólokið var viðgerðum á því, – enn fremur, að frá árinu 1989 hafi staðið til að ráðast í endurbætur á þakinu eða frá því að framangreint bréf Verndar hf. lá fyrir. Árið 1990 hafi verktaki verið fenginn til að vinna lágmarksviðgerð á þakinu. Þetta mál hafi verið rætt á húsfundi og allir húseigendur verið þar og verið sammála um, að ekki yrði undan endurnýjun þaksins vikist, þegar þar að kæmi.

Þeir Ingimar og Páll komu báðir fyrir dóm og gáfu skýrslur. Hjá þeim kom fram, að sumarið 1988 hefði verið gert við þakrennur hússins og sprungur í útveggjum. Í framhaldi af því hefði verið ákveðið að mála húsið í samræmi við ráðleggingar þar að lútandi. Þetta hafi verið ákveðið á húsfundi, þar sem allir eigendur hafi verið viðstaddir og verið sammála um væntanlegar framkvæmdir. Fljótlega eftir þessar viðgerðir fór efri hæðin að leka, og í ljós komu skemmdir á þaki, sem fjallað er um í áliti Verndar hf., sem að framan var rakið. Þá hafi verið ákveðið að fresta því að mála húsið, en endurnýja þakið í þess stað. Staðið hafi til að gera það sumarið 1990, en áreiðanlegur verktaki ekki fengist og þess vegna fenginn maður til að gera við það til bráðabirgða og búa það undir veturinn. Sumarið 1991 hafi þakið svo verið endurnýjað í samræmi við fyrri ákvarðanir húseigenda, og næsta sumar standi til að mála húsið að utan. Það kom fram hjá þeim, að húseigendur hefðu þingað um viðgerðirnar á húsinu í heild sinni og öllum verið ljóst, að endurnýja þurfti þakið og mála húsið að utan.

Hilmar Breiðfjörð Þórarinsson vann við endurnýjun á þaki hússins og lýsti ástandi þess fyrir dómi. Er lýsing hans í samræmi við álit Verndar hf., sem að framan var rakið. Hann kvað þakið allt hafa verið óvenjuilla farið, og ekki hafi verið um venjulegt viðhald að ræða. Taldi hann ástæðuna vera þá, að þakrennur hefðu stíflast af krapi og vatn þá komist inn undir þakið. Hefði þetta gerst nokkrum sinnum og þakviðirnir líklega þornað á milli. Af þessum sökum hefðu þeir fúnað, enda loftræsting nánast engin.

Sólveig Kristjánsdóttir skoðaði íbúðina með stefnanda, áður en hún keypti hana. Sólveig bar fyrir dómi, að hún hefði unnið hjá húseigendafélaginu og það hefði gefið sér tilefni til að spyrja stefndu um ástand hússins almennt og sérstaklega þaksins. Hún kvaðst hafa fengið þau svör, að ástand hússins væri gott og nýbúið að gera við þakið. Ekki hefði sér verið sagt, að um bráðabirgðaviðgerð hefði verið að ræða, og ekki heldur, að frekari viðgerðir væru fyrirhugaðar. Hún kvaðst ekkert athugavert hafa séð við húsið, og hið eina, sem stefndu hefðu minnst á, var, að setja þyrfti tvöfalt gler í íbúðina.

Með vísan til framanritaðs er sannað gegn mótmælum stefndu, að þeim var fullljóst, að til stóð að endurnýja þak hússins og mála útveggi þess. Þessu leyndu þau stefnanda. Stefnandi á því rétt á skaðabótum úr hendi þeirra, og þar eð ekki er um ágreining um fjárhæðir að ræða, verða kröfur hennar teknar til greina, að því er þetta varðar.

Um önnur atriði, sem um er deilt í málinu, hefur verið lögð fram álitsgerð Kristins R. Sigurjónssonar, löggilts úttektarmanns, dagsett 28. mars 1991. Samkvæmt álitsgerðinni var ástand glugga, ofnkrana og vatnslagnar frá salerniskassa með þeim hætti, er að framan var lýst. Telur Kristinn, að það kosti 36.000 krónur að gera við glugga og 16.000 kr. að lagfæra krana og vatnslögn.

Þegar gengið var á vettvang, kom í ljós, að Kristinn hafði sjálfur gert við vatnslögnina fyrir stefnanda og ekki borið á leka eftir það. Þykir stefnandi því ekki eiga rétt á bótum vegna þessa.

Við vettvangsgönguna kom einnig í ljós, að ofnkranar eru allir upprunalegir, og dylst það engum. Hefði það átt að gefa stefnanda tilefni til að kanna ástand þeirra rækilega svo og, hvernig hitakerfi íbúðarinnar reyndist. Það gerði hún ekki og verður að bera hallann af því. Þykir hún ekki eiga rétt á bótum vegna krananna.

Því er ómótmælt af hálfu stefndu, að gluggar hafi lekið og opnanlegt fag í baðherbergisglugga verið lélegt. Þótt húsið sé rúmlega 40 ára og gler einfalt í gluggum, má ekki búast við því, að þeir leki. Stefndu bar því að gera stefnanda grein fyrir því, en ósannað er, að þau hafi gert það, með vísan til þess, er að framan var rakið. Þykir stefnandi því eiga rétt á bótum vegna þessa.

Samkvæmt framansögðu verða stefndu dæmd óskipt til að greiða stefnanda 481.858 krónur með dráttarvöxtum, eins og krafist er og nánar greinir í dómsorði. Heimilt skal að leggja áfallna dráttarvexti við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta skipti 1. desember 1992. Þá verða stefndu enn fremur dæmd til að greiða stefnanda 120.000 krónur í málskostnað auk virðisaukaskatts, og beri málskostnaður dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp dóminn.

D ó m s o r ð :

Stefndu, Pálína Vagnsdóttir og Halldór Páll Eydal, greiði óskipt stefnanda, Lilju Laxdal, 481.858 krónur með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 1. desember 1991 til greiðsludags. Leggja má áfallna dráttarvexti við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. desember 1992.

Enn fremur greiði stefndu stefnanda 120.000 krónur í málskostnað auk virðisaukaskatts með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Þriðjudaginn 11. apríl 1995.

Nr. 37/1995. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)
gegn
Einari Guðbjartssyni
(Haraldur Blöndal hrl.)

Fjársvik. Misneyting.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson og Gunnlaugur Claessen og Björn Þ. Guðmundsson prófessor.

Málinu var skotið til Hæstaréttar af hálfu ákærða og ákæruvalds með stefnu 1. febrúar 1995. Í yfirlýsingu ákærða um áfrýjun kemur fram, að óskað sé endurskoðunar héraðsdóms samkvæmt a-, b-, c- og d-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Krefst hann þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur, en til vara, að hann verði sýknaður af kröfum ákæruvaldsins. Til þrautavara krefst ákærði þess, að sér verði gerð vægasta refsing, sem lög leyfa, og að hún verði skilorðsbundin.

Af hálfu ákæruvaldsins er krafist staðfestingar á sakfellingu samkvæmt III. kafla ákæru og að þau brot, er þar greinir, verði heimfærð til beggja þeirra refsiákvæða, er í ákæru greinir. Enn fremur er krafist sakfellingar samkvæmt II. kafla ákæru og þyngingar á refsingu.

Meðákærði í héraði var sýknaður, og hefur dóminum ekki verið áfrýjað að því leyti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Þær ástæður, sem ákærði hefur teflt fram til stuðnings aðalkröfu sinni um ómerkingu héraðsdóms, lúta að því, að annmarkar séu á málsmeðferð héraðsdómara og að héraðsdómur sé ekki nægilega skýr og glöggur. Verður ekki á það fallist með ákærða, að samningu héraðsdóms sé svo áfátt eða að þeir ágallar hafi orðið við meðferð málsins, að leiða eigi til þess, að aðalkrafa hans verði tekin til greina.

II.

Í héraðsdómi er greint frá framburði vitnisins X fyrir dómi 12. desember 1994 og aftur 19. desember sama ár um það, sem ákærða er gefið að sök í II. kafla ákæru. Í fyrri framburði sínum taldi X sig hafa veitt ákærða heimild til að ráðstafa skuldabréfi því, að nafnverði 800.000 krónur, sem hér um ræðir, áður en ákærði seldi það 4. september 1991 og hagnýtti söluandvirði þess í eigin þágu. Er vitnið kom fyrir dóm í síðara skiptið, bar það, að ákærði hefði leitað eftir, en ekki fengið heimild til ráðstöfunar á bréfinu. Við skýrslutöku hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins 15. júlí 1994 bar X um þetta atriði á þann veg, að hann hefði aldrei veitt ákærða heimild til sölu á þessu skuldabréfi né til að ráðstafa því. Þá er komið fram, að allnokkru áður en ákærði ráðstafaði bréfinu með sölu afhenti hann það Landsbanka Íslands að handveði til tryggingar skuldum sínum við bankann. Ekki er ákært fyrir þá ráðstöfun ákærða á skuldabréfinu.

Að öllu virtu og með vísan til 4. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994, þykir mega staðfesta niðurstöðu héraðsdómara um sýknu af þessum lið ákæru.

III.

Sú háttsemi, sem ákærði er sakfelldur fyrir í héraðsdómi, er samkvæmt III. kafla ákæru talin varða við 248. og 253. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Hefur héraðsdómari fellt háttsemi ákærða samkvæmt öllum liðum III. kafla ákæru undir 248. gr. laganna, en sýknað af broti gegn 253. gr.

Ætlað brot gegn 248. gr. hegningarlaga.

Það athæfi ákærða, sem hér um ræðir, varð síðari hluta árs 1992 og í ársbyrjun 1993. Hann hafði þá verið atvinnulaus frá 1. júlí 1992, eftir að honum var sagt upp starfi á Landspítalanum, þar sem hann hafði starfað sem fulltrúi á áfengismeðferðardeild síðan 1988. Tekjur hans eftir það virðast samkvæmt fram lögðum skattframtölum fyrir árin 1992 og 1993 ekki hafa verið aðrar en atvinnuleysisbætur auk nokkurs örorkulífeyris frá Lífeyrissjóði sjómanna. Telja verður sannað, að ákærði hafi ekki skýrt X frá því, að hann hafði misst atvinnu sína og væri atvinnulaus, er hann fékk X til að gera þær fjárhagslegu ráðstafanir, sem um getur í þessum kafla ákæru.

Er hér var komið, var skuldabréf, sem fjallað er um í II. kafla ákæru, komið í vanskil. Hlutaðist ákærði þó ekki til um að koma því í skil með greiðslu af andvirði þeirra lána, sem um getur í III. kafla ákæru. Eldri skuldir ákærða voru jafnframt verulegar á þessum tíma. Þá er fram komið, að bú ákærða var tekið til gjaldþrotaskipta árið 1984, skiptum lokið 1986 og búið reynst eignalaust. Fram kom beiðni um gjaldþrotaskipti á búi ákærða 1988, en var afturkölluð. Enn var beiðst gjaldþrotaskipta á búi hans 1991, en beiðnin síðan afturkölluð. Árangurslaust fjárnám fór fram hjá ákærða í ágúst 1994.

Bú eiginkonu ákærða var tekið til gjaldþrotaskipta 1989 og skiptum lokið 1990. Var bú hennar eignalaust. Á sama tíma og ákærði fékk X til að veita veð það í íbúð sinni, sem um getur í 2. lið III. kafla ákæru, tók eiginkona ákærða jafnframt annað lán, að fjárhæð 900.000 krónur, án þess að X væri skýrt frá því.

Eins og atvinnu og fjárhag ákærða og eiginkonu hans var komið, er hann fékk X til þeirra ráðstafana, sem hér um ræðir, gat ákærða ekki dulist, að þeim hjónum yrði ókleift að standa í skilum. Óhjákvæmilega yrði því gengið að fasteign X sem veðþola til fullnustu skuldunum. Skiptir hér ekki máli, þótt ákærði hefði fengið lán framlengd, svo sem hann hefur haldið fram hér fyrir dómi, að tekist hefði. Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt staðfest endurrit úr gerðabók sýslumannsembættisins í Reykjavík, þar sem fram kemur, að íbúð X hafi verið seld nauðungarsölu 3. febrúar 1995 að kröfu eigenda veðskuldabréfa, sem getur í II. og III. kafla ákæru, auk Gjaldheimtunnar í Reykjavík.

Í héraðsdómi er því lýst, að ákærði hafi látið X skuldbinda sig til greiðslu lána samkvæmt 3. lið III. kafla ákæru, samtals að fjárhæð 700.000 krónur. Ákærði hefur gefið þá skýringu á þessu, að hluta af andvirði láns frá Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins, sbr. 1. lið III. kafla ákæru, hafi hann varið til greiðslu skulda X. Um hafi verið að ræða kröfu, að fjárhæð rúmlega 66.000 krónur, og kröfu samkvæmt I. kafla ákæru. Sú skuld var hins vegar gerð upp við ákærða með 300.000 króna greiðslu, og gaf kröfuhafi þannig eftir hluta hennar, án þess að ákærði skýrði X frá því eða léti hann njóta þess á nokkurn hátt.

Svo sem að framan er rakið, leyndi ákærði mikilvægum atriðum

um atvinnu sína og skuldastöðu, er hann fékk X til að veita veð í íbúð sinni og gefa út skuldabréf. Að auki lofaði ákærði honum skilvísum greiðslum af hendi þeirra hjóna. Samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður staðfest niðurstaða héraðsdómara um sakfellingu ákærða fyrir brot gegn 248. gr. almennra hegningarlaga samkvæmt öllum liðum III. kafla ákæru.

Ætlað brot gegn 253. gr. hegningarlaga.

X, sem brot ákærða beindust gegn, starfaði áður sem rafvirki hjá Skeljungi hf. Samkvæmt skýrslu hans hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins var honum sagt upp því starfi um miðjan síðasta áratug vegna drykkjusýki. Eftir það hafi hann ekkert starfað. Stöðugt hafi sigið á ógæfuhliðina hjá sér og hann orðið dagdrykkjumaður. Hann hefur verið öryrki um nokkurra ára skeið.

Vitnið Þ, nemandi í sálfræði við Háskóla Íslands, hefur gefið skýrslu hjá rannsóknarlögreglu og fyrir dómi. Hún býr í sama húsi og X og telur sig þekkja vel persónulega hagi hans. Hefur hún borið, að X hafi aldrei verið giftur né verið í sambúð og eigi ekki börn. Hann sé einstæðingur, sem hafi nánast drukkið frá sér öll samskipti við annað fólk. Hann drekki áfengi, svo að dögum og vikum skipti, og verði þá algerlega ósjálfbjarga. Hafi drykkjan sífellt ágerst hin síðari ár. Hann drekki nánast ætíð einn og neyti lítils matar, er hann sé við áfengisdrykkju. Fyrir hafi komið, að hún hafi kallað á neyðarlækni til að sinna honum.

Samkvæmt bréfi Jóhannesar Bergsveinssonar, yfirlæknis á geðdeild Landspítalans, dagsettu 10. ágúst 1994, dvaldist X til meðferðar á deild 33-A, móttökudeild fyrir áfengissjúklinga á geðdeild Landspítalans, alls sex sinnum á tímabilinu 1980-1994. Á sama tíma hafi hann margsinnis komið á göngudeild áfengissjúklinga, deild 32-E, og í bráðaþjónustu geðdeildar spítalans. Eftir 1988 hafi komum hans fjölgað verulega á göngudeild og á bráðaþjónustu. Jafnframt hafi líkamlegri og andlegri heilsu hans hrakað.

Í sama bréfi yfirlæknisins er skýrt frá því, að ákærði hafi hafið störf við áfengis- og vímuefnadeildir geðdeildar Landspítalans 15. febrúar 1988 og starfað þar til 30. júní 1992. Hann hafi einkum starfað á deild 32-E og liðsinnt sjúklingum á ýmsan hátt, en að auki hafi

hann í einhverjum mæli aðstoðað á sama hátt sjúklinga, sem dvöldust á deild 33-A. Í gögnum spítalans komi fram, að X hafi á tímabilinu 19. maí 1989 til 21. febrúar 1991 verið þátttakandi í stuðningshópi áfengissjúklinga, sem ákærði stjórnaði. Í framburði ákærða fyrir dómi kom fram, að hópur þessi kom saman vikulega, 1 til 1½ klukkustund í senn.

X hefur skýrt svo frá, að þarna hafi kynni sín og ákærða hafist. Sér hafi líkað vel við ákærða, fengið traust á honum og trúað því, að hann vildi sér vel. Kynni þeirra hafi aukist jafnt og þétt og ákærði farið að koma á heimili sitt. Er að því kom, að ákærði óskaði eftir samþykki sínu til þeirra ráðstafana, sem getur í III. kafla ákæru, hefði hann ekki haft burði í sér til annars en samþykkja óskir ákærða, enda hefði hann gengið hart eftir samþykki. Hefur vitnið Þ staðfest, að hún hafi iðulega orðið vör við heimsóknir ákærða til X á þessum tíma.

Samkvæmt því, sem að framan er rakið, þykir hafið yfir vafa, að ákærða hafi sem starfsmanni áfengismeðferðardeilda Landspítalans verið ljóst, hvernig högum X var komið. Hafði ákærði vegna starfa sinna þar sérstaka stöðu umfram aðra gagnvart X. Í skjóli hennar notfærði hann sér bágindi X til að afla sér fjárhagslegs ávinnings á kostnað hans. Verður athæfi hans því einnig talið varða við ákvæði 253. gr. almennra hegningarlaga.

IV.

Sakaferill ákærða er rakinn í héraðsdómi. Fallist er á sjónarmið héraðsdómara um ítrekunaráhrif fyrri brota ákærða.

Samkvæmt öllu framansögðu og með vísan til 3. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994, þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin í hinum áfrýjaða dómi, og verður hann því staðfestur.

Dæma ber ákærða til greiðslu alls kostnaðar við áfrýjun málsins, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður, að því er varðar ákærða, Einar Guðbjartsson.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málsvarnarlaun

skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Haralds Blöndals hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 20. janúar 1995.

I.

Ár 1995, föstudaginn 20. janúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Guðjóni St. Marteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-905/1994: Ákæruvaldið gegn Einari Guðbjartssyni og H, en málið var dómtekið 19. desember sl.

Málið er höfðað með ákæruskjali, dags. 30. nóvember 1994, á hendur „Einari Guðbjartssyni, Grýtubakka 24, Reykjavík, fæddum 2. ágúst 1945, fæðingarnúmer 430, og H [...] fyrir fjársvik og misneytingu og ákærða Einari auk þess fyrir fjárdrátt gagnvart X, kennitala 280531-4139, á árunum 1990 til 1993.

Ákærða H er gefið að sök að hafa með sviksamlegum hætti og með því að notfæra sér bágindi nefnds X og að hann taldi sig háðan ákærða H, eftir að hann hafði þegið lögfræðiaðstoð hans, fengið hann til að rita samþykki sitt sem greiðanda á tvo víxla, báða út gefna 19. júlí 1990 af Þórði Sigfússyni, annan, að fjárhæð 135.000 kr., til greiðslu í Landsbanka Íslands, Reykjavík, með gjalddaga 3. ágúst 1990 og hinn, að fjárhæð 145.324 kr., til greiðslu í sama banka með gjalddaga 3. september 1990, og nota þá í eigin þágu til greiðslu á viðskiptaskuld sinni við Guðjón Ó hf. gegn loforði til samþykkjanda um, að ákærði myndi greiða víxlana, sem vegna ógjaldfærni ákærða H voru greiddir í nóvember 1992 með 300.000 kr. af lífeyrissjóðsláni, sem meðákærði Einar tók með veði í fasteign nefnds X og er ákæruefni í 2. tl. III. kafla.

Telst þetta varða við 248. gr. og 253. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

II.

Ákærða Einari er gefið að sök, eftir að hann hafði árið 1990 fengið í hendur til geymslu fyrir nefndan X handhafaskuldabréf, út gefið af nefndum X 20. september 1990, að fjárhæð 800.000 kr., tryggt með 1. veðrétti í eignarhluta hans í fasteigninni Bragagötu 33 A, Reykjavík, að hafa heimildarlaust og án vitundar hans framselt bréfið 4. september 1991 Landsbanka Íslands og dregið sér andvirði þess, að fjárhæð 724.540,40 kr.

Telst þetta varða við 1. mgr. 247. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

III.

Þá er ákærða Einari gefið að sök að hafa með sviksamlegum hætti og með því að notfæra sér bágindi áðurnefnds X og að hann var háður ákærða

Einari vegna kynna, frá því að hann hafði verið sjúklingur á áfengismeðferðardeild Landspítalans, þar sem ákærði Einar var starfsmaður, fengið X án nokkurrar tryggingar honum til handa til að samþykkja veðsetningu efri hæðar fasteignarinnar Bragagötu 33 A, Reykjavík, til tryggingar greiðslu fjögurra skuldabréfa ákærða og eiginkonu hans, sem hér greinir:

1. Með veðleyfi, dagsettu 15. október 1992, vegna láns ákærða hjá Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins samkvæmt skuldabréfi, að fjárhæð 1.200.000 kr., út gefnu 26. október 1992, tryggðu með 2. veðrétti, gegn því, að ákærði yrði greiðandi bréfsins og að helmingur lánsfjárins yrði nýttur í þágu veðþola, en nýta sjálfur alla lánsfjárhæðina utan 300.000 krónur til greiðslu á kröfu samkvæmt víxlum þeim, sem meðákærði H fékk til ráðstöfunar, og 66.597 kr. til greiðslu á skuld veðþola.
2. Með áritun um samþykki sem þinglýsts eiganda á veðskuldabréf, út gefið 15. desember 1992 af eiginkonu ákærða, Báru Guðmundsdóttur, til Lífeyrissjóðs verslunarmanna, að fjárhæð 300.000 kr., með 3. veðrétti, án þess að veðþoli fengi nokkuð af lánsfénu, 297.000 kr., sem ákærði fékk útborgað 16. desember 1992.
3. Með því að fá hann til að undirrita sem skuldara tvö veðskuldabréf, bæði út gefin 28. janúar 1993, til ákærða sem kröfuhafa, hvort að fjárhæð 350.000 kr., tryggð með 4. og 5. veðrétti, sem ákærði seldi Handsali hf., annað 17. febrúar 1993 fyrir 326.711 kr. og hitt 2. apríl 1993 fyrir 327.719 kr.

Telst þetta varða við 248. og 253. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þess er krafist, að ákærðu verði dæmd til refsingar".

– – –

Upphaf máls þessa má rekja til kærubréfs Jóhanns Péturs Sveinssonar héraðsdómslögmanns f. h. lögfræðiþjónustu Öryrkjabandalags Íslands, en bréfið er dagsett 28. júní 1994. Þar er ákærði, Einar Guðbjartsson, sem var starfsmaður á geðdeild Landspítalans, kærður fyrir misneytingu og hann sagður hafa margsinnis fengið X til að skrifa upp á skuldabréf og lán með veði í húseign sinni. X hafi oft verið til meðferðar á geðdeild Landspítala vegna áfengissýki og ekki gert sér grein fyrir afleiðingum gerða sinna.

Hinn 21. júlí 1994 ritaði Jóhann Pétur Sveinsson héraðsdómslögmaður f. h. Öryrkjabandalags Íslands bréf og kærði ákærða H fyrir að hafa notfært sér ástand X og fengið hann til að samþykkja þá tvo víxla, sem um ræði í I. kafla ákæru.

Eftir þetta voru ákærði og vitni yfirheyrð hjá lögreglu, og verður framburður þeirra þar ekki rakinn hér, en rakinn framburður þeirra fyrir dóminum.

– – –

II.

Ákærði Einar Guðbjartsson kom fyrir dóm 12. desember sl. og kvað lýsingu skuldabréfsins og dagsetningar í þessum ákærulið réttar, en vísaði því á bug að hafa gerst sekur um fjárdrátt.

Ákærði kvað X hafa komið að máli við sig, er ákærði var starfsmaður á áfengisdeild Landspítala, og beðið sig að geyma skuldabréfið, sem lýst er í þessum ákærulið, en ákærði kvaðst fyrst hafa farið með X til sýslumanns og sótt skuldabréfið úr þinglýsingu. Skuldabréfið hafi síðan verið í vörslum ákærða marga mánuði eða upp undir eitt ár, uns ákærði lenti í fjárhagsörðugleikum. Þá hafi hann haldið á fund X á heimili hans, og hafi X ekki verið drukkinn, og tók ákærði fram, að hann hefði aldrei rætt um mál, sem hér er ákært út af, við X öðruvísi en hann væri ódrukkinn og „allt í lagi". Ákærði kvaðst hafa beðið X að lána sér skuldabréfið, og hefði það verið auðsótt mál. Ákærði kvaðst síðan hafa selt skuldabréfið og fengið við þá sölu 724.540,40 kr., eins og í ákæru greini, og notað andvirðið í eigin þágu. Frá því hafi verið gengið milli ákærða og X, að ákærði innti af hendi afborganir af láninu. X hafi ekkert skriflegt fengið í hendur vegna þessa, heldur einungis munnlegt loforð ákærða. Ákærði kvaðst hafa ætlað að greiða af láninu með launatekjum sínum. Ákærði kvaðst hafa innt af hendi fyrstu tvær afborganirnar af skuldabréfinu, en greiðsluseðlar hefðu borist á heimili X, sem var skuldari samkvæmt skuldabréfinu. X hafi síðan komið greiðsluseðlum til ákærða, sem hafi greitt tvo hina fyrstu á gjalddaga, svo sem rakið var. X hafi því alla tíð vitað af skuldabréfinu og að búið var að ráðstafa því.

Vitnið X kom fyrir dóminn 12. og 19. desember sl.

Við yfirheyrslu 19. desember sl. kvað X H hafa útbúið þetta skuldabréf og farið með það í þinglýsingu. X kvaðst hafa kynnst ákærða, er X var á göngudeild Landspítalans fyrir áfengissjúklinga, en þar hafi ákærði verið starfsmaður. Ákærði Einar hafi sótt skuldabréfið í þinglýsingu, og hafi X farið með honum þá ferð. X kvaðst hafa ætlað að fá skuldabréfið í hendur, en ákærði Einar hafi ekki treyst sér til þess að hafa skuldabréfið undir höndum og hann því geymt það í vörslum sínum á Landspítala. X kvað ákærða síðan hafa nefnt við sig í tengslum við endurnýjun eldhússinnréttingar í íbúð ákærða og beðið sig um heimild til að ráðstafa skuldabréfinu, en á þessum tíma kveðst X hafa verið illa á sig kominn. X kvaðst ekki hafa heimilað það og kvaðst telja ákærða hafa ráðstafað skuldabréfinu heimildarlaust, en X kvaðst telja, að ráðstöfun ákærða á skuldabréfinu hefði fyrst borið á góma, eftir að ákærði hafði ráðstafað því.

Við dómsyfirheyrslu 12. desember sl. lýsti X því, að ákærði hefði beðið

sig um leyfi til að nota skuldabréfið, sem lýst er í þessum ákærulið, og að þetta hafi borið á góma í tengslum við það, að ákærði hugðist lagfæra eldhúsið á heimili sínu. X kvaðst hafa heimilað ákærða að ráðstafa skuldabréfinu, en ákærði hefði ætlað að greiða afborganir af því. Þegar X var kynntur framburður ákærða þess efnis, að hann hefði verið í fjárkröggum og X heimilað sér að ráðstafa skuldabréfinu gegn loforði um, að ákærði greiddi af því, kvaðst X ekki þora að segja til um þetta.

Ákærði H bar fyrir dóminum 12. desember sl. að hafa útbúið skuldabréfið. Tilganginn með útgáfu bréfsins kvað hann hafa verið þann að koma í skil víxlunum, sem lýst er í I. kafla ákæru, og til að nota andvirðið til að ná út bókum, sem síðan átti að koma í sölu. Ákærði H kvaðst hafa greitt þinglýsingarkostnað, en er sækja átti skuldabréfið úr þinglýsingu, hafi X komið að máli við sig og verið með einhverja bakþanka. Hann kvaðst ekki hafa rætt þetta mál frekar við X, heldur ráðið honum til að sækja skuldabréfið úr þinglýsingu og ekki vitað frekar af því.

III. 1.

Ákærði kom fyrir dóminn 12. desember sl. og kvað öllu rétt lýst í þessum kafla ákæru utan upphafi þessa kafla, þar sem segir, að X hafi verið háður ákærða og ákærði notfært sér bágindi hans, eins og þar er lýst. Ákærði var starfsmaður á áfengismeðferðardeild Landspítala, og X hefði komið á fundi, sem ákærði stjórnaði, en X ekki verið í neins konar meðferð hjá ákærða.

Aðdraganda þess, að ákærði fékk veðleyfi hjá X, sem lýst er í kafla III 1, kvað ákærði hafa verið þann, að látlaust hefðu borist uppboðsbeiðnir vegna vanskila víxlanna, sem í I. kafla ákæru greinir. X hefði rætt þessi mál við sig og ákærði ráðið honum að sækja um lán til að koma víxlunum í skil. Ákærði kvaðst hafa fengið konu, sem hann þekki, til að kanna lánsmöguleika X hjá lífeyrissjóði hér í borg, en X hafi talið sig eiga þar lánsrétt. Ekki hafi X getað fengið þetta lán. Ákærði kvaðst eftir viðræður við hann hafa boðist til að notfæra sér lánsrétt sinn hjá Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins og taka 1.200.000 króna lán þar. Spurður um ástæðu þess, vegna hvers ákærði sótti ekki um þá lánsfjárhæð, sem til þurfti að koma víxlum X í skil, kvaðst ákærði hafa ákveðið að nýta sér allan lánsréttinn. Á þessum tíma var ákærði atvinnulaus, en kvaðst hafa vonast eftir atvinnu, svo að hann gæti greitt afborganir af láninu. Ákærði kvaðst hafa gefið X munnlegt loforð þess efnis, að hann myndi greiða afborganir af þessu láni, sem þinglýst var með 2. veðrétti á fasteign X, svo sem í ákæru greinir. Á þessum tíma var lánið, sem lýst er í II. kafla ákæru, komið í vanskil, en ekki í óefni að

sögn ákærða. Ákærði kvað X hafa gert sér fullkomna grein fyrir stöðu mála, vanskilum víxlanna, sem um getur í I. kafla ákæru, vanskilum skuldabréfsins, sem lýst er í II. kafla, og þessu nýja láni, sem tryggt var með veði í fasteign X. Andvirði þessa láns hafi verið varið svo sem í ákæru greinir.

Ákærði kvað upphaflega hafa verið um það samið við X, að nota skyldi helming lánsfjárhæðarinnar til greiðslu víxlanna, sem lýst er í ákærulið I, en skuld vegna þeirra hafi verið um 600.000 krónur. Ákærði kvaðst hafa samið um að greiða 300.000 kr., og þá hafi verið varið 66.597 krónum til að greiða skuld X, svo sem í ákæru greinir. Mismuninn notaði ákærði í eigin þágu. Samkvæmt þessu kvað ákærði X hafa verið fullkunnugt um það, að skuldin samkvæmt víxlunum og það, sem verja átti í þágu hans, hafi verið um 700.000 kr. Sem tryggingu kvaðst ákærði hafa fengið tvo víxla hjá X, hvorn að fjárhæð 350.000 kr., en gefin hafi verið út tvö skuldabréf í stað þessara víxla, og séu það skuldabréfin, sem lýst er í kafla III 3.

Spurður um það, hvort ekki hafi komið til greina að koma í skil 800.000 króna skuldabréfinu, sem lýst er í II. kafla ákæru, kvað ákærði það hafa komið til greina, en það einhvern veginn farist fyrir. Þetta hafi ekki verið rætt við X.

Vitnið X kom fyrir dóm 19. desember sl.

X kvaðst hafa veitt veðleyfi það, sem í ákæru greinir, en ákærði Einar hafi boðist til að koma í skil víxlunum, sem lýst er í ákærulið I. Ákveðið hafi verið, að um helmingi af lánsfjárhæðinni yrði varið til að greiða vanskil víxlanna, sem lýst er í I. ákærulið. X kvað sér hafa verið greint frá því, að skuld vegna þeirra næmi um 600.000 krónum. Ákærði hefði lofað að greiða af skuldabréfinu. Ekki kvaðst X hafa aðra tryggingu frá honum en loforð hans þess efnis, en X kvaðst ekki hafa verið borgunarmaður þessa láns, og það hafi ákærði vitað. Hann kvaðst ekki hafa vitað betur en ákærði væri í atvinnu, er veðleyfið var veitt. X kvaðst ekki hafa haft burði í sér til að neita ákærða um veðleyfið. Hefði ákærði gengið fast fram í því að fá sig til að skrifa upp á veðleyfið og komið hvað eftir annað á heimili sitt, og hefði ákærði ekki getað hnikað sér einn daginn, hefði hann komið daginn eftir eða næsta dag þar á eftir. X kvaðst á þessum tíma hafa verið illa fyrirkallaður, ýmist ölvaður eða timbraður. Ákærði hefði gengið fast eftir því að fá undirritun sína á skjölin, bæði skuldabréfin og veðleyfin, og kvaðst X ekki hafa treyst sér til að neita honum, sér hefði fundist hann vera á einhvern hátt orðinn háður ákærða. X kvaðst engar kvittanir hafa, sem sýndu, að ákærði hefði greitt helming lánsfjárhæðarinnar, 600.000 kr., í sína þágu og aldrei fengið í hendur skjöl, sem sýndu, að ákærði hefði greitt víxlana, sem lýst er í ákærulið I. X kvaðst þannig ekki hafa hugmynd um það, hvort

ákærði greiddi þessa fjárhæð, eða þá, hvort hann fékk einhvern afslátt. X kvað ákærða hafa greitt fyrir sig 66.597 kr., svo sem í ákæru greinir.

III. 2.

Ákærði bar fyrir dóminum 12. þ. m., að lýsing í þessum kafla ákæru væri rétt, nema ákærði vísaði því á bug að hafa komið þessum gjörningi á með sviksamlegum og refsiverðum hætti og að hafa notfært sér bágindi X, eins og í ákæru greinir.

Ákærði kvað eiginkonu sína hafa haft hug á því að nýta sér lánsrétt sinn hjá Lífeyrissjóði verslunarmanna. Ákærði kvaðst þá hafa haldið á fund X og á sama hátt og áður fengið veðleyfi hjá honum, en ekki með sviksamlegum hætti. Það hafi verið auðsótt að fá veðleyfi hjá X, sem ekkert hafi fengið í sinn hlut af lánsfénu. Ákærði kvaðst hafa borið X það loforð frá eiginkonu sinni, Báru Guðmundsdóttur, að hún lofaði að inna af hendi greiðslur vegna lánsins. Bára hafi á þessum tíma verið í fastri vinnu, en ákærði atvinnulaus. Jafnhliða þessu 300.000 króna láni, sem lýst er í ákærunni, hafi Bára tekið hjá sama lífeyrissjóði lán að fjárhæð 900.000 kr. Af hvorugu láninu hafi verið greitt. Vanskil annarra lána, sem lýst hefur verið hér að framan, hafi ekki borið á góma milli ákærða og X, enda hafi alltaf staðið til, að ákærði greiddi þau lán og það standi til enn.

Vitnið X kom fyrir dóm 19. desember sl. og kvaðst hafa veitt veðleyfið, svo sem lýst er í þessum ákærulið. X kvað ákærða hafa beðið sig um veðleyfið, og kvaðst X ekki hafa haft burði í sér eða heilsu til að neita honum um þetta. Kvaðst X sjá það á nafnritun sinni undir veðleyfið, að hann hefði ekki verið í góðu ásigkomulagi við undirritun skjalsins. Hann kvað ákærða hafa gengið fast eftir því að fá undirritun sína á bæði veðleyfin og skuldabréfin. X kvaðst ekkert hafa fengið í sinn hlut af lánsfjárhæðinni. Hann kvaðst engar tryggingar hafa fengið fyrir því, að greitt yrði af þessu láni, heldur einungis loforð frá ákærða þess efnis, að Bára Guðmundsdóttir greiddi af láninu. X kvaðst ekki hafa verið borgunarmaður fyrir láninu og kvaðst jafnframt telja, að ákærði gerði sér grein fyrir því.

III. 3.

Ákærði bar fyrir dóminum 12. desember sl., að lýsing í þessum ákærulið væri í öllu rétt, utan ákærði vísaði því á bug sem fyrr að hafa fengið X með sviksamlegum hætti til að koma þessum löggerningum á.

Ákærði kvað skuldabréf þessi þannig til komin, að við útgáfu skuldabréfsins sem og veðleyfisins, sem lýst er í ákærulið III 1 að framan, hefði X verið ljóst, að nota átti u. þ. b. 700.000 krónur af andvirði lánsins í hans þágu. Til þess að tryggja sig kvaðst ákærði hafa fengið tvo víxla hjá X, hvorn að fjárhæð 350.000 kr., og hefði verið um það rætt milli ákærða og X,

að víxlunum yrði síðar breytt og jafnvirði þeirra fært í skuldabréfaform. Víxlarnir hefðu verið hugsaðir sem trygging fyrir ákærða. Þessi tvö skuldabréf séu þau, sem lýst er í þessum ákærulið, og kvað ákærði bréfunum þar rétt lýst og öllu þar að lútandi, utan ákærði neitaði að hafa á refsiverðan hátt komið þessu í kring. Ákærði kvaðst hafa litið svo á, þar sem hann hefði náð fram lækkun á kröfunni vegna víxlanna, sem lýst er í I. kafla ákæru, þá hafi ákærði viljað koma í veg fyrir það, að meðákærði H nyti lækkunarinnar. Vegna þess hefðu skuldabréfin tvö, hvort að fjárhæð 350.000 kr., verið gefin út, en ekki lægri fjárhæð, og þá í samræmi við það, sem ákærði notaði í þágu X. Áður hafði ákærði borið, að hann teldi sig eiga að njóta hagnaðarins, sem fékkst af lækkun kröfunnar vegna víxlanna. Að því spurður, hvort X hefði verið fús til að gefa út þessi tvö skuldabréf og hvort honum hefði verið kunnugt um samning ákærða og það, hvaða fjárhæð hann ráðstafaði í þágu X, mundi ákærði ekki, hvort þetta hefði verið rætt við X. X hefði hins vegar fengið í hendur greiðslukvittun upp á 350.000 kr. vegna greiðslu víxlanna, sem lýst er í ákærulið I.

Vitnið X bar fyrir dóminum 19. desember sl., að hann áttaði sig ekki á útgáfu þeirra skuldabréfa, sem í þessum ákærulið greinir, og vissi ekki, hvernig þau væru til komin. Hann kvaðst ekki átta sig á því, hvort eitthvert samband væri milli útgáfu þessara skuldabréfa og fyrri samskipta sinna og ákærða Einars. X staðfesti framburð sinn hjá lögreglu frá 15. júlí sl., þar sem hann bar efnislega á sama veg, og kvaðst ekki muna, hvaða ástæður ákærði Einar hefði tilgreint fyrir beiðni sinni um, að X ritaði nafn sitt á þessi skuldabréf.

Ákærði, sem var starfsmaður á áfengismeðferðardeild Landspítalans, kvaðst hafa vitað, að X ætti við áfengissýki að stríða. Ákærði kvaðst ekki vita um fjárhag hans. Hann taldi X hafa gert sér grein fyrir ráðstöfununum, sem lýst er í II. og III. kafla ákæru, og að ekkert hefði verið athugavert við heilsuhagi X á þessum tíma og hann gert sér fullkomna grein fyrir því, sem gerðist. X hafi aldrei vakið máls á því, að þeir löggerningar, sem lýst er í II. og III. kafla ákæru, hafi að langmestu leyti farið fram og fjármunir verið nýttir í þágu ákærða, en ekki X. X hafi litið á þetta sem greiða.

Vitnið Þorgerður Sigríður Hafsteinsdóttir nemandi kom fyrir dóminn 12. desember sl.

Þorgerður kvaðst hafa búið í sama húsi og X frá árinu 1986, í 8 ár. Allan þennan tíma hefði X stundað nánast samfellda óreglu og stöðuga drykkju. Þorgerður kvaðst hafa veitt athygli tíðum uppboðsauglýsingum á íbúð X og hafa rætt við hann vegna þessa. Hún kvaðst eftir það hafa haft hugboð um, að ákærði Einar Guðbjartsson hefði misnotað aðstöðu sína gagnvart X og

stofnað til fjárskuldbindinga með veði í íbúð X. Þorgerður kvaðst hafa komist að því, er hún ræddi þessi mál við X, að hann hefði ekki haft neina hugmynd um raunverulegt ástand mála. X hefði rætt um veðskuldir, að fjárhæð 2–300.000 kr., og kvaðst Þorgerður telja, að X gerði sér enga grein fyrir veðskuldum og fjárhæð þeirra. X hefði greint sér frá því, að tveir menn, ákærðu í máli þessu, hefðu fengið veðleyfi í íbúð sinni.

Vitnið Bára Guðmundsdóttir gæslukona kom fyrir dóminn 12. desember sl., en Bára er eiginkona ákærða Einars.

Bára kvaðst hafa tekið lán hjá Lífeyrissjóði verslunarmanna í desember 1992, svo sem lýst er í ákærulið III 2. Ákærði hefði fengið veðleyfi hjá X, en Bára kvaðst halda, að þeir hefðu kynnst, er ákærði Einar starfaði á Landspítalanum. Bára kvað þau hjónin hafa verið í fjárkröggum á þessum tíma. Andvirði lánsins hefði verið varið í þágu þeirra hjóna.

Á sama tíma og þetta lán var tekið kvaðst Bára hafa tekið 900.000 króna lán hjá sama lífeyrissjóði. Engin áætlun hefði verið gerð um afborganir af þessum lánum og láni því, sem ákærði Einar tók tveimur mánuðum áður og getið er um í ákærulið III 1, og ekki heldur reiknuð út greiðslubyrði þeirra.

Niðurstöður.

– – –

II.

Svo sem rakið var, heldur ákærði því fram, að hann hafi fengið leyfi hjá X til að ráðstafa skuldabréfinu. Þá bar ákærði, að greiðsluseðlar vegna afborgana af skuldabréfinu hefðu borist á heimili X, sem hefði verið skuldari, og hefði X komið greiðsluseðlunum til ákærða, sem hefði innt af hendi tvær fyrstu afborganirnar, sem að mati ákærða sýndi, að X hefði vitað um ráðstöfun skuldabréfsins.

Vitnið X bar fyrir dóminum 12. desember sl., að hann hefði heimilað ákærða að ráðstafa skuldabréfinu gegn því, að hann greiddi afborganir af því.

Við dómsyfirheyrslur 19. s. m. kvaðst X telja, að ákærði hefði ráðstafað skuldabréfinu heimildarlaust.

Gegn eindreginni neitun ákærða er ekki sannað, að ráðstöfun hans og framsal á skuldabréfinu hafi verið heimildarlaus og án vitundar X, og er ákærði því sýknaður af þessum ákærulið.

III. 1.–3.

Háttsemi ákærða, sem lýst er í þessum ákæruliðum, er í ákæru talin varða bæði við 248. og 253. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Dómurinn tekur fyrst afstöðu til þess, hvort háttsemi, sem lýst er í þessum ákæruliðum, varði við 248. gr. almennra hegningarlaga.

X hafi verið sjúklingur á áfengismeðferðardeild Landspítalans, þar sem ákærði starfaði. Þar kynntist ákærði X og hafði auk þess við hann nokkur samskipti síðar, svo sem rakið hefur verið. Ákærði þekkti því vel til aðstæðna X, að því er ætla verður, bæði fjárhagsstöðu hans og persónulegra vandamála, er tengdust áfengissýki hans. Ákærða hlaut því að vera ljóst, að X var ekki borgunarmaður þeirra fjárskuldbindinga, sem lýst er í þessum köflum ákæru, en í öllum tilvikum var fasteign X sett að veði til tryggingar fyrir greiðslum lánanna, svo sem lýst er í ákæru, en einungis 366.597 krónum var varið í þágu veðþola, sbr. ákærulið III 1. Þegar þeir löggerningar, sem lýst er í þessum köflum ákæru, voru gerðir, var ákærði atvinnulaus og hafði þá verið atvinnulaus frá því í júní 1992. Ákærði var enn atvinnulaus, er hann var yfirheyrður fyrir dóminum í desember sl.

Lán það, sem lýst er í II. kafla ákæru, var að sögn ákærða í vanskilum á þessum tíma, og þótt ákærði hafi lofað X munnlega, að hann ábyrgðist greiðslu lánanna, og bæri þau skilaboð frá eiginkonu sinni, að hún lofaði að greiða af láni því, sem lýst er í ákærulið III 2, þá hlaut ákærða allt að einu að vera ljóst, að hann gat ekki, eins og á stóð, staðið í skilum, og hlyti því að verða gengið að eign X sem veðþola, enda hefur ákærði ekki greitt skuldirnar enn, þó að hann hafi borið, að það standi enn til. En svo sem rakið var, hafði ákærði verið atvinnulaus um nokkurra mánaða skeið, er hér var komið. Dómurinn telur hið sama eiga við um lán það, sem eiginkona ákærða tók. Ákærða hafi verið ljóst, er hann fékk veðleyfið, að ekki yrði unnt að standa í skilum með afborganir af því láni, enda bar Bára Guðmundsdóttir, eiginkona ákærða, fyrir dóminum, að samtímis því láni, sem lýst er í ákærulið III 2, hefði hún tekið lán, að fjárhæð 900 þúsund kr., og engin áætlun verið gerð um greiðslu afborgana af þessum lánum eða af láni því, sem ákærði tók og lýst er í ákærulið III 1, en þau hjónin hefðu á þessum tíma átt í fjárhagserfiðleikum.

Ákærði hefur því með þessari háttsemi sinni á ólögmætan hátt hagnýtt sér rangar og/eða óljósar hugmyndir X, sem taldi ákærða í fastri vinnu. Háttsemi ákærða samkvæmt ákærulið III 1, III 2 og III 3 varðar því við 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, svo sem í ákæru greinir.

Svo sem rakið var, er háttsemi ákærða, sem lýst er í þessum köflum ákæru, jafnframt talin varða við 253. gr. almennra hegningarlaga.

Vísa má til þess, sem rakið var í niðurstöðukafla við I. kafla ákæru um heilsufar X, og innlagna á áfengismeðferðardeild Landspítalans og komu- og göngudeild fyrir áfengissjúklinga og báginda hans. Ekki er öðru til að dreifa en þar var rakið um heilsufar X á þeim tíma, sem þessir ákæruliðir taka til. Þannig er ekki til að dreifa nákvæmum gögnum, sem greini ná-

kvæmlega frá því, hvernig heilsu X var háttað á þessum tíma og hvort háttsemi ákærða geti varðað við 253. gr. almennra hegningarlaga. Svo sem rakið var í niðurstöðum við I. kafla ákæru, nægir ekki eitt og sér, að X hafi verið áfengissjúklingur, til að háttsemi ákærða verði talin varða við 253. gr. almennra hegningarlaga, og vísast til þess, sem þar var rakið, en þær röksemdir eiga einnig við um samskipti ákærða Einars og X.

X hefur borið, að sér hafi fundist hann vera á einhvern hátt háður ákærða og ekki haft burði í sér til að neita honum um undirskriftir, sem ákærði hafi gengið hart fram í að fá, og X þá verið illa á sig kominn. Ekkert liggur fyrir um það utan framburður X, að bágindi hans hafi verið slík, að 253. gr. almennra hegningarlaga geti átt við um háttsemi ákærða, svo sem rakið var. Þótt ákærði hafi verið starfsmaður á Landspítalanum, er X vistaðist þar og kom þar einnig á göngudeild, liggur ekkert fyrir um það nema framburður X, að hann hafi verið háður ákærða, svo sem lýst er í ákæru og talið er varða við 253. gr. almennra hegningarlaga.

Samkvæmt þessu telur dómurinn ekki sannað gegn neitun ákærða, að bágindi X hafi verið slík, að hann hafi verið svo háður ákærða, að háttsemi ákærða varði við 253. gr. almennra hegningarlaga, og er ákærði því sýknaður af broti gegn þeirri lagagrein.

Ákærði Einar hefur frá árinu 1962 gengist undir 15 dómsáttir fyrir áfengislagabrot, umferðarlagabrot, tolllagabrot, líkamsárás og fjársvik. Þá hefur hann frá árinu 1963 hlotið 9 refsidóma fyrir skjalafals, þjófnað, nytjastuld, fjárdrátt, fjársvik, umferðarlagabrot og áfengislagabrot. Síðustu fjórir refsidómarnir eru þessir: Dómur 20. febrúar 1986, tveggja mánaða fangelsi fyrir skjalafals og fjárdrátt. Tveir dómar eru frá 16. júní 1986, annars vegar 14 mánaða fangelsi fyrir skjalafals og hins vegar tveggja mánaða fangelsi fyrir skjalafals. Loks er dómur frá 16. janúar 1967, tveggja mánaða fangelsi fyrir skjalafals. Þessir fjórir dómar hljóða þannig upp á 20 mánaða óskilorðsbundið fangelsi.

Samkvæmt bréfi Fangelsismálastofnunar ríkisins frá 14. desember sl. var 12. nóvember 1987 veitt náðun, skilorðsbundin í tvö ár, á framangreindum fjórum refsidómum, og hefur sú refsing ekki verið afplánuð.

Ákærði er nú dæmdur fyrir brot gegn 248. gr. almennra hegningarlaga. Samkvæmt 3. mgr. 71. gr. almennra hegningarlaga falla ítrekunaráhrif niður, ef liðið hafa 5 ár, frá því að sökunautur hefur tekið út fyrri refsingu eða frá því að hún hefur verið felld niður eða verið gefin upp, þangað til hann fremur síðara brotið. Samkvæmt þessu var enn um ítrekunaráhrif að ræða, er ákærði framdi brot sitt, sem lýst er í ákærulið III 1.

Refsing ákærða er hér ákvörðuð með hliðsjón af 77. gr. almennra hegn-

ingarlaga, og þykir hún með vísan til sakaferils ákærða og að öllu ofanrituðu virtu hæfilega ákvörðuð fangelsi í 15 mánuði.

Ákærði Einar sætti gæsluvarðhaldi í 3 daga undir rannsókn málsins, og skulu þeir dagar koma til frádráttar refsivistinni, sbr. 76. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Málsvarnarlaun Ásgeirs Á. Ragnarssonar héraðsdómslögmanns, verjanda ákærða H, 50.000 kr., skulu greidd úr ríkissjóði.

Ákærði Einar greiði 50.000 kr. í saksóknarlaun, en sakarkostnað að öðru leyti greiði ákærði Einar að 2/3 hlutum, þ. m. t. tilgreindan hluta af 100.000 króna málsvarnarlaunum verjanda síns, Gísla Gíslasonar héraðsdómslögmanns, á móti 1/3 hluta, sem greiða skal úr ríkissjóði.

Sigríður Jósefsdóttir saksóknari flutti málið af hálfu ákæruvaldsins.

Dómsorð:

Ákærði H er sýknaður af öllum kröfum ákæruvaldsins í máli þessu.

Ákærði Einar Guðbjartsson sæti fangelsi í 15 mánuði, en til frádráttar refsivistinni komi þriggja daga gæsluvarðhald hans.

Málsvarnarlaun Ásgeirs Á. Ragnarssonar héraðsdómslögmanns, verjanda ákærða H, 50.000 kr., greiðast úr ríkissjóði.

Ákærði Einar greiði 50.000 kr. í saksóknarlaun, sem renni í ríkissjóð.

Sakarkostnað að öðru leyti greiði ákærði Einar að 2/3 hlutum, þ. m. t. tilgreindan hluta af 100.000 króna málsvarnarlaunum verjanda síns, Gísla Gíslasonar héraðsdómslögmanns, á móti 1/3 hluta sem greiða skal úr ríkissjóði.

Þriðjudaginn 11. apríl 1995.

Nr. 341/1992. **Magnús Bergs**
(Elvar Örn Unnsteinsson hdl.)
(Magnús Guðlaugsson hrl.)
gegn
Andrési Árnmarssyni og
Einari Þór Haukssyni
(Kristinn Hallgrímsson hdl.)
(Arnmundur Backman hrl.)

Skip. Ógilding samnings. Veiðiheimildir. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 28. ágúst 1992. Krefst hann sýknu af öllum kröfum stefndu og málskostnaðar úr hendi þeirra í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Mál þetta á rót að rekja til breytinga á reglum um fiskveiðiheimildir smábáta, sem gerðar voru með lögum nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða, er út voru gefin 15. maí 1990 og öðluðust gildi við birtingu 18. sama mánaðar, en komu til framkvæmda 1. janúar 1991. Lög þessi voru sett í stað laga nr. 3/1988 um stjórn fiskveiða 1988-1990, sem falla áttu úr gildi 31. desember 1990 samkvæmt eigin ákvæðum og höfðu einnig kveðið á um það, hvernig undirbúa skyldi tillögur um fyrirkomulag fiskveiðistjórnar eftir þann tíma. Skipaði sjávarútvegsráðherra til þess ráðgjafarnefnd samkvæmt tilnefningu þingflokka og helstu hagsmunahópa í sjávarútvegi, og var Landssamband smábátaeigenda meðal þeirra, sem þar áttu fulltrúa. Tillögur nefndarinnar komu fram í frumvarpi til nýrra laga um stjórn fiskveiða, sem sjávarútvegsráðherra lagði fram á Alþingi 15. febrúar

1990. Að lokinni 1. umræðu í efri deild 23. sama mánaðar var frumvarpinu vísað til sjávarútvegsnefndar, sem lauk ýtarlegri umfjöllun þess 30. apríl 1990. Ágreiningur varð í nefndinni um ýmsa þætti frumvarpsins, og komu frá henni fimm álit. Auk margra breytingartillagna komu fram dagskrártillögur þess efnis, að málinu yrði vísað frá til frekari skoðunar og það lagt fyrir þing að hausti. Nokkur óvissa var frá öndverðu um afdrif frumvarpsins, en fréttir birtust af því 26. apríl 1990, að ráðherrar stjórnarflokkanna hefðu daginn áður náð samkomulagi um að tryggja frumvarpinu för gegnum þingið með nokkrum efnisbreytingum. Það kom aftur til umræðu í efri deild 2. maí 1990 og var samþykkt sem lög í neðri deild á lokadegi þingsins 5. sama mánaðar.

Með hinum nýju lögum varð grundvallarbreyting á fiskveiðiréttindum báta undir 6 brúttórúmlestum að stærð, þar sem ákveðið var að meginstefnu að fella veiðar þeirra undir reglur laganna um aflahlutdeild og aflamark, sbr. 4. og 5. gr. laga nr. 38/1990, en veiðarnar höfðu áður verið leyfisbundnar að takmörkuðu leyti, sbr. 10. gr. laga nr. 3/1988. Átti þetta meðal annars að leiða til þess, að fjölgun smábáta yrði stöðvuð. Jafnframt var ákveðið í 6. mgr. 11. gr. laganna, að framselja mætti aflahlutdeild skips að hluta eða öllu leyti og sameina hana aflahlutdeild annars skips. Var sú regla látin ná til þessara báta eins og annarra skipa, en veiðileyfi bátanna samkvæmt lögum nr. 3/1988 höfðu verið óframseljanleg, sbr. E-lið 10. gr. þeirra. Með þessu varð mögulegt að ráðstafa veiðiheimildum bátanna til stærri skipa með varanlegum hætti, og var það til þess fallið, að þær hækkuðu mjög í verði vegna aukinnar eftirspurnar, sem þannig kæmi til. Landssamband smábátaeigenda beitti sér gegn framsalsheimild þessa efnis, sem sjá má af bókun fulltrúa þess í ráðgjafarnefndinni, og taldi hana ógna stöðu smábátaflotans. Heimildin var þó tekin upp í frumvarpið og breyttist ekki að meginefni í meðförum þingsins.

II.

Málsaðilar gerðu kaup sín um m/b Dagnýju, SU-114, nú RE-282, við lok aprílmánaðar 1990 fyrir meðalgöngu skipasölunnar Báta og búnaðar í Reykjavík. Réðust kaupin milli áfrýjanda og stefnda Andrésar Árnmarssonar, sem var í reynd einkaeigandi að bátnum

og var með hann að veiðum frá heimili sínu á Reyðarfirði. Fyrir liggur, að við kaupin var ekki rætt sérstaklega um veiðiheimildir m/b Dagnýjar, utan það, að stefndu kveðast hafa tekið fram við áfrýjanda og skipasalann, að stefndi Andrés myndi þurfa að útvega sér annan bát. Stefndi Einar Þór Hauksson, fóstursonur Andrésar, sem var skráður meðeigandi hans, hafði ekki skipti af efni samningsgerðarinnar, en kom í skipasöluna og undirritaði þar afsal að bátnum fyrir hönd þeirra beggja, enda dvaldist hann þá við vinnu í Reykjavík.

M/b Dagný hafði verið á söluskrá hjá skipasölunni um langt skeið, og hafði verðlagning bátsins ekki breyst á þeim tíma. Hefur stefndi Andrés skýrt ráðagerðir sínar svo, að hann hafi viljað fá sér stærri bát, er væri betur fallinn til netaveiðisóknar frá Reyðarfirði. Myndi hann þá annaðhvort semja um að halda veiðiheimildum sínum vegna m/b Dagnýjar eða afla sjálfstæðra heimilda út á nýja bátinn með svipuðum hætti og við gat átt eftir eldri reglum. Ljóst er, að hann var ekki sérstaklega viðbúinn sölu á bátnum, þegar tilboð áfrýjanda kom fram 27. apríl 1990, auk þess sem hann var þá önnum kafinn við veiðar. Réðst tímasetning kaupanna af þeim fresti, sem áfrýjandi setti til andsvara við tilboðinu, og var gengið frá afsali 1. maí 1990. Bátinn átti þó ekki að afhenda fyrr en að mánuði liðnum.

Með kaupum sínum á bátnum kveðst áfrýjandi hafa haft í huga að tryggja sér fótfestu til útgerðarstarfsemi, áður en veiðar smábáta yrðu takmarkaðar meira en orðið var. Hafði hann og kynnt sér sérstaklega þær reglur, sem frumvarpið til laga um stjórn fiskveiða hafði að geyma, og einnig veiðireynslu m/b Dagnýjar, sem gerði bátinn eftirsóknarverðan. Á hinn bóginn benda gögn málsins eindregið til, að stefndi Andrés hafi ekki gert sér grein fyrir því, að svigrúm hans til að koma sér upp nýjum bát með skaplegum kjörum gæti orðið að engu við samþykkt lagafrumvarpsins, eins og raunin varð. Þetta svigrúm var meðal forsendna hans að kaupunum, og verður að telja, eftir því sem fram er komið, að áfrýjanda hafi verið það ljóst. Mátti ráða þetta af aðdraganda og atvikum að viðskiptunum, auk þess sem söluverð bátsins var svipað því, er stefndi Andrés hafði vænst miðað við eldri veiðireglur.

Stefndi Andrés komst að raun um vandkvæði sín fljótlega eftir kaupin og krafðist þess formlega af áfrýjanda 21. maí, að þau gengju

til baka. Verður hann ekki sakaður um síðbúin viðbrögð, meðal annars þar sem afhending bátsins hafði ekki enn farið fram. Jafnframt ræður það engum úrslitum, að mál þetta var í upphafi höfðað sem riftunarmál. Varnir á grundvelli tómlætis eiga því ekki við. Um stöðu áfrýjanda eftir kaupin er á það að líta, að hann hefur ekki sýnt fram á, að hann hefði getað aflað sér tilætlaðra hagsmuna með kaupum á öðrum báti á sama tíma, án þess að svipuð vandkvæði kæmu til.

III.

Með vísan til þess, sem fyrr var rakið, og annars til forsendna hins áfrýjaða dóms er fallist á það með héraðsdómara, að víkja beri samningi aðila um vélbátinn til hliðar í heild sinni á grundvelli þágildandi 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. 6. gr. laga nr. 11/1986. Væri annað ósanngjarnt vegna þeirrar stórfelldu röskunar á högum stefnda Andrésar, sem í samningskjörunum fólst. Verður dómurinn því staðfestur um annað en málskostnað.

Rétt er, að áfrýjandi greiði stefndu óskipt málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem um er mælt í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður um annað en málskostnað.

Áfrýjandi, Magnús Bergs, greiði stefndu, Andrési Árnmarssyni og Einari Þór Haukssyni, samtals 550.000 krónur óskipt í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Guðrúnar Erlendsdóttur og
Péturs Kr. Hafstein

Við erum sammála öðrum dómurum um það, að stefndu hafi ekki fyrirgert kröfum sínum á hendur áfrýjanda með tómlæti.

Frumvarp til laga nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða var lagt fram á Alþingi 15. febrúar 1990, en þau lög leystu af hólmi lög nr. 3/1988

um stjórn fiskveiða 1988-1990. Frumvarpið varð umdeilt, bæði innan þings og utan, og voru miklar umræður um það í þjóðfélaginu. Drög að frumvarpinu voru kynnt í Fréttabréfi Landssambands smábátaeigenda þegar í janúar 1990. Þar var meðal annars gerð grein fyrir þeirri fyrirætlun, að aflahlutdeild báta undir 6 brúttórúmlestum að stærð yrði framseljanleg gagnstætt því, sem áður hafði verið.

Reglur um samningsfrelsi og efndaskyldu eru grundvallarreglur í íslenskum rétti. Með hliðsjón af hagsmunum viðskiptalífsins og almennu réttaröryggi verður að beita ógildingarákvæði 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. lög nr. 11/1986, af mikilli varfærni. Við mat á því, hvort ósanngjarnt verður talið eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera fyrir sig gerðan samning, ber dómstólum að líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika, sem síðar komu til, sbr. 2. mgr. 36. gr. Almennt sanngirnismat nægir ekki.

Eins og mál þetta liggur fyrir, verður að telja, að báðir samningsaðilar hafi haft jafna stöðu til þess að kynna sér efni frumvarps til laga um stjórn fiskveiða, sem fram var komið tveimur og hálfum mánuði fyrir samningsgerð, og fylgjast með afdrifum þess. Áhrif hinna nýju laga máttu þannig vera báðum aðilum jafnfyrirsjáanleg, ef því var að skipta. Ógilding samningsins verður því ekki byggð á síðar til komnum atvikum. Þá var efni samningsins venjulegt á þeim tíma, er hann var gerður, og engin sérstök atvik voru við samningsgerðina, er réttlætt geta ógildingu hans.

Samkvæmt framansögðu teljum við ekki lagaskilyrði til þess að ógilda samning aðila frá 1. maí 1990, og beri því að sýkna áfrýjanda af öllum kröfum stefndu.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. júlí 1992.

Mál þetta, sem dómtekið var 11. júní sl., höfðuðu Andrés Árnmarsson, kt. 120145-2909, Heiðarvegi 17, Reyðarfirði, og Einar Þ. Hauksson, kt. 251168-3859, sama stað, fyrir bæjarþingi Reykjavíkur með stefnu, birtri og þingfestri 8. október 1991, gegn Magnúsi Bergs, kt. 270856-7569, Lálandi 21, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að ógiltur verði kaupsamningur aðila og afsal stefnenda frá 1. maí 1990 um vélbátinn Dagnýju, RE-282 (áður SU-114), skipaskrárnr. 6633, og að þessir gerningar verði dæmdir óskuldbindandi fyrir stefnendur.

Til vara krefjast stefnendur þess, að efni kaupsamnings aðila verði breytt á þann hátt, að kaupverð hins selda verði ákveðið 5.002.070 kr. eða önnur lægri fjárhæð að mati dómsins og að sú fjárhæð beri vexti skv. 7. gr. laga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 1. maí 1990 til 21. júní 1990, en dráttarvexti skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá er þess krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta skipti 21. júní 1991.

Þá krefjast stefnendur þess, að stefnda verði dæmt skylt að greiða sér málskostnað að skaðlausu skv. gjaldskrá LMFÍ að viðbættum 24,5% virðisaukaskatti á málskostnað og tildæmdur málskostnaður beri dráttarvexti skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu. Þess er krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnenda og að stefnda verði dæmdur málskostnaður úr hendi stefnenda samkvæmt gjaldskrá LMFÍ með vöxtum skv. 175. gr. l. nr. 86/1936. Við ákvörðun málskostnaðar verði litið til virðisaukaskattsskyldu af málflutningsþóknun.

Kröfu stefnenda um virðisaukaskatt af málskostnaði var sérstaklega mótmælt, þar sem stefnendur muni vera virðisaukaskattsskyldir.

Leitað var um sáttir í málinu án árangurs.

Við aðalmeðferð málsins gáfu skýrslur fyrir dómi stefnendur, stefndi, Brynjar Ívarsson, Örn Pálsson og matsmaðurinn Gunnar I. Hafsteinsson.

Málavextir.

Með afsali, sem lagt hefur verið fram sem dskj. 3 og dagsett er 1. maí 1990, afsöluðu stefnendur stefnda bát sínum, Dagnýju, SU-114. Í afsalinu er bátnum m. a. lýst svo, að hann sé 3,86 tonna plastbátur, árg. 1985, með Mitsubishi-dísilvél 1989. Tekið er fram, að veiðiheimild bátsins fylgi með í kaupum þessum. Bátinn skyldi afhenda á Reyðarfirði með nýtt skoðunarvottorð. Umsamið kaupverð var 1.600.000 kr. Samkvæmt afsalinu skyldi kaupverð greitt svo:

1.	Við undirskrift samnings	kr.	600.000
2.	Með víxli, gjaldd. 1/7 1990	–	300.000
3.	Með víxli, gjaldd. 1/9 1990	–	400.000
4.	Með víxli, gjaldd. 1/11 1990	–	300.000
	Samtals	kr.	1.600.000

Hinn 15. maí 1990 gengu í gildi ný lög um stjórn fiskveiða, sem gerðu það að verkum, að fiskveiðikvóti smábáta varð seljanlegur, og jókst við það verðmæti hins selda báts verulega. Hinn 21. maí 1990 sendi stefnandinn Andrés Árnmarsson stefnda símskeyti og tilkynnti honum þar um riftun á

sölu bátsins. Í skeyti þessu segir m. a. svo: „ ... Ber ég fyrir mig ákvæði III. kafla samningalaga nr. 7/1936, sbr. lög nr. 11/1986. Mun þér vera kunnugt um þær viðbárur. Endurgreiðsla útborgunar auk vaxta mun verða lögð inn á bankareikning þinn, um leið og mér hefur verið tilkynnt reikningsnúmer þitt, þar til mun sú fjárhæð verða geymslugreidd.“ Með símskeyti 22. maí 1990 mótmælti stefndi riftuninni og kvaðst að fullu hafa staðið við skuldbindingar sínar samkvæmt kaupsamningi um bátinn. Jafnframt tók stefndi fram, að yrði báturinn ekki afhentur á umsömdum tíma, væri áskilinn allur réttur til þess að leita atbeina dómstóla til þess að fá bátinn afhentan. Hinn 1. júní 1990 „deponeruðu“ stefnendur þann hluta kaupverðsins, sem þegar hafði verið greiddur. Stefnendur urðu ekki við tilmælum stefnda um afhendingu bátsins, og höfðaði stefndi því mál fyrir fógetarétti Reyðarfjarðar og fór þar fram á að verða settur inn í umráð hins selda með fógetavaldi. Þeirri kröfu var hafnað. Stefndi áfrýjaði þeim úrskurði. Stefnendur hafa ekki enn afhent bátinn, heldur notað hann áfram og nýtt sér veiðiheimild hans.

Stefnendur höfðuðu riftunarmál vegna viðskipta þessara 2. október 1990. Hinn 8. október 1991 var það mál hafið og þetta mál þingfest.

Hinn 18. október 1991 var Gunnar I. Hafsteinsson hdl. dómkvaddur til að skoða og meta kaupsamninginn, sem málið er af risið. Í matsbeiðni er þess óskað, að matsmaður láti í té skriflegt og rökstutt álit um eftirfarandi:

1. Hvert var raunvirði vélbátsins Dagnýjar, RE-282, með aflaheimildum við setningu laga nr. 38/1990 15. maí 1990?

2. Hvert var verðmæti bátsins með aflaheimildum á matsdegi?

Í fram lagðri matsgjörð hins dómkvadda matsmanns segir, að samkomulag hafi orðið um að breyta orðalagi í 1. lið í matsbeiðni svo:

„Hvert var markaðsvirði v/b Dagnýjar, RE-282, við setningu laga nr. 38/1990 m. v. aflareynslu bátsins?“

Í matsgjörðinni segir m. a., að samkvæmt skýrslu, sem gerð var í sjávarútvegsráðuneytinu um afla báta undir 10 brl., sem reist var á veiðireynslu þar til greindra báta árin 1987–1989, komi í ljós, að aflareynsla v/b Dagnýjar, RE-282, hafi verið 41.837 þorskígildi. Verð á þorskígildiskílói í maí 1990 telur matsmaður hafa verið 110 kr., svo að verðmæti þessara 41.837 þorskígildiskílóa hafi verið 4.602.070 kr. Verðmæti bátsins í maí 1990 án veiðiheimilda metur matsmaður á 400.000 kr. Áætlað markaðsverð sé því 5.002.070 kr.

Í matsgjörð er tekið fram, að þær aflatölur, sem miðað sé við, séu miðaðar við veiðiheimildir einstakra tegunda árið 1990, en þær hafi lækkað nokkuð fyrir árið 1991.

Vegna áætlaðs verðmætis í febrúar 1992 er m. a. tekið fram, að þegar tillit sé tekið til úthlutaðra veiðiheimilda fyrir fiskveiðiárið 1. september 1991 til 31. ágúst 1992 og með tilliti til aflahlutdeildar v/b Dagnýjar, RE-282, fyrir sama tímabil, sé aflahlutdeild bátsins 28.581 þorskígildi. Matsmaður telur verð á þorskígildum í febrúar 1992 175 kr. fyrir hvert þorskígildiskíló. Verðmæti aflahlutdeildar bátsins við gerð matsins telur matsmaður vera 5.001.675 kr. Verðmæti bátsins í febrúar 1992 án aflahlutdeildar telur matsmaður 400.000 kr. Með vísan til þessa metur matsmaður verðmæti v/b Dagnýjar, RE-282, í febrúar 1992 með varanlegum aflaheimildum 5.401.675 kr.

Í matsgjörðinni er enn fremur tekið fram, að heimilt sé að selja aflaheimildir innan fiskveiðiársins. Verð á slíkum aflaheimildum var í febrúar 1992 sem hér segir: þorskur 45 kr. kg, ýsa 30 kr. kg, ufsi 20 kr. kg og skarkoli 35 kr. kg.

Að lokum segir svo í matsgjörðinni: „Við sölu á bátnum nú í dag yrði væntanlega tekið tillit til þess, hve mikið af úthlutuðum afla yfirstandandi fiskveiðiárs væri eftir á bátnum, og sá afli verðlagður sérstaklega m. v. ofangreint verð."

Málsástæður og rökstuðningur stefnenda.

Því er haldið fram af hálfu stefnenda, að þá er kaupsamningurinn, sem málið er af risið, var gerður, hafi stefnanda verið ókunnugt um það, hver áhrif hin nýju lög um stjórn fiskveiða myndu hafa á verðmæti báts hans, en augljóst sé, að yfir þeirri vitneskju hafi stefndi búið svo og skipasali sá, sem gekk frá sölunni. Stefndi hafi gert alveg sambærilegan kaupsamning og afsal um bátinn Hægfara, NS-131, og hafi verið höfðað mál til ógildingar þeim kaupsamningi. Stefndi hafi gert tilboð í fleiri báta og boðið kaupverð, þar sem ekki var tekið tillit til kvóta.

Á fram lögðum skjölum sé ljóst, að stefndi hafi komið í sjávarútvegsráðuneytið til þess að fá upplýsingar um veiðiheimildir smábáta og fengið slíkar upplýsingar. Því sé ljóst, að stefndi hafi nýtt sér þekkingu sína á því, sem í vændum var, og hafi ætlað sér með kaupum á smábátum að afla sér gífurlegs hagnaðar. Í þessu máli sé kaupverð bátsins 1.600.000 kr. Verðmæti, sem stefndi ætli að áskilja sér með því að standa fast á þessari samningsgerð skömmu fyrir setningu laganna, sé því margfalt miðað við kaupverð.

Ný lög um stjórn fiskveiða hafi kollvarpað öllum forsendum kaupsamnings málsaðila. Kaupverð bátsins sé ekki nema brot af þeim verðmætum, sem um sé að ræða eftir lagabreytinguna. Stefndi hafi ekki fram að þessu fengist við útgerð, svo að kunnugt sé. Hér sé einungis verið að færa sér í nyt kerfisbreytingu með gífurlegan hagnað að markmiði.

Af hálfu stefnenda er því haldið fram, að tvímælalaust sé um að ræða ógildingarheimild á grundvelli III. kafla laga nr. 7/1936, sbr. lög nr. 11/1986, einkum 31., 33. og 36. gr. Þannig hafi stefndi notfært sér betri þekkingu sína á þeim lögum, sem voru í burðarliðnum, er samningurinn var gerður, til þess að afla sér og áskilja hagsmuni, sem sýnilega séu margfalt meira virði en það verð, sem hann greiddi fyrir þá. Jafnvel þó að ekki verði talið sannað, að um vísvitandi misneytingu hafi verið að ræða af hálfu stefnda, haldi stefnendur því fram, að ógildingargrundvöllur komi engu að síður til greina, með vísan til 36. gr. samningalaga, eins og hún sé nú eftir breytinguna með lögum nr. 11/1986.

Varakrafa stefnenda er rökstudd með vísan til 1. mgr. 36. gr. samningalaga, en þar sé heimild til handa dómstólum að víkja samningi til hliðar í heild eða að hluta eða breyta samningi, ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Sýknukrafa stefnda er í fyrsta lagi á því reist, að 1. maí 1990 hafi stofnast með sér og stefnendum fullkomlega löglegur og eðlilegur kaupsamningur um v/b Dagnýju, RE-282, sem stefndi hafi að fullu efnt, og engin atvik, hvorki við samningsgerðina né síðar til komin, geti leitt til þess, að ógilda beri samninginn.

Riftunarkrafan frá 21. maí 1990 og þau málaferli, sem stefnendur stofnuðu til á grundvelli hennar, hafi verið markleysa.

Stefndi styður sýknukröfu sína í öðru lagi því, að krafa um ógildingu samningsins sé allt of seint fram komin, og hafi stefnendur einhvern tíma átt rétt til þess að fá samninginn ógiltan, hafi eftirfarandi tómlæti þeirra frá samningsgerð til 8. október 1991, er ógildingarkrafa kom fyrst fram, firrt þá þeim rétti. Ekki verði með nokkrum hætti litið svo á, að í símskeytinu frá 21. maí 1990 hafi stefnendur haft uppi kröfu um ógildingu kaupsamningsins. Símskeytið hafi verið samið af lögmanni og sé riftunaryfirlýsing. Það staðfesti og öll eftirfarandi málaferli stefnenda eftir símskeytið. Stefnendur hafi ekki staðið einir í þeim málaferlum, heldur hafi þeir notið aðstoðar a. m. k. þriggja lögmanna. Það sé meginregla í íslenskum rétti, að menn geti ekki borið fyrir sig lögvillu. Þar af leiði, að menn geti ekki í skjóli fullyrðinga um lögvillu aflað sér réttar eða borið fyrir sig, að þeir skuli ekki glata rétti vegna tómlætis, þar sem um hafi verið að ræða lögvillu. Meginregla um ógildingu sé, að krafa um hana skuli koma fram án ástæðulauss dráttar. Þessi meginregla komi fram í 2. mgr. 28. gr. og 3. mgr. 32. gr. laga nr. 7/1936. Hinn 8. október 1991 hafi stefnendur því löngu fyrirgert fyrir tómlætis sakir

öllum rétti, er þeir hugsanlega kunni að hafa haft í maí 1990, til þess að fá samninginn ógiltan.

Í þriðja lagi rökstyður stefndi sýknukröfu sína því, að þau lagaákvæði í l. nr. 7/1936, 31. gr., 33. gr. og 36. gr., sem stefnendur vitna til, eigi alls ekki við um samning aðila.

Mjög strangar kröfur séu gerðar um sönnun til þess, sem ber fyrir sig ógildingu. Of margar eða víðtækar ógildingarheimildir myndu veikja traust manna á löggerningum, þannig, að hafa beri í huga, að ekki sé alltaf nægilegt að fara eftir sanngirnismati, sem miðist eingöngu við það tilvik, sem til úrlausnar sé hvert sinn, heldur verði jafnframt að leitast við að fara eftir meginreglum, sem haft geti almennt gildi og menn geti treyst, að muni verða notaðar í öðrum sams konar eða hliðstæðum tilvikum. Í því tilviki, sem hér er til úrlausnar, sé um að ræða, að lagasetning frá Alþingi hafi áhrif til aukningar á verðmæti þess, sem stefndi keypti. Ef kröfur stefnenda í þessu máli nái fram að ganga, sé komið fordæmi fyrir því, að lagasetning frá Alþingi geti haft mun víðtækari áhrif en lögin mæli beint fyrir um. Slíkt leiði annaðhvort til þess, að dómstólar hafi sett víðtækar hömlur við nýrri lagasetningu umfram þær, er geti í stjórnarskrá, eða til þess, að almennt traust á löggerningum hljóti að veikjast mjög.

Stefnendur virðist reisa ógildingarkröfu sína að nokkru leyti á því, að stefndi og skipasali sá, er gekk frá sölunni, hafi haft betri þekkingu en stefnendur á frumvarpi til laga um stjórn fiskveiða. Vitneskja skipasalans hljóti að vera stefnendum fremur í hag en stefnda. Stefnendur hafi valið þessa skipasölu til þess að vinna fyrir sig, en ekki stefndi, enda hafi stefnendur greitt skipasalanum laun. Það, að stefndi leiti til þessarar skipasölu með tilboð sitt í bát stefnenda, ráðist af því einu, að stefnendur hafi sett bát sinn á sölu þar. Hugleiðingar stefnenda nú um samsæri stefnda og skipasalans séu því út í hött. Fullyrðingar um betri vitneskju stefnda en stefnenda um lagafrumvarpið séu alrangar. Stefndi hafi vissulega kynnt sér drög að frumvarpi til laga um stjórn fiskveiða, en þau drög hafi verið lögð fram sem stjórnarfrumvarp í efri deild 15. febrúar 1990. Á þeim tíma, sem stefndi gerði tilboð í bátinn, 27. apríl 1990, hafi frumvarpið þó aðeins komist í gegnum 1. umræðu í efri deild og verið vísað til sjávarútvegsnefndar efri deildar og hafi verið þar. Á þeim tíma hafi bæði á Alþingi og í fjölmiðlum mikið verið deilt um frumvarp þetta og alls óvíst, hvort það yrði að lögum og þá í hvaða mynd, þegar gengið var frá afsali fyrir Dagnýju, RE-282, 1. maí 1990. Frumvarpið hafi verið samþykkt sem lög frá Alþingi 5. maí 1990. Þegar stefndi gerði tilboð í Dagnýju, RE-282, hefði hann ekki getað vitað, hvort eða með hvaða hætti frumvarp til laga um stjórn fiskveiða yrði að lögum, og þá því síður, hver réttaráhrif þeirra laga yrðu.

Á þessum tíma hafi stefnendur búið yfir að minnsta kosti sömu vitneskju og stefndi og í mun aðgengilegra formi, því að í 1. tbl. 5. árg. Fréttabréfs Landssambands smábátaeigenda, sem út kom 6. janúar 1990, séu ýtarlega rakin áhrif þessa lagafrumvarps og þau sett fram á skýran og mjög aðgengilegan hátt. Stefnendur séu félagar í Landssambandi smábátaeigenda og hafi því fengið sent fréttabréf þetta, en stefndi hafi ekki verið tekinn inn á skrá hjá landssambandinu fyrr en eftir að hann keypti Hægfara, RE-281. Þessi réttaráhrif frumvarpsins séu ítrekuð í 2. tbl. 5. árg., sem út kom 17. apríl 1990. Stefnendur geti því ekki haldið því fram, að sér hafi verið ókunnugt um, að frumvarpið væri til, hvert efni þess væri eða hvaða áhrif samþykkt þess myndi hafa. Þeim hafi verið hægur vandi að taka bát sinn af söluskrá og selja hann ekki, fyrr en séð yrði, hver yrðu afdrif þessa frumvarps.

Af framanröktu sjáist, að báðum aðilum hafi mátt vera ljóst, að óvissa hafi verið um veiðiheimildir bátsins framvegis og hvort þær yrðu framseljanlegar. Báðir hafi tekið áhættu og verið frjálsir að því.

Sala stefnenda á bátnum á þessu tímamarki og í ljósi þeirrar vitneskju, sem þeir hafi óhjákvæmilega búið yfir um réttaráhrif frumvarpsins til laga um stjórn fiskveiða, hafi einnig verið mjög eðlileg. V/b Dagný, RE-282, sé ekki nema 3,86 tonn og því eðlilegt, að stefnendur vildu endurnýja hann og fá sér stærri bát, ef þeir ætluðu sér að halda áfram þessu starfi. Veiðiheimild hefðu þeir fengið skv. 6. mgr. II. ákvæðis til bráðabirgða í frumvarpinu, en þar sem lögin séu ótímabundin, virðist þetta hafa verið síðasta tækifæri stefnenda til þess að stækka bát sinn og auka kvóta, þar sem annars hefðu þeir orðið að úrelda v/b Dagnýju og færa veiðiheimild bátsins yfir á annan bát. Þar sem v/b Dagný sé aðeins 3,86 tonn hafi báturinn óhjákvæmilega litla veiðiheimild, og sú veiðiheimild hefði ekki verið nægjanleg fyrir stærri bát.

Útreikningum Arnar Pálssonar, sem gerðir voru í september 1990 og lagðir hafa verið fram sem dskj. 25, er mótmælt sem órökstuddum og tekið fram, að hvergi sé tekið tillit til fyrirsjáanlegrar kvótaskerðingar, en séu aðeins hugmyndir Arnar um þann kvóta, sem v/b Dagný, RE-282, kynni að fá úthlutað, en engum framseljanlegum kvóta hafi þá verið úthlutað bátnum.

Mat hins dómkvadda matsmanns sé mat á verðmæti v/b Dagnýjar 15. maí 1990 og á matsdegi, stutt þeim upplýsingum, sem fyrir lágu um verðþróun og önnur atriði í febrúar 1992. Verðmæti bátsins með aflaheimildum 15. maí 1990 og í dag skipti engu máli við úrlausn þessa máls. V/b Dagný hafi ekki verið seldur 15. maí 1990, eftir að lögin um stjórn fiskveiða höfðu tekið gildi og ljóst var, hvers efnis þau voru, heldur 1. maí 1990, áður en nokkur vissi, hvort lögin yrðu sett og þá hvers efnis þau yrðu. Verðmæti bátsins þá hafi

verið 1.600.000 kr. skv. mati stefnenda og þess skipasala, er þeir fólu að selja bátinn. Síðari lagabreytingar, sem leiði til hærra verðs fyrir aflaheimildir bátsins, skipti engu máli um söluverðið, þær hefðu eins getað leitt til minna verðmætis.

Ljóst sé, að 31. gr. laga nr. 7/1936 eigi alls ekki við hér. Einu samskipti stefnda og stefnanda Andrésar hafi farið fram símleiðis, er Andrés hringdi í stefnda til að ræða við hann um tilboðið, og samskipti við stefnanda Einar hafi verið þau ein, að þeir hittust við undirritun afsals. Að öðru leyti hafi skipasalan Bátar og búnaður haft alla meðalgöngu.

33. gr. laga nr. 7/1936 eigi ekki heldur við, enda hafi stefnendur hvorki sannað né leitt líkur að neinum þeim atvikum, sem voru við söluna, sem leiða ættu til þess, að óheiðarlegt sé að bera afsalið fyrir sig. Afsalið og verð bátsins hafi í alla staði verið eðlilegt miðað við það, sem gerðist í bátasölu á þessum tíma, sbr. fram lögð afsöl.

Stefnendur geti ekki reist kröfu um ógildingu á 36. gr. laga nr. 7/1936. Í viðskiptum stefnenda og stefnda séu „atvik, sem síðar koma til", að vissu marki fyrirsjáanleg. Stefnendum hafi verið fullljóst við samningsgerðina, að fyrir Alþingi lá frumvarp, sem gat haft veruleg áhrif á kvóta smábáta. Þrátt fyrir það gangi þeir til samninga af fúsum og frjálsum vilja. Með þessu taki þeir þá áhættu, að frumvarpið verði að lögum. Hugtakið „atvik, er síðar koma til", geti ekki undir nokkrum kringumstæðum orðið túlkað svo rúmt, að það veiti heimild til ógildingar eða breytingar á samningi, þegar samningsaðilum sé ljós sá möguleiki, að þessi atvik geti komið fram.

Reglan um samningafrelsi sé ein af grundvallarreglum íslensks fjármunaréttar. Í reglunni felist m. a. frjálsræði um efni löggerninga að svo miklu leyti, sem það stríði ekki gegn ófrávíkjanlegum réttarreglum og almennu velsæmi. Ljóst sé, að lög nr. 7/1936 fari að þessari meginreglu. Önnur grundvallarregla sé, að gerða samninga beri að halda. Af þessum reglum leiði, að samningsaðili geti almennt ekki komið sér hjá því að efna samningsskyldur sínar, enda þótt telja megi þær ósanngjarnar í hans garð.

Til þess að unnt sé að ógilda samning á grundvelli 36. gr., þurfi að vera ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig. Stefnendur hafi ekki fært fyrir því nein rök, miklu heldur sé samningurinn í góðu samræmi við viðskiptavenju, sbr. fram lögð afsöl. Það leiði af eðli reglu 36. gr., að hún sé undantekningarregla. Heimild til þess að beita henni beri að skýra þröngt.

Hafi samningurinn verið ógildanlegur, hafi stefnendum borið að hefjast handa án ástæðulauss dráttar. Riftunarsímskeyti frá öðrum seljanda og síðan sautján mánaða málaferli um riftun geti ekki réttlætt þann drátt á að

koma fram með ógildingarkröfu, enda hafi engin sjónarmið eða aðstæður breyst frá setningu laganna um stjórn fiskveiða.

Stefndi krefst einnig sýknu af varakröfu stefnenda, enda hafi stefnendur ekki lagt fram nein þau gögn eða sannanir, er sýni, að verðmæti bátsins á kaupsamningsdegi hafi verið annað en samið var um. Verðmæti bátsins á öðrum tímamörkum, svo sem 15. maí 1990 eða 6. febrúar 1992, geti ekki á nokkurn hátt talist sönnun eða líkur fyrir því, að verðmæti hans hafi verið annað en samið var um milli stefnenda og stefnda. Þar að auki hafi stefnendur ráðið söluverðinu sjálfir, og leiði af grundvallarreglum samningaréttar, að þeim hafi verið salan heimil, jafnvel þótt söluverðið hefði verið undir sannvirði, án þess að slíkt veiti þeim rétt til skaðabóta.

Niðurstaða.

Stefnda var tilkynnt með símskeyti 21. maí 1990 um riftun kaupanna, sem gerð voru 1. maí 1990. Í símskeyti þessu var vísað til III. kafla l. nr. 7/1936, sbr. l. nr. 11/1986. Sá hluti kaupverðsins, sem stefndi hafði greitt, var „deponeraður" 1. júní 1990 ásamt almennum sparisjóðsvöxtum frá 1. maí 1990 og mál þingfest 2. október 1990 til viðurkenningar á riftun. Það, sem hér hefur verið rakið, sýnir, að stefnda mátti ljóst vera, að stefnendur vildu ekki una kaupunum, og þegar til þess er litið, að mál þetta var þingfest 8. okt. 1991, sama dag og riftunarmálið var hafið, verður ekki fallist á sýknukröfu stefnda, byggða á tómlæti stefnenda.

Fram er komið, að skömmu fyrir 15. maí 1990 gerði stefndi, sem er verkfræðingur, búsettur í Garðabæ, tilboð í ýmsa báta. Áður hafði hann eftir föngum aflað sér upplýsinga um verðmæti báta, farið í sjávarútvegsráðuneytið og fengið upplýsingar um veiðiheimildir smábáta og í fiskifélagið og spurst fyrir m. a. um aflareynslu v/b Dagnýjar. Á þessum tíma stundaði stefnandinn Andrés, sem er sjómaður, búsettur á Reyðarfirði, sjóróðra á bát sínum og stundar enn.

Fullyrðingar af hálfu stefnenda um, að stefndi og skipasalinn, sem annaðist sölu á bát stefnenda, hafi vitað um það, þá er kaupin fóru fram, þ. e. 1. maí 1990, hver áhrif hin nýju lög um stjórn fiskveiða, sem samþykkt voru 15. maí 1990, myndu hafa á verðmæti báts stefnenda, eru ósannaðar. Sama er um fullyrðingar af hálfu stefnda um þekkingu stefnenda á væntanlegri lagasetningu.

Afsöl þau, sem lögð hafa verið fram af hálfu stefnda, eru afsöl á bátum frá því í janúar, febrúar og mars 1990. Í engu þessara afsala er sambærilegt ákvæði og yfirlýsingin í afsali því, sem mál þetta er af risið, um það, að veiðiheimild bátsins fylgi með í kaupum þessum.

Með kaupunum, sem málið er af risið, aflaði stefndi sér margfaldra verðmæta miðað við kaupverð. Munurinn á verðmæti þess, sem stefndi keypti af stefnendum, þ. e. 5.002.070 kr., 15. maí 1990 samkvæmt mati dómkvadds matsmanns, sem hefur ekki verið hnekkt, og svo því endurgjaldi, sem stefnendur skyldu fá fyrir hið selda, þ. e. 1.600.000 kr., er svo verulegur, að stefndi getur ekki reist rétt á kaupsamningi aðila, og verður krafa stefnenda um ógildingu kaupsamnings og afsals stefnenda frá 1. maí 1990 um v/b Dagnýju, RE-282 (áður SU-114), því tekin til greina með vísan til 36. gr. l. nr. 7/1936, sbr. 6. gr. l. nr. 11/1986.

Stefndi greiði stefnendum málskostnað, sem ákveðst 430.000 kr., með dráttarvöxtum skv. III. kafla l. nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Uppkvaðning dómsins hefur dregist vegna fjarveru lögmanns stefnenda úr bænum og anna dómarans, sem var Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari.

Dómsorð:

Kaupsamningur og afsal stefnenda, Andrésar Árnmarssonar og Einars Þ. Haukssonar, til stefnda, Magnúsar Bergs, um vélbátinn Dagnýju, RE-282 (áður SU-114), er ógilt og óskuldbindandi fyrir stefnendur.

Stefndi greiði stefnendum 430.000 kr. í málskostnað, sem beri dráttarvexti skv. III. kafla l. nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Þriðjudaginn 11. apríl 1995.

Nr. 342/1992. **Magnús Bergs**
(Elvar Örn Unnsteinsson hdl.)
(Magnús Guðlaugsson hrl.)
gegn
Vilmundi Þorgrímssyni
(Kristinn Hallgrímsson hdl.)
(Arnmundur Backman hrl.)

Skip. Breyting samnings. Veiðiheimildir. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 28. ágúst 1992. Krefst hann sýknu af öllum kröfum stefndu og málskostnaðar úr hendi þeirra í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Mál þetta á rót að rekja til breytinga á reglum um fiskveiðiheimildir smábáta, sem gerðar voru með lögum nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða, er út voru gefin 15. maí 1990 og öðluðust gildi við birtingu 18. sama mánaðar, en komu til framkvæmda 1. janúar 1991. Lög þessi voru sett í stað laga nr. 3/1988 um stjórn fiskveiða 1988-1990, sem falla áttu úr gildi 31. desember 1990 samkvæmt eigin ákvæðum og höfðu einnig kveðið á um það, hvernig undirbúa skyldi tillögur um fyrirkomulag fiskveiðistjórnar eftir þann tíma. Skipaði sjávarútvegsráðherra til þess ráðgjafarnefnd samkvæmt tilnefningu þingflokka og helstu hagsmunahópa í sjávarútvegi, og var Landssamband smábátaeigenda meðal þeirra, sem þar áttu fulltrúa. Tillögur nefndarinnar komu fram í frumvarpi til nýrra laga um stjórn fiskveiða, sem sjávarútvegsráðherra lagði fram á Alþingi 15. febrúar 1990. Að lokinni 1. umræðu í efri deild 23. sama mánaðar var frum-

varpinu vísað til sjávarútvegsnefndar, sem lauk ýtarlegri umfjöllun þess 30. apríl 1990. Ágreiningur varð í nefndinni um ýmsa þætti frumvarpsins, og komu frá henni fimm álit. Auk margra breytingartillagna komu fram dagskrártillögur þess efnis, að málinu yrði vísað frá til frekari skoðunar og það lagt fyrir þing að hausti. Nokkur óvissa var frá öndverðu um afdrif frumvarpsins, en fréttir birtust af því 26. apríl 1990, að ráðherrar stjórnarflokkanna hefðu daginn áður náð samkomulagi um að tryggja frumvarpinu för gegnum þingið með nokkrum efnisbreytingum. Það kom aftur til umræðu í efri deild 2. maí 1990 og var samþykkt sem lög í neðri deild á lokadegi þingsins 5. sama mánaðar.

Með hinum nýju lögum varð grundvallarbreyting á fiskveiðiréttindum báta undir 6 brúttórúmlestum að stærð, þar sem ákveðið var að meginstefnu að fella veiðar þeirra undir reglur laganna um aflahlutdeild og aflamark, sbr. 4. og 5. gr. laga nr. 38/1990, en veiðarnar höfðu áður verið leyfisbundnar að takmörkuðu leyti, sbr. 10. gr. laga nr. 3/1988. Átti þetta meðal annars að leiða til þess, að fjölgun smábáta yrði stöðvuð. Jafnframt var ákveðið í 6. mgr. 11. gr. laganna, að framselja mætti aflahlutdeild skips að hluta eða öllu leyti og sameina hana aflahlutdeild annars skips. Var sú regla látin ná til þessara báta eins og annarra skipa, en veiðileyfi bátanna samkvæmt lögum nr. 3/1988 höfðu verið óframseljanleg, sbr. E-lið 10. gr. þeirra. Með þessu varð mögulegt að ráðstafa veiðiheimildum bátanna til stærri skipa með varanlegum hætti, og var þetta til þess fallið að hækka þær mjög í verði vegna aukinnar eftirspurnar, sem þannig kæmi til. Landssamband smábátaeigenda beitti sér gegn framsalsheimild þessa efnis, sem sjá má af bókun fulltrúa þess í ráðgjafarnefndinni, og taldi hana ógna stöðu smábátaflotans. Heimildin var þó tekin upp í frumvarpið og breyttist ekki að meginefni í meðförum þingsins.

II.

Málsaðilar gerðu kaup sín um vélbátinn Hægfara II, NS-131, nú Alla Sæm, HF-81, við lok aprílmánaðar 1990 fyrir meðalgöngu skipasölunnar Báta og búnaðar í Reykjavík. Hafði báturinn verið þar á söluskrá um langt skeið og verðlagning hans ekki breyst á þeim tíma. Áfrýjandi gerði tilboð í bátinn á skipasölunni 23. apríl

1990, og var stefnda kynnt það með símbréfi á heimili hans á Seyðisfirði. Kveðst hann hafa hikað við að taka því í fyrstu, en síðan afráðið að fallast á kaupin, þegar á hafi verið knúið um ákveðin svör. Stefndi fór ekki til Reykjavíkur til að ræða kaupin, en fól kunningja sínum þar að undirrita afsal fyrir sína hönd. Var gengið frá því á skipasölunni 28. apríl 1990, án þess að umboðsmaður stefnda tæki annan þátt í samningsgerðinni. Fyrir liggur, að veiðiheimildir bátsins voru ekki ræddar sérstaklega milli aðila.

Afstöðu sína til kaupanna hefur stefndi skýrt á þann veg, að hann hafi viljað koma sér upp öðrum bát og snúa sér jafnframt að netaveiðum, en hann hafi áður veitt á línu og færi. Ráðagerðir sínar í þessum efnum hafi þó ekki verið fullmótaðar. Ljóst er, að hann var ekki sérstaklega viðbúinn sölu á bát sínum, þegar tilboð áfrýjanda kom fram, auk þess sem hann var þá önnum kafinn við veiðar. Réðst tímasetning kaupanna af tilmælum áfrýjanda um skjóta afgreiðslu á málinu. Stefnda var þó ekki gert að afhenda bátinn þegar eftir undirskrift samnings og greiðslu kaupverðs, eins og á var kveðið í afsali.

Með kaupum sínum á bátnum kveðst áfrýjandi hafa haft í huga að tryggja sér fótfestu til útgerðarstarfsemi, áður en veiðar smábáta yrðu takmarkaðar meira en orðið var. Hafði hann og kynnt sér sérstaklega þær reglur, sem frumvarpið til laga um stjórn fiskveiða hafði að geyma, og einnig veiðireynslu m/b Hægfara II, sem gerði bátinn eftirsóknarverðan. Á hinn bóginn benda gögn málsins eindregið til, að stefndi hafi ekki gert sér grein fyrir því, að svigrúm hans til að leggja grundvöll að veiðum á öðrum bát með viðráðanlegum kjörum gæti orðið að engu við samþykkt lagafrumvarpsins, eins og raunin varð. Þetta svigrúm var meðal forsendna hans að kaupunum, og verður að telja, eftir því sem fram er komið, að áfrýjanda hafi verið það ljóst. Mátti ráða þetta af aðdraganda og atvikum að viðskiptunum, auk þess sem söluverð bátsins var svipað því, er stefndi hafði vænst miðað við eldri veiðireglur.

Stefndi komst að raun um vandkvæði sín fljótlega eftir kaupin og krafðist þess formlega af áfrýjanda 23. maí, að þau gengju til baka. Verður hann ekki sakaður um síðbúin viðbrögð, meðal annars þar sem afhending bátsins hafði ekki enn farið fram. Jafnframt ræður það engum úrslitum, að mál þetta var í upphafi höfðað sem rift-

unarmál. Varnir á grundvelli tómlætis eiga því ekki við. Um stöðu áfrýjanda eftir kaupin er á það að líta, að hann hefur ekki sýnt fram á, að hann hefði getað aflað sér tilætlaðra hagsmuna með kaupum á öðrum bát á sama tíma, án þess að svipuð vandkvæði kæmu til.

III.

Hér fyrir dómi krefst stefndi einvörðungu staðfestingar þeirrar niðurstöðu héraðsdómara, að áfrýjandi geti ekki byggt rétt á kaupsamningi aðila óbreyttum, heldur beri að víkja honum til hliðar að hluta með því að breyta umsömdu kaupverði bátsins á grundvelli þágildandi 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. 6. gr. laga nr. 11/1986. Með vísan til þess, sem fyrr var rakið, og annars til forsendna hins áfrýjaða dóms verður fallist á þessa kröfu. Væri annað ósanngjarnt vegna þeirrar stórfelldu röskunar á högum stefnda, sem í samningskjörunum fólst.

IV.

Við ákvörðun kaupverðs á þessum grundvelli þarf að líta til þess, að áfrýjandi fékk bátinn ekki afhentan eftir kaupin þrátt fyrir áskoranir, og hélt stefndi honum til veiða fyrst um sinn. Var það ekki fyrr en í marsmánuði árið eftir, að áfrýjandi náði vörslum bátsins. Við skoðun í Hafnarfirði 25. mars 1991 reyndist báturinn þurfa verulegrar viðgerðar, en samkvæmt afsali átti að afhenda hann með athugasemdalausu skoðunarvottorði. Þeirri viðgerð lauk í apríl 1991, og nam kostnaður af henni alls 674.508 krónum samkvæmt reikningum viðgerðarmanna, sem hefur ekki verið andmælt tölulega. Báturinn kom þannig fyrst í gagnið fyrir áfrýjanda réttu ári eftir samningsgerð. Til nýtingar bátsins í höndum áfrýjanda þarf síður að líta, en hann kveðst hafa framselt bátinn hlutafélagi, sem hann stofnaði ásamt aðilum, er tengdir voru sjávarútvegi.

Það, sem meginmáli skiptir, eru þær veiðiheimildir, sem unnt var að öðlast vegna bátsins eftir reglum hinna nýju laga. Til grundvallar átti þar að leggja aflareynslu næstu ára fyrir 1990, sem metin var til 45.866 þorskígilda við ákvörðun aflahlutdeildar, og var þorskur uppistaðan í því magni. Aflamarki samkvæmt henni var þó ekki úthlutað fyrr en frá 1. janúar 1991 fyrir þá átta mánuði, sem eftir voru af nýju fiskveiðiári, þ. e. 1. september 1990 – 31. ágúst 1991. Var það miðað við leyfðan heildarafla þessa mánuði, sem var minnkaður til

muna frá fyrra ári. Aflamarkið hefur síðan farið lækkandi ár frá ári með minnkandi heildarafla. Á hinn bóginn hefur einingarverð á þorskveiðiheimildum hækkað mikið frá því, sem var í sumarbyrjun 1990.

Í málinu hefur stefndi lagt fram matsgerð dómkvadds matsmanns frá 6. febrúar 1992, þar sem markaðsvirði bátsins með veiðiheimildum er áætlað miðað við maí 1990 og febrúar 1992, eins og rakið er í hinum áfrýjaða dómi. Um veiðiheimildirnar er þar annars vegar miðað við fyrrgreinda aflareynslu bátsins og hins vegar aflamark hans á fiskveiðiárinu 1991-1992 ásamt markaðsverði á þorskígildiskílóum við umrædd tímamörk, hvort tveggja eftir verði á óveiddum kvóta. Að viðbættu áætluðu verði bátsins við hvort tímamark metur hann kaupverðið á 5.195.260 krónur í fyrra tilviki og 5.121.700 krónur í hinu síðara.

Stefndi hefur ekki reynt að hnekkja þessu mati, en mótmælt gildi þess. Hann hefur lagt fram upplýsingar um veiðiheimildir og verðlagningu þeirra við síðari tímamörk. Hvorugur aðila hefur lagt fram beinar verðmatstölur frá vetrinum 1990-1991, þegar aflamarki var fyrst úthlutað. Upplýst er þó í málinu, að mánuðina eftir gildistöku laga nr. 38/1990 hafi nokkuð tíðkast að gera kaup um báta með fyrirvara um endanlegt verð, svo að kaupverð aflahlutdeildar gæti ráðist af úthlutuðu aflamarki við ársbyrjun 1991.

Eins og málið liggur fyrir, er óhjákvæmilegt að fara nokkuð að álitum við ákvörðun endurgjalds til stefnda úr hendi áfrýjanda. Rétt þykir að tengja verðið við þann tíma, er aðilar sömdu um kaupin, enda var þá kunnugt um aflareynslu bátsins, sem síðan réð aflahlutdeild hans. Jafnframt verði tekið mið af því, sem á eftir fór um úthlutun aflamarks, ásamt atvikum að afhendingu bátsins og notum stefnda af honum eftir samningsgerð. Verður matsgerðin höfð til hliðsjónar ásamt öðrum fram komnum gögnum. Þá ber að taka tillit til fyrrgreinds viðgerðarkostnaðar og draga frá hið greidda samningsverð bátsins, 700.000 krónur. Á grundvelli þessa þykir ógreitt kaupverð fyrir bátinn hæfilega ákveðið 3.000.000 króna. Ber áfrýjanda að gjalda það með vöxtum frá 23. júní 1990 til uppsögu dóms í héraði og síðan dráttarvöxtum, eins og á er kveðið í dómsorði.

Rétt er, að áfrýjandi greiði stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti í einu lagi, svo sem um er mælt í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Áfrýjandi, Magnús Bergs, greiði stefnda, Vilmundi Þorgrímssyni, 3.000.000 króna með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 23. júní 1990 til 21. júlí 1992, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laganna frá þeim degi til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði stefnda samtals 450.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

S é r a t k v æ ð i
Guðrúnar Erlendsdóttur og
Péturs Kr. Hafstein

Við erum sammála öðrum dómurum um það, að stefndi hafi ekki fyrirgert kröfum sínum á hendur áfrýjanda með tómlæti.

Frumvarp til laga nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða var lagt fram á Alþingi 15. febrúar 1990, en þau lög leystu af hólmi lög nr. 3/1988 um stjórn fiskveiða 1988-1990. Frumvarpið varð umdeilt, bæði innan þings og utan, og voru miklar umræður um það í þjóðfélaginu. Drög að frumvarpinu voru kynnt í Fréttabréfi Landssambands smábátaeigenda þegar í janúar 1990. Þar var meðal annars gerð grein fyrir þeirri fyrirætlun, að aflahlutdeild báta undir 6 brúttórúmlestum að stærð yrði framseljanleg gagnstætt því, sem áður hafði verið.

Reglur um samningsfrelsi og efndaskyldu eru grundvallarreglur í íslenskum rétti. Með hliðsjón af hagsmunum viðskiptalífsins og almennu réttaröryggi verður að beita ógildingarákvæði 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. lög nr. 11/1986, af mikilli varfærni. Við mat á því, hvort ósanngjarnt verður talið eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera fyrir sig gerðan samning, ber dómstólum að líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika, sem síðar komu til, sbr. 2. mgr. 36. gr. Almennt sanngirnismat nægir ekki.

Eins og mál þetta liggur fyrir, verður að telja, að báðir samningsaðilar hafi haft jafna stöðu til þess að kynna sér efni frumvarps til laga um stjórn fiskveiða, sem fram var komið tveimur og hálfum

mánuði fyrir samningsgerð, og fylgjast með afdrifum þess. Áhrif hinna nýju laga máttu þannig vera báðum aðilum jafnfyrirsjáanleg, ef því var að skipta. Ógilding samningsins verður því ekki byggð á síðar til komnum atvikum. Þá var efni samningsins venjulegt á þeim tíma, er hann var gerður, og engin sérstök atvik voru við samningsgerðina, er réttlætt geta ógildingu hans.

Samkvæmt framansögðu teljum við ekki lagaskilyrði til þess að ógilda samning aðila frá 28. apríl 1990, og beri því að sýkna áfrýjanda af öllum kröfum stefnda.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. júlí 1992.

Mál þetta, sem dómtekið var 10. júní sl., höfðaði Vilmundur Þorgrímsson, Botnahlíð 5, Seyðisfirði, fyrir bæjarþingi Reykjavíkur með stefnu, birtri og þingfestri 8. október 1991, gegn Magnúsi Bergs, kt. 270856-7569, Lálandi 21, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að ógiltur verði kaupsamningur aðila og afsal stefnanda frá 28. apríl 1990 um vélbátinn Hægfara II, NS-131, skipaskrárnr. 5983 (nú Alli Sæm, HF-81, þar áður Hægfari, RE-281), og að þessir gerningar verði dæmdir óskuldbindandi fyrir stefnanda.

Til vara krefst stefnandi þess, að efni kaupsamnings aðila verði breytt á þann hátt, að kaupverð hins selda verði ákveðið 5.195.260 kr. eða önnur lægri fjárhæð að mati dómsins og að sú fjárhæð beri vexti skv. 7. gr. laga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 28. apríl 1990 til 23. júní 1990, en dráttarvexti skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá er þess krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta skipti 23. júní 1991.

Þá krefst stefnandi þess, að stefnda verði dæmt skylt að greiða sér málskostnað að skaðlausu skv. gjaldskrá LMFÍ að viðbættum 24,5% virðisaukaskatti á málskostnað. Þá er þess krafist, að tildæmdur málskostnaður beri dráttarvexti skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu. Þess er krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnda verði dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda samkvæmt gjaldskrá LMFÍ með vöxtum skv. 175. gr. l. nr. 86/1936 og 24,5% virðisaukaskatti.

Leitað var um sáttir í málinu án árangurs.

Við aðalmeðferð málsins gáfu skýrslur fyrir dómi stefnandi, stefndi, Brynjar Ívarsson, Sigurður Gíslason, Andrés Árnmarsson, Örn Pálsson og matsmaðurinn Gunnar I. Hafsteinsson.

Málavextir.

Með afsali, sem lagt hefur verið fram sem dskj. 3 og dagsett er 25. apríl 1989, en óumdeilt er, að á að vera dagsett 28. apríl 1990, afsalaði stefnandi stefnda bát sínum, Hægfara II, NS-131, B-5983. Í afsalinu er bátnum m. a. lýst svo, að hann sé 2,2 tonna trefjaplastsbátur, árg. 1981, með Vetus-dísilvél 1989. Tekið er fram, að veiðiheimild bátsins fylgi með í kaupum þessum. Umsamið kaupverð var 700.000 kr. Samkvæmt afsalinu var kaupverð greitt við gerð samnings, og skyldi afhenda bátinn á Seyðisfirði við undirskrift samnings með athugasemdalausu skoðunarvottorði.

Hinn 15. maí 1990 gengu í gildi ný lög um stjórn fiskveiða, sem gerðu það að verkum, að fiskveiðikvóti smábáta varð seljanlegur, og jókst við það verðmæti hins selda báts verulega. Hinn 23. maí 1990 sendi stefnandi stefnda símskeyti og tilkynnti honum þar um riftun á sölu bátsins. Í skeyti þessu segir m. a. svo: „ ... Ber ég fyrir mig ákvæði III. kafla samningalaga nr. 7/1936, sbr. lög nr. 11/1986. Mun þér vera kunnugt um þær viðbárur. Endurgreiðsla útborgunar auk vaxta mun verða lögð inn á bankareikning þinn, um leið og mér hefur verið tilkynnt reikningsnúmer þitt, þar til mun sú fjárhæð verða geymslugreidd.“ Með símskeyti sama dag mótmælti stefndi riftuninni og tilkynnti, að gerðar hefðu verið ráðstafanir til þess að flytja bátinn til Reykjavíkur. Með símskeyti 20. júlí 1990 tilkynnti stefnandi stefnda, að hann hefði lagt inn á bankareikning í Landsbanka Íslands á Seyðisfirði þá fjárhæð, sem stefndi hafði greitt honum með almennum sparisjóðsvöxtum frá greiðsludegi. Stefnandi varð ekki við tilmælum stefnda um afhendingu bátsins, og höfðaði stefndi því innsetningarmál fyrir fógetarétti Seyðisfjarðar. Hinn 30. ágúst 1990 var úrskurðað, að innsetning skyldi ná fram að ganga. Hvorki áfrýjaði stefnandi úrskurði þessum né afhenti bátinn. Með aðstoð fógeta fór fram vörslusvipting 18. mars 1991, en stefnandi tók bátinn aftur. Skömmu síðar fór að nýju fram vörslusvipting, og var þá ekið með bátinn til Reykjavíkur.

Stefnandi höfðaði riftunarmál vegna viðskipta þessara 4. september 1990. Hinn 8. október 1991 var það mál hafið og þetta mál þingfest.

Hinn 18. október 1991 var Gunnar I. Hafsteinsson hdl. dómkvaddur til að skoða og meta kaupsamninginn, sem málið er af risið. Í matsbeiðni er þess óskað, að matsmaður láti í té skriflegt og rökstutt álit um eftirfarandi:

1. Hvert var raunvirði vélbátsins Alla Sæm, HF-81, með aflaheimildum við setningu laga nr. 39/1990 15. maí 1990?

2. Hvert var verðmæti bátsins með aflaheimildum á matsdegi?

Í fram lagðri matsgjörð hins dómkvadda matsmanns segir, að samkomulag hafi orðið um að breyta orðalagi í 1. lið í matsbeiðni svo:

„Hvert var markaðsvirði v/b Alla Sæm, HF-81, við setningu laga nr. 38/1990 m. v. aflareynslu bátsins?"

Í matsgjörðinni segir m. a., að samkvæmt skýrslu, sem gerð var í sjávarútvegsráðuneytinu um afla báta undir 10 brl., sem reist var á veiðireynslu þar til greindra báta árin 1987–1989, komi í ljós, að aflareynsla v/b Alla Sæm, HF-81, hafi verið 45.866 þorskígildi. Verð á þorskígildiskílói í maí 1990 telur matsmaður hafa verið 110 kr., svo að verðmæti þessara 45.866 þorskígildiskílóa hafi verið 5.045.260 kr. Verðmæti bátsins í maí 1990 án veiðiheimilda metur matsmaður á 150.000 kr. Áætlað markaðsverð sé því 5.195.260 kr.

Í matsgjörðinni er tekið fram, að þær aflatölur, sem miðað sé við, séu miðaðar við veiðiheimildir einstakra tegunda árið 1990, en þær hafi lækkað nokkuð fyrir árið 1991.

Vegna áætlaðs verðmætis í febrúar 1992 er m. a. tekið fram, að þegar tillit sé tekið til úthlutaðra veiðiheimilda fyrir fiskveiðiárið 1. september 1991 til 31. ágúst 1992 og með tilliti til aflahlutdeildar v/b Alla Sæm, HF-81, fyrir sama tímabil, sé aflahlutdeild bátsins 28.124 þorskígildi. Matsmaður telur verð á þorskígildum í febrúar 1992 175 kr. fyrir hvert þorskígildiskíló. Verðmæti aflahlutdeildar bátsins við gerð matsins telur matsmaður vera 4.921.700 kr. Verðmæti bátsins í febrúar 1992 án aflahlutdeildar telur matsmaður 200.000 kr. Með vísan til þessa metur matsmaður verðmæti v/b Alla Sæm, HF-81, í febrúar 1992 með varanlegum aflaheimildum 5.121.700 kr.

Í matsgjörðinni er enn fremur tekið fram, að heimilt sé að selja aflaheimildir innan fiskveiðiársins. Verð á slíkum aflaheimildum var í febrúar 1992 sem hér segir: þorskur 45 kr. kg, ýsa 30 kr. kg, ufsi 20 kr. kg og skarkoli 35 kr. kg.

Að lokum segir svo í matsgjörðinni: „Við sölu á bátnum nú í dag yrði væntanlega tekið tillit til þess, hve mikið af úthlutuðum afla yfirstandandi fiskveiðiárs væri eftir á bátnum, og sá afli verðlagður sérstaklega m. v. ofangreint verð."

Málsástæður og rökstuðningur stefnanda.

Því er haldið fram af hálfu stefnanda, að þá er kaupsamningurinn, sem málið er af risið, var gerður, hafi stefnanda verið ókunnugt um það, hver áhrif hin nýju lög um stjórn fiskveiða myndu hafa á verðmæti báts hans, en augljóst sé, að yfir þeirri vitneskju hafi stefndi búið svo og skipasali sá, sem gekk frá sölunni. Stefndi hafi gert alveg sambærilegan kaupsamning og afsal um bátinn Dagnýju, SU-114, og hafi verið höfðað mál til ógildingar þeim kaupsamningi. Stefndi hafi gert tilboð í fleiri báta og boðið kaupverð, þar sem ekki var tekið tillit til kvóta.

Á fram lögðum skjölum sé ljóst, að stefndi hafi komið í sjávarútvegsráðuneytið til þess að fá upplýsingar um veiðiheimildir smábáta og fengið slíkar upplýsingar. Því sé ljóst, að stefndi hafi nýtt sér þekkingu sína á því, sem í vændum var, og hafi ætlað sér með kaupum á smábátum að afla sér gífurlegs hagnaðar. Í þessu máli sé kaupverð bátsins 700.000 kr. Í greinargerð stefnanda segir, að miðað við gangverð þorskkílós megi ætla, að kvóti bátsins muni vera um 6 milljón króna virði. Verðmæti, sem stefndi ætli að áskilja sér með því að standa fast á þessari samningsgerð skömmu fyrir setningu laganna, sé því margfalt miðað við kaupverð.

Ný lög um stjórn fiskveiða hafi kollvarpað öllum forsendum kaupsamnings málsaðila. Kaupverð bátsins sé ekki nema brot af þeim verðmætum, sem um sé að ræða eftir lagabreytinguna. Stefndi hafi ekki fram að þessu fengist við útgerð, svo að kunnugt sé. Hér sé einungis verið að færa sér í nyt kerfisbreytingu með gífurlegan hagnað að markmiði.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að tvímælalaust sé um að ræða ógildingarheimild á grundvelli III. kafla laga nr. 7/1936, sbr. lög nr. 11/1986, einkum 31., 33. og 36. gr. Þannig hafi stefndi notfært sér betri þekkingu sína á þeim lögum, sem voru í burðarliðnum, er samningurinn var gerður, til þess að afla sér og áskilja hagsmuni, sem sýnilega séu margfalt meira virði en það verð, sem hann greiddi fyrir þá. Jafnvel þó að ekki verði talið sannað, að um vísvitandi misneytingu hafi verið að ræða af hálfu stefnda, haldi stefnandi því fram, að ógildingargrundvöllur komi engu að síður til greina, með vísan til 36. gr. samningalaga, eins og hún sé nú eftir breytinguna með lögum nr. 11/1986.

Varakrafa stefnanda er rökstudd með vísan til 1. mgr. 36. gr. samningalaga, en þar sé heimild til handa dómstólum að víkja samningi til hliðar í heild eða að hluta eða breyta samningi, ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Sýknukrafa stefnda er í fyrsta lagi á því reist, að 27. apríl 1990 hafi stofnast með sér og stefnendum fullkomlega löglegur og eðlilegur kaupsamningur um v/b Hægfara, RE-281, sem stefndi hafi að fullu efnt, og engin atvik, hvorki við samningsgerðina né síðar til komin, geti leitt til þess, að ógilda beri samninginn.

Riftunarkrafan frá 23. maí 1990 og þau málaferli, sem stefnandi stofnaði til á grundvelli hennar, hafi verið markleysa.

Stefndi styður sýknukröfu sína í öðru lagi því, að krafa um ógildingu samningsins sé allt of seint fram komin, og hafi stefnandi einhvern tíma átt

rétt til þess að fá samninginn ógiltan, hafi eftirfarandi tómlæti hans frá samningsgerð til 8. október 1991, er ógildingarkrafa kom fyrst fram, firrt hann þeim rétti. Ekki verði með nokkrum hætti litið svo á, að í símskeytinu frá 23. maí 1990 hafi stefnandi haft uppi kröfu um ógildingu kaupsamningsins. Símskeytið hafi verið samið af lögmanni og sé riftunaryfirlýsing. Það staðfesti og öll eftirfarandi málaferli stefnanda eftir símskeytið. Stefnandi hafi ekki staðið einn í þeim málaferlum, heldur hafi hann notið aðstoðar a. m. k. þriggja lögmanna. Það sé meginregla í íslenskum rétti, að menn geti ekki borið fyrir sig lögvillu. Þar af leiði, að menn geti ekki í skjóli fullyrðinga um lögvillu aflað sér réttar eða borið fyrir sig, að þeir skuli ekki glata rétti vegna tómlætis, þar sem um hafi verið að ræða lögvillu. Meginregla um ógildingu sé, að krafa um hana skuli koma fram án ástæðulauss dráttar. Þessi meginregla komi fram í 2. mgr. 28. gr. og 3. mgr. 32. gr. laga nr. 7/1936. Hinn 8. október 1991 hafi stefnandi því löngu fyrirgert fyrir tómlætis sakir öllum rétti, er hann hugsanlega kunni að hafa haft í maí 1990, til þess að fá samninginn ógiltan.

Í þriðja lagi rökstyður stefndi sýknukröfu sína því, að þau lagaákvæði í l. nr. 7/1936, 31. gr., 33. gr. og 36. gr., sem stefnandi vitnar til, eigi alls ekki við um samning aðila.

Mjög strangar kröfur séu gerðar um sönnun til þess, sem ber fyrir sig ógildingu. Of margar eða víðtækar ógildingarheimildir myndu veikja traust manna á löggerningum, þannig, að hafa beri í huga, að ekki sé alltaf nægilegt að fara eftir sanngirnismati, sem miðist eingöngu við það tilvik, sem til úrlausnar sé hvert sinn, heldur verði jafnframt að leitast við að fara eftir meginreglum, sem haft geti almennt gildi og menn geti treyst, að muni verða notaðar í öðrum sams konar eða hliðstæðum tilvikum. Í því tilviki, sem hér er til úrlausnar, sé um að ræða, að lagasetning frá Alþingi hafi áhrif til aukningar á verðmæti þess, sem stefndi keypti. Ef kröfur stefnanda í þessu máli nái fram að ganga, sé komið fordæmi fyrir því, að lagasetning frá Alþingi geti haft mun víðtækari áhrif en lögin mæli beint fyrir um. Slíkt leiði annaðhvort til þess, að dómstólar hafi sett víðtækar hömlur við nýrri lagasetningu umfram þær, er geti í stjórnarskrá, eða til þess, að almennt traust á löggerningum hljóti að veikjast mjög.

Stefnandi virðist reisa ógildingarkröfu sína að nokkru leyti á því, að stefndi og skipasali sá, er gekk frá sölunni, hafi haft betri þekkingu en stefnandi á frumvarpi til laga um stjórn fiskveiða. Vitneskja skipasalans hljóti að vera stefnanda fremur í hag en stefnda. Stefnandi hafi valið þessa skipasölu til þess að vinna fyrir sig, en ekki stefndi, enda hafi stefnandi greitt skipasalanum laun. Það, að stefndi leiti til þessarar skipasölu með til-

boð sitt í bát stefnanda, ráðist af því einu, að stefnandi hafi sett bát sinn á sölu þar. Hugleiðingar stefnanda nú um samsæri stefnda og skipasalans séu því út í hött. Fullyrðingar um betri vitneskju stefnda en stefnanda um lagafrumvarpið séu alrangar. Stefndi hafi vissulega kynnt sér drög að frumvarpi til laga um stjórn fiskveiða, en þau drög hafi verið lögð fram sem stjórnarfrumvarp í efri deild 15. febrúar 1990. Á þeim tíma, sem stefndi gerði tilboð í bátinn, 27. apríl 1990, hafi frumvarpið þó aðeins komist í gegnum 1. umræðu í efri deild og verið vísað til sjávarútvegsnefndar efri deildar og hafi verið þar. Á þeim tíma hafi bæði á Alþingi og í fjölmiðlum mikið verið deilt um frumvarp þetta og alls óvíst, hvort það yrði að lögum og þá í hvaða mynd, þegar gengið var frá afsali fyrir Hægfara, RE-281, 27. apríl 1990. Frumvarpið hafi verið samþykkt sem lög frá Alþingi 5. maí 1990. Þegar stefndi gerði tilboð í Hægfara, RE-281, hefði hann ekki getað vitað, hvort eða með hvaða hætti frumvarp til laga um stjórn fiskveiða yrði að lögum, og þá því síður, hver réttaráhrif þeirra laga yrðu.

Á þessum tíma hafi stefnandi búið yfir að minnsta kosti sömu vitneskju og stefndi og í mun aðgengilegra formi, því að í 1. tbl. 5. árg. Fréttabréfs Landssambands smábátaeigenda, sem út kom 6. janúar 1990, séu ýtarlega rakin áhrif þessa lagafrumvarps og þau sett fram á skýran og mjög aðgengilegan hátt. Stefnandi sé félagi í Landssambandi smábátaeigenda og hafi því fengið sent fréttabréf þetta, en stefndi hafi ekki verið tekinn inn á skrá hjá landssambandinu fyrr en eftir að hann keypti Hægfara, RE-281. Þessi réttaráhrif frumvarpsins séu ítrekuð í 2. tbl. 5. árg., sem út kom 17. apríl 1990. Stefnandi geti því ekki haldið því fram, að sér hafi verið ókunnugt um, að frumvarpið væri til, hvert efni þess væri eða hvaða áhrif samþykkt þess myndi hafa. Stefnanda hafi verið hægur vandi að taka bát sinn af söluskrá og selja hann ekki, fyrr en séð yrði, hver yrðu afdrif þessa frumvarps. Umboðsmaður stefnanda, Sigurður Gíslason, sé þaulkunnugur skipa- og kvótasölu.

Af framanröktu sjáist, að báðum aðilum hafi mátt vera ljóst, að óvissa hafi verið um veiðiheimildir bátsins framvegis og hvort þær yrðu framseljanlegar. Báðir hafi tekið áhættu og verið frjálsir að því.

Sala stefnanda á bátnum á þessu tímamarki og í ljósi þeirrar vitneskju, sem hann hafi óhjákvæmilega búið yfir um réttaráhrif frumvarpsins til laga um stjórn fiskveiða, hafi einnig verið mjög eðlileg. Hægfari, RE-281, sé ekki nema 2,2 tonn og því eðlilegt, að stefnandi vildi endurnýja hann og fá sér stærri bát, ef hann ætlaði sér að halda áfram þessu starfi. Veiðiheimild hefði hann fengið skv. 6. mgr. II. ákvæðis til bráðabirgða í frumvarpinu, en þar sem lögin séu ótímabundin, virðist þetta hafa verið síðasta tækifæri hans til

þess að stækka bát sinn og auka kvóta, þar sem annars hefði hann orðið að úrelda v/b Hægfara og færa veiðiheimild hans yfir á annan bát. Þar sem v/b Hægfari sé aðeins 2,2 tonn, hafi hann óhjákvæmilega litla veiðiheimild, og sú veiðiheimild hefði ekki verið nægjanleg fyrir stærri bát.

Útreikningum Arnar Pálssonar, sem gerðir voru í september 1990 og lagðir hafa verið fram sem dskj. 25, er mótmælt sem órökstuddum og tekið fram, að hvergi sé tekið tillit til fyrirsjáanlegrar kvótaskerðingar, en séu aðeins hugmyndir Arnar um þann kvóta, sem Hægfari, RE-281, kynni að fá úthlutað, en engum framseljanlegum kvóta hafi þá verið úthlutað bátnum.

Mat hins dómkvadda matsmanns sé mat á verðmæti Hægfara 15. maí 1990 og á matsdegi, stutt þeim upplýsingum, sem fyrir lágu um verðþróun og önnur atriði í febrúar 1992. Verðmæti bátsins með aflaheimildum 15. maí 1990 og í dag skipti engu máli við úrlausn þessa máls. V/b Hægfari hafi ekki verið seldur 15. maí 1990, eftir að lögin um stjórn fiskveiða höfðu tekið gildi og ljóst var, hvers efnis þau voru, heldur 28. apríl 1990, áður en nokkur vissi, hvort lögin yrðu sett og þá hvers efnis þau yrðu. Verðmæti bátsins þá hafi verið 700.000 kr. skv. mati stefnanda og þess skipasala, er hann fól að selja bátinn. Síðari lagabreytingar, sem leiði til hærra verðs fyrir aflaheimildir bátsins, skipti engu máli um söluverðið, þær hefðu eins getað leitt til minna verðmætis.

Ljóst sé, að 31. gr. laga nr. 7/1936 eigi alls ekki við hér. Engin bein samskipti hafi verið með stefnda og stefnanda. Stefndi hafi hitt umboðsmann stefnanda, Sigurð Gíslason, við undirritun afsals. Að öðru leyti hafi skipasalan Bátar og búnaður haft alla meðalgöngu.

33. gr. laga nr. 7/1936 eigi ekki heldur við, enda hafi stefnandi hvorki sannað né leitt líkur að neinum þeim atvikum, sem voru við söluna, sem leiða ættu til þess, að óheiðarlegt sé að bera afsalið fyrir sig. Afsalið og verð bátsins hafi í alla staði verið eðlilegt miðað við það, sem gerðist í bátasölu á þessum tíma, sbr. fram lögð afsöl.

Stefnandi geti ekki reist kröfu um ógildingu á 36. gr. laga nr. 7/1936. Í viðskiptum stefnanda og stefnda séu „atvik, sem síðar koma til", að vissu marki fyrirsjáanleg. Stefnanda hafi verið fullljóst við samningsgerðina, að fyrir Alþingi lá frumvarp, sem gat haft veruleg áhrif á kvóta smábáta. Þrátt fyrir það gangi hann til samninga af fúsum og frjálsum vilja. Með þessu taki hann þá áhættu, að frumvarpið verði að lögum. Hugtakið „atvik, er síðar koma til", geti ekki undir nokkrum kringumstæðum orðið túlkað svo rúmt, að það veiti heimild til ógildingar eða breytingar á samningi, þegar samningsaðilum sé ljós sá möguleiki, að þessi atvik geti komið fram.

Reglan um samningafrelsi sé ein af grundvallarreglum íslensks fjármuna-

réttar. Í reglunni felist m. a. frjálsræði um efni löggerninga að svo miklu leyti, sem það stríði ekki gegn ófrávíkjanlegum réttarreglum og almennu velsæmi. Ljóst sé, að lög nr. 7/1936 fari að þessari meginreglu. Önnur grundvallarregla sé, að gerða samninga beri að halda. Af þessum reglum leiði, að samningsaðili geti almennt ekki komið sér hjá því að efna samningsskyldur sínar, enda þótt telja megi þær ósanngjarnar í hans garð.

Til þess að unnt sé að ógilda samning á grundvelli 36. gr., þurfi að vera ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig. Stefnandi hafi ekki fært fyrir því nein rök, miklu heldur sé samningurinn í góðu samræmi við viðskiptavenju. Það leiði af eðli reglu 36. gr., að hún sé undantekningarregla. Heimild til þess að beita henni beri því að skýra þröngt.

Hafi samningurinn verið ógildanlegur, hafi stefnanda borið að hefjast handa án ástæðulauss dráttar. Riftunarsímskeyti frá seljanda og síðan sautján mánaða málaferli um riftun geti ekki réttlætt þann drátt á að koma fram með ógildingarkröfu, enda hafi engin sjónarmið eða aðstæður breyst frá setningu laganna um stjórn fiskveiða.

Niðurstaða.

Stefnda var tilkynnt með símskeyti 23. maí 1990 um riftun kaupanna, sem gerð voru 28. apríl 1990. Í símskeyti þessu var vísað til III. kafla l. nr. 7/1936, sbr. l. nr. 11/1986. Kaupverð bátsins var lagt inn á bankabók nr. 10197 í útibúi Landsbanka Íslands á Seyðisfirði og stefnda send tilkynning um það með símskeyti 20. júlí 1990. Mál var þingfest 4. september 1990 til viðurkenningar á riftun. Það, sem hér hefur verið rakið, sýnir, að stefnda mátti ljóst vera, að stefnandi vildi ekki una kaupunum, og þegar til þess er litið, að mál þetta var þingfest 8. okt. 1991, sama dag og riftunarmálið var hafið, verður ekki fallist á sýknukröfu stefnda, byggða á tómlæti stefnanda.

Fram er komið, að skömmu fyrir 15. maí 1990 gerði stefndi, sem er verkfræðingur, búsettur í Garðabæ, tilboð í ýmsa báta. Áður hafði hann eftir föngum aflað sér upplýsinga um verðmæti báta, farið í sjávarútvegsráðuneytið og fengið upplýsingar um veiðiheimildir smábáta og í fiskifélagið og spurst fyrir um aflareynslu v/b Hægfara. Á þessum tíma stundaði stefnandi, sem er sjómaður, búsettur á Seyðisfirði, sjóróðra á bát sínum.

Fullyrðingar af hálfu stefnanda um, að stefndi og skipasalinn, sem annaðist sölu á bát stefnanda, hafi vitað um það, þá er kaupin fóru fram, þ. e. 28. apríl 1990, hver áhrif hin nýju lög um stjórn fiskveiða, sem samþykkt voru 15. maí 1990, myndu hafa á verðmæti báts stefnanda, eru ósannaðar. Sama er um fullyrðingar af hálfu stefnda um þekkingu stefnanda á væntanlegri lagasetningu og kunnugleika umboðsmanns stefnanda á skipa- og kvótasölu.

Afsöl þau, sem lögð hafa verið fram af hálfu stefnda, eru afsöl á bátnum frá því í janúar, febrúar og mars 1990. Í engu þessara afsala er sambærilegt ákvæði og yfirlýsingin í afsali því, sem mál þetta er af risið, um það, að veiðiheimild bátsins fylgi með í kaupum þessum.

Með kaupunum, sem málið er af risið, aflaði stefndi sér margfaldra verðmæta miðað við kaupverð. Munurinn á verðmæti þess, sem stefndi keypti af stefnanda, þ. e. 5.195.260 kr. 15. maí 1990, samkvæmt mati dómkvadds matsmanns, sem hefur ekki verið hnekkt, og svo því endurgjaldi, sem stefnandi fékk fyrir hið selda, 700.000 kr. 28. apríl 1990, er svo verulegur, að stefndi getur ekki reist rétt á kaupsamningi aðila óbreyttum.

Þegar til þess er litið, að stefndi hefur haft vörslur bátsins síðan í mars 1991 og nýtt sér veiðiheimildir hans, frá því að kaupin voru gerð, og að eigin sögn látið gera við bátinn fyrir á aðra milljón króna, þykir eftir atvikum ekki rétt að ógilda kaupsamninginn í heild, heldur taka til greina varakröfu stefnanda og breyta umsömdu kaupverði bátsins með vísan til 36. gr. l. nr. 7/1936, sbr. 6. gr. l. nr. 11/1986.

Við ákvörðun kaupverðsins þykir rétt að leggja til grundvallar niðurstöðu hins dómkvadda matsmanns, að verðmæti v/b Hægfara II, NS-131, nú Alla Sæm, HF-81, hafi 15. maí 1990 með veiðiheimildum verið 5.195.260 kr., og dæma stefnda til að greiða stefnanda 4.495.260 kr. með vöxtum, eins og segir í dómsorði, frá 23. júní 1990 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda málskostnað, sem ákveðst 500.000 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla l. nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Uppkvaðning dómsins hefur dregist vegna fjarveru lögmanns stefnanda úr bænum og anna dómarans, sem var Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Magnús Bergs, greiði stefnanda, Vilmundi Þorgrímssyni, 4.495.260 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla l. nr. 25/1987 frá 23. júní 1990 til greiðsludags, og 500.000 kr. í málskostnað með dráttarvöxtum skv. III. kafla l. nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Þriðjudaginn 11. apríl 1995.

Nr. 30/1995. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
X
(Páll Arnór Pálsson hrl.)

Nauðgun. Húsbrot. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Ákærði óskaði áfrýjunar máls þessa, og með stefnu 11. nóvember 1994 áfrýjaði ríkissaksóknari einnig málinu af hálfu ákæruvaldsins til þyngingar refsingu og greiðslu skaðabóta samkvæmt upphaflegri kröfu kæranda.

Ákærði krefst aðallega sýknu af ákæru um brot á 194. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, en til vara, að refsing verði milduð.

Fyrir Hæstarétti hefur ekki verið sýnt fram á nokkuð, sem veikir mat héraðsdómara á sönnunargildi munnlegs framburðar fyrir dómi í máli þessu. Með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms er hann staðfestur um sakfellingu ákærða og heimfærslu brota til refsiákvæða. Þá er ákvæði dómsins um skaðabætur staðfest.

Hins vegar þykir með vísun til þess, að atlaga ákærða var gerð í viðurvist barna hans og kæranda, ekki hjá því komist að þyngja þá refsingu, sem honum var ákveðin í héraðsdómi. Þykir hún með skírskotun til forsendna refsiákvörðunar í hinum áfrýjaða dómi hæfilega ákveðin tveggja ára fangelsi.

Málskostnaðarákvæði hins áfrýjaða dóms er staðfest.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað máls þessa, eins og hann er nánar ákveðinn í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Ákærði, X, sæti tveggja ára fangelsi.

Ákvæði héraðsdóms um skaðabætur og málskostnað skulu vera óröskuð.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkisjóð, 50.000 krónur, og laun skipaðs verjanda síns, Páls Arnórs Pálssonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 3. nóvember 1994.

Ár 1994, fimmtudaginn 3. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Guðjóni St. Marteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-612/1994: Ákæruvaldið gegn X, en málið var dómtekið 17. október sl.

Málið er höfðað á hendur X [f. 1957] með tveimur ákæruskjölum, og voru málin sameinuð, sbr. 24. gr. laga nr. 19/1991.

Fyrri ákæra er frá 15. september 1994, og er þar ákært „fyrir nauðgun með því að hafa sunnudaginn 17. apríl 1994 með ofbeldi þröngvað eiginkonu sinni, Y, fæddri árið 1962, sem hann hafði skilið við að borði og sæng, til holdlegs samræðis á heimili hennar að [...] í Reykjavík.

Telst þetta varða við 194. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 2. gr. laga nr. 40/1992.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar. Í málinu krefst Y þess, að ákærði verið dæmdur til að greiða sér skaðabætur, að fjárhæð 800.000 kr., auk dráttarvaxta frá 26. apríl 1994 til greiðsludags".

Síðari ákæra er frá 4. október 1994, og er þar ákært „fyrir húsbrot með því að hafa að kvöldi sunnudagsins 24. júlí 1994 ruðst í heimildarleysi inn í íbúð á 1. hæð hússins nr. 64 við Hverfisgötu í Reykjavík.

Telst þetta varða við 231. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar. Í málinu krefst Bjarni Georgsson, kt. 120340-6199, Hverfisgötu 64, Reykjavík, skaðabóta úr hendi ákærða, 26.000 króna.

– – –

Málavextir.

Ákæra, dagsett 15. september 1994.

Upphaf máls þessa má rekja til þess, að lögregla var send að ... hér í borg 17. apríl sl. Samkvæmt frumskýrslu lögreglu hringdi H í lögregluna og greindi frá því, að fyrrverandi eiginmaður Y, ákærði í máli þessu, hefði svarað í símann á heimili hennar, er H hringdi þangað þennan dag, og hefði hann skellt á, eftir að hann hafði haft í hótunum við H. H kvaðst þá hafa hringt aftur og reynt að ná tali af Y, en enginn svarað og hún þá haft áhyggjur af Y og að ekki væri allt með felldu hjá henni og hún gæti ekki hringt á lögreglu til að vísa ákærða út úr íbúðinni. Er lögreglan kom á vett-

vang, kom ákærði til dyra og var samkvæmt frumskýrslu lögreglunnar fremur viðskotaillur og neitaði að hleypa lögreglunni inn í íbúðina. Skömmu síðar hafi Y komið fram og hún óskað eftir því lágum rómi, svo að ákærði heyrði ekki, að ákærða yrði vísað úr húsinu. Samkvæmt frumskýrslu lögreglunnar var Y mjög hrædd og niður brotin. Jafnframt hefðu verið þarna á vettvangi tvö börn og yngra barnið virst hrætt og grátbólgið að sjá. Eftir þetta hefði ákærði hringt og síðar farið á brott í leigubifreið. Y greindi lögreglunni frá því, að hún hefði opnað dyrnar, er ákærði barði að dyrum, en hún hefði talið ákærða úti á landi. Ákærði hefði komið inn í íbúðina óvelkominn. Lögreglan hvarf síðan af vettvangi, eftir að Y kvaðst ekki þurfa á frekari aðstoð að halda.

Kl. 23.10 að kvöldi 17. apríl sl. kom Y í neyðarmóttöku vegna nauðgunar og hafði þá tekið ákvörðun um að kæra nauðgun. Verður vikið síðar að læknisskoðun þeirri, sem þar fór fram.

Ákærði var handtekinn að kvöldi 25. apríl sl. vegna nauðgunarkærunnar.

Ákærði var yfirheyrður hjá lögreglu í tvígang 26. apríl sl., og verður framburður hans þar nú rakinn.

Ákærði kvaðst hafa komið á heimili fyrrverandi eiginkonu sinnar, Y, 17. apríl sl., en þau Y hefðu skilið að borði og sæng á sl. ári, en ákærði kvaðst ekki hafa búið hjá Y frá því í janúar-febrúar sl. Hann kvað Y hafa hleypt sér inn. Hann kvaðst hafa sest í sófa við hlið Y og tekið að láta vel að henni og haldið utan um hana. Hann kvað hafa vakað fyrir sér að hafa kynmök við Y og hún ekki haft á móti því, en haft orð á því, að þau skyldu fara inn í svefnherbergi, en þetta hafi gerst, eftir að sonur þeirra, sem sofið hafði í stofunni, vaknaði. Hann kvaðst hafa byrjað að toga buxur niður um Y, á meðan hún var í sófanum í stofunni, og síðan haft samfarir við hana inni í svefnherberginu með hennar vilja. Stuttu eftir að samförunum lauk, hefði lögregla komið á vettvang og hann skömmu síðar farið á brott, þar sem Y hefði viljað, að hann færi.

Þegar hér var komið í skýrslutöku yfir ákærða, var honum kynnt skýrsla Y, en sú skýrsla verður rakin síðar.

Ákærði kvað skýrslu Y í fyrstu hreinan uppspuna. Eftir að ákærði hafði rætt við réttargæslumann sinn, kvaðst hann vilja breyta framburði sínum og gefa frekari skýrslu. Þá sagði hann skýrslu Y af atburðum rétta. Hann kvaðst hafa gert sér grein fyrir því, að hann beitti Y valdi, og kvaðst harma, að sonur þeirra hefði orðið vitni að því, sem fram fór. Ákærði kvaðst hafa leitt Y inn í svefnherbergi, eftir að sonur þeirra vaknaði, og þar inni hefði hann haft samfarir við Y og fellt sæði til hennar.

Ákærði gaf aðra skýrslu sama dag, þ. e. 26. apríl sl. Hann kvaðst hafa

komið til Reykjavíkur frá Patreksfirði 17. apríl sl. og verið undir áhrifum áfengis. Hefði hann farið á heimili Y, sem hefði hleypt sér inn. Þegar inn í stofu var komið, kvaðst hann hafa tekið að láta vel að Y, sem hefði virst því mótfallin, en hann kvaðst hafa farið fram á það að hafa við hana samfarir í síðasta sinn. Þetta hefði Y ekki viljað og hann þá gerst ágengur við hana og beitt hana valdi við að færa hana úr buxunum. En er hann hefði fært Y úr, hefði sonur þeirra vaknað, en hann hefði sofið í stofunni. Hefði Y þá viljað fara inn í svefnherbergi, sem hefði verið gert. Hann kvað rétt, sem Y greindi frá í skýrslu sinni, að hann hefði látið vel að Y, lagt hana í sófann og fært úr buxum gegn vilja hennar, en hann kvaðst ekki muna eftir því, að Y hefði reynt að halda buxunum upp um sig. Hann taldi líklegt, að hann hefði tekið í hönd Y og dregið hana frekar en leitt inn í svefnherbergi. Eftir að komið var í svefnherbergið, hefðu bæði börn þeirra vaknað og komið þar inn og sonur þeirra beðið ákærða að láta móður sína í friði og hætta þessu, en hann kvaðst ekki hafa orðið við þeirri bón. Inni í svefnherberginu hefði hann þvingað sundur fætur Y og haft við hana samfarir og orðið sáðlát. Hann kvaðst ekki hafa afklæðst, heldur tekið niður um sig buxur. Hann kvaðst ekki muna, að til átaka hefði komið, en kvaðst þó muna eftir Y grátandi inni í svefnherberginu. Eftir þetta kvaðst hann hafa tekið til við að yfirheyra son sinn um hluti, sem Y greindi frá í sinni skýrslu hjá lögreglu.

Ákærði kom fyrir dóminn 5. og 17. október sl. og neitaði þá sök. Kvað hann Y hafa hleypt sér inn á heimili sitt 17. apríl sl., en hann hefði komið þangað í því skyni að ræða við Y og hitta börn sín. Hann kvaðst hafa haft orð á því við Y að hafa við hana samfarir í síðasta sinn og það orðið úr með fullu samþykki hennar. Þetta hefði gerst eftir að ákærði hefði látið vel að Y og hún ekki virst því mótfallin. Hann lýsti efnislega á sama veg og áður því, er börn þeirra vöknuðu.

Ákærði kvað ástæður breytts framburðar vera þær, að við skýrslutöku hjá lögreglu hefði hann verið frekar illa fyrirkallaður og fengið áfall, er skýrsla Y var lesin. Hann kvaðst hafa reynt að líkja eins mikið eftir skýrslu Y og hann gat og reynt að láta skýrslu sína ganga upp miðað við skýrslu Y. Þá kvað hann hafa verið haft orð á því við sig, að hann kynni að lenda í gæsluvarðhaldi. Hann kvaðst ekki muna, hvort réttargæslumaður sinn hefði greint sér frá því, að ákærði kynni að lenda í gæsluvarðhaldi, ef hann lýsti skýrslu Y ranga, en hann kvað sér aldrei hafa dottið annað í hug en Y myndi breyta og draga framburð sinn til baka og ákærði gefið sína skýrslu í ljósi þess.

Ákærði kvaðst aldrei hafa hugleitt það að gefa rétta skýrslu hjá lögreglu eftir rannsókn málsins, en hann kvaðst hafa viljað, að Y leiðrétti sinn framburð.

Y gaf skýrslu hjá lögreglu 18. apríl sl.

Y kvaðst hafa lagt sig ásamt börnum sínum, tveggja og fjögurra ára, eftir hádegi 17. apríl sl. Hún kvaðst hafa talið ákærða staddan úti á landi, þar sem hann hefði hringt í sig 16. s. m. og hefði þá verið staddur á Patreksfirði. Hún kvað dyrabjöllu hafa verið hringt eftir hádegi 17. apríl og hún farið til dyra. Hefði þá ákærði verið þar fyrir með ferðatösku meðferðis. Hefði hann gengið inn og spurt um börnin. Y kvaðst hafa sest í sófa í stofunni og ákærði sest við hlið sér og spurt, hvort hún vildi vera með sér í síðasta skipti. Hún kvaðst hafa sagt ákærða, að þau hefðu þegar verið saman í síðasta skipti, og hann þá reynt að strjúka sig, en hún reynt að vera róleg og ýtt honum rólega frá sér. Hún kvaðst ávallt hafa reynt að æsa ákærða ekki upp, þar sem hún hefði þá getað búist við öllu frá honum. Y kvað ákærða hafa tekið um axlir sér, er hún var að reyna að ýta honum frá sér, en hann lagt hana í sófann og tekið að reyna að káfa á sér. Þá hefði ákærði farið að reyna að rífa sig úr buxunum, sem hafi tekist, þrátt fyrir það að hún hefði reynt að halda buxunum uppi um sig. Hún kvaðst þá hafa reynt að ýta ákærða frá sér og farið að gráta og beðið ákærða að gera þetta ekki. Y kvað háreysti hafa orðið og þau tekist á, og við það hefði sonur þeirra trúlega vaknað og hún séð hann sitjandi í sófanum, er hún átti grátandi í átökum við ákærða. Y kvaðst hafa reynt að verjast og séð son sinn standa nærri sér og hann beðið pabba sinn, ákærða, að meiða sig ekki. Er hér var komið, hefði dóttir þeirra komið grátandi út úr herbergi, þar sem hún hefði sofið. Hún hefði einnig verið hrædd. Y kvaðst nú hafa beðið ákærða að hlífa börnunum og hætta, en hann þá staðið á fætur, togað eða hálfborið sig inn í svefnherbergið og hent sér þar niður í rúm. Hefði sonur þeirra þá komið inn og enn beðið ákærða að meiða hana ekki. Hún kvaðst einungis hafa grátið, á meðan ákærði reyndi að hafa við sig samfarir, og hann líklega haldið höndum sínum fyrir ofan höfuð, en hún reyndi að klemma saman fætur.

Eftir átök, sem hún kveðst ekki hafa gert sér grein fyrir, hve lengi stóðu yfir, hefði hún gefist upp og látið ákærða ljúka sér af. Hún kvaðst hafa talið það einu leiðina úr þessu og hún ekki viljað espa ákærða meira upp.

Ákærða hefði fljótlega orðið sáðfall og þá farið ofan af sér og sagt, að það væri leiðinlegt, að þetta hefði þurft að fara svona, og spurt, hvort hún hygðist kæra hann.

Eftir þetta hefði Y læst sig inni á salerni, en ákærði komið þar inn. Hún kvaðst ekki hafa komist út úr húsinu vegna ákærða, en síðan hefði lögreglan komið, svo sem lýst er að framan.

Y kom fyrir dóminn 17. október sl. og staðfesti þá skýrslu sína hjá lögreglu frá 18. apríl sl., sem rakin var að framan.

Framburður Y fyrir dóminum var efnislega á sama veg og hjá lögreglu. Hún kvaðst enga sjáanlega áverka hafa fengið vegna þessa, en hafa verið aum á lærum. Hún kvað öruggt, að ákærða gat ekki dulist, að það, sem fram fór á heimili hennar þennan dag og lýst hefur verið, hefði verið gegn vilja hennar og ekkert getað gefið ákærða tilefni til að halda annað. Hún kvað ákærða hafa komið inn á salernið, þar sem hún hafði læst sig inni, eftir að nauðgunin hafði átt sér stað, og hún verið mjög hrædd við ákærða, sem hefði verið trylltur, og hún ekkert þorað að segja við hann. Y kvað ákærða hafa fylgt sér hvert fótmál og hún ekki getað komist út úr húsinu.

Y staðfesti framburð sinn fyrir dóminum með eiði.

Vitnið H kom fyrir dóminn 17. október sl. H kvaðst hafa hringt í lögregluna 17. apríl sl., vegna þess að hún hefði óttast um Y. Aðdragandinn hefði verið sá, að ákærði hefði marghringt í sig utan af landi aðfaranótt sunnudagsins 17. apríl sl. og hann þá verið að leita að Y. H kvaðst ekki hafa verið heima, en dóttir sín svarað og greint sér frá þessu, er H hringdi heim um nóttina, og þá fengið þau skilaboð að hringja í ákærða til Patreksfjarðar, sem H kvaðst hafa gert, og þá komið í ljós, að hann hefði verið að leita að Y. Daginn eftir, þ. e. 17. apríl, kvað H ákærða hafa hringt í sig og viðhaft hótanir í sinn garð, en síðan skellt á. Eftir þetta kvaðst H hafa hringt í Y og ákærði þá svarað, en skellt á. Hún kvaðst þá hafa hringt aftur, en enginn svarað og hún þá ákveðið að hringja í lögregluna, þar sem hún hefði haft ástæðu til að óttast, að ákærði kynni að vinna Y eitthvert mein.

Vitnið Þorleifur Njáll Ingólfsson lögregluþjónn kom fyrir dóminn 17. apríl sl. Þorleifur staðfesti skýrslu sína, sem rituð var um ferð lögreglunnar að ..., en skýrslan var rakin í upphafi málavaxtalýsingar að framan.

Þorleifur kvað ákærða hafa komið til dyra og verið fremur viðskotaillur, en Y hálfpartinn hvíslað, að hún vildi ákærða burt úr húsinu. Hefði ákærða verið vísað á brott. Y hefði ekki fært í tal, að nauðgun hefði átt sér stað fyrr sama dag.

Vitnið Anna Þórhildur Salvarsdóttir læknir kom fyrir dóminn 17. október sl. Anna staðfesti skýrslu, sem hún ritaði eftir skoðun á Y á neyðarmóttöku slysadeildar Borgarspítalans, er Y kom þar til skoðunar 17. apríl sl. Við skoðun á Y voru engir ytri sjáanlegir áverkar, en þreifieymsli á lærum. Þá lýsti Anna ástandi Y við skoðunina og nefndi þar, að Y hefði verið þreytuleg, niðurdregin, sýnt einkenni um kreppuviðbrögð, setið í hnipri og vafið um sig teppi, en öll þessi einkenni geti verið einkenni þess aðila, sem hefði orðið fyrir nauðgun. Meðal hinna læknisfræðilegu gagna er lýsing, sem Anna skráði eftir sjúklingnum Y, og er sú lýsing efnislega og í aðalatriðum eins og framburður Y hjá lögreglu og síðar fyrir dómi.

Vitnið Þorsteinn Ragnarsson rannsóknarlögreglumaður kom fyrir dóminn 17. október sl. Þorsteinn annaðist skýrslutökur þær af ákærða hjá lögreglu, sem raktar voru að framan. Hann kvaðst hafa talið ákærða færan um að gefa skýrslur, enda hefðu skýrslurnar ekki verið teknar ella, og kvaðst hann ekki minnast þess, að réttargæslumaður ákærða, sem hefði verið viðstaddur skýrslutökurnar, hefði gert athugasemdir. Aldrei hefði verið nefnt, að ákærði gæti orðið að sæta gæsluvarðhaldi.

Vitnið Benedikt Helgi Benediktsson rannsóknarlögreglumaður kom fyrir dóminn 17. október sl. Benedikt kvaðst hafa verið viðstaddur yfirheyrslu yfir ákærða 26. apríl sl. og einnig réttargæslumaður ákærða og ákærði að mati Benedikts verið fær um að gefa skýrslur þennan dag. Gæsluvarðhalds var ekki getið, meðan Benedikt var viðstaddur yfirheyrslu yfir ákærða, enda kvaðst Benedikt ekki hafa annast rannsókn máls þessa, heldur einungis verið viðstaddur skýrslutökuna og ekki vitað, hvort ákærði hefði verið í gæsluvarðhaldi eða ekki.

Auk ofanritaðra voru vitnin Örn Pálmason og Hafþór Magnússon yfirheyrð fyrir dóminum 17. október sl. Ekki þykir ástæða að rekja framburð þeirra.

Ákæra, dagsett 4. október 1994.

Ákærði kom fyrir dóminn 17. október sl. og játaði efni þessarar ákæru þá rétt, og vísast til ákærunnar um fyllri málavaxtalýsingu.

Ákærði hafði áður borið efnislega á sama veg hjá lögreglu og játað hina meintu háttsemi, og staðfesti hann þann framburð sinn fyrir dóminum.

Niðurstöður.

Ákæra, dagsett 15. september 1994.

Svo sem rakið var, bar ákærði í fyrstu að hafa haft samfarir við Y með samþykki hennar. Síðar í fyrstu yfirheyrslu breytti ákærði framburði sínum, eftir að hann hafði ráðfært sig við réttargæslumann sinn, og kvað eftir það skýrslu Y af atburðum rétta, og kvaðst ákærði hafa beitt hana valdi. Ákærði bar enn ýtarlegar um atburði síðar sama dag, þ. e. 26. apríl sl., svo sem rakið var, og kvaðst hafa beitt valdi og m. a. þvingað læri Y sundur í því skyni að hafa við hana samfarir. Framburður Y um eymsli á lærum og niðurstaða læknisskoðunar, þar sem segir m. a., að greinileg eymsli hafi verið innan á báðum lærum, styðja framburð ákærða að þessu leyti. Að öðru leyti vísast til málavaxtalýsingar að framan.

Fyrir dóminum breytti ákærði framburði sínum, svo sem rakið var, og tilgreindi þær ástæður fyrir breyttum framburði, að hann hefði verið í uppnámi, þegar skýrslurnar voru teknar. Ekkert í gögnum málsins bendir til annars en ákærði hafi verið fullkomlega fær um að gefa skýrslu 26. apríl sl.,

og báðar skýrslurnar fóru fram að viðstöddum réttargæslumanni ákærða. Þá bar ákærði, að nefnt hefði verið við sig, að hann kynni að lenda í gæsluvarðhaldi, ef hann lýsti skýrslu Y ranga. Ekkert í gögnum málsins styður þessa fullyrðingu ákærða, og telur dómurinn hana alveg úr lausu lofti gripna. Þá kvaðst ákærði hafa gefið skýrsluna í ljósi þess, að hann hefði vonast til þess, að Y myndi breyta og draga sína skýrslu til baka, og ákærði því aldrei hugleitt að gefa rétta skýrslu hjá lögreglu, heldur viljað, að Y leiðrétti sinn framburð.

Dómurinn telur engar vísbendingar vera meðal gagna málsins um annað en eðlilega hafi verið staðið að skýrslutökum af ákærða hjá lögreglu í votta viðurvist og að viðstöddum réttargæslumanni ákærða, en skýrslurnar voru teknar níu dögum eftir atburð þann, sem í ákæru greinir. Dómurinn telur ákærða ekki hafa fært fram haldbær rök fyrir breyttum framburði sínum, og hann er jafnframt í ósamræmi við önnur gögn málsins. Vegna þessa telur dómurinn ekki mark takandi á hinum breytta framburði ákærða fyrir dóminum og ástæður þær, sem hann tiltók fyrir breyttum framburði, úr lausu lofti gripnar og engan stuðning fá af gögnum málsins.

Framburður ákærða hjá lögreglu og framburður Y hjá lögreglu og fyrir dómi, sem hún vann eið að, er efnislega á sama veg.

Dómurinn telur þannig sannað með framburði ákærða hjá lögreglu, en gegn neitun hans fyrir dómi, og með framburði Y hjá lögreglu og fyrir dómi, sem fær stuðning af öðrum gögnum málsins, m. a. læknisfræðilegum gögnum, að ákærði hafi framið þá háttsemi, sem í ákæru greinir, og er brot ákærða rétt heimfært til refsiákvæða í ákæru.

Ákæra, dagsett 4. október 1994.

Sannað er með skýlausri játningu ákærða, sem fær stuðning af öðrum gögnum málsins, að ákærði hefur framið þá háttsemi, sem hér er ákært út af, og er brot ákærða rétt heimfært til refsiákvæða í ákæru.

Ákærði hefur frá árinu 1977 hlotið sex refsidóma fyrir skjalafals, þjófnað, nytjastuld og brot gegn umferðarlögum og lögum um ávana- og fíkniefni. Þá hefur ákærði frá árinu 1976 gengist undir þrjár dómsáttir fyrir áfengislagabrot, umferðarlagabrot og fyrir brot gegn fíkniefnalöggjöfinni. Ákærði hlaut síðast refsidóm í janúar 1986, þá fimm mánaða fangelsi skilorðsbundið í þrjú ár fyrir þjófnað og fíkniefnabrot.

Refsing ákærða er hér ákvörðuð með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga, og þykir refsingin hæfilega ákvörðuð 18 mánaða fangelsi.

Ákærði hefur hafnað bótakröfu Y, en hún krefst 800.000 króna miskabóta úr hendi ákærða auk vaxta, svo sem greinir í ákæru frá 15. september 1994.

Þar sem ákærði hefur verið fundinn sekur um brot það, sem í ákæru frá 15. september sl. greinir, þykir Y eiga rétt á skaðabótum úr hendi ákærða. Þykja bæturnar hæfilega ákvarðaðar 400.000 kr., og skal fjárhæðin bera dráttarvexti frá 26. apríl 1994 að telja og til greiðsludags.

Ákærði hefur samþykkt bótakröfu Bjarna Georgssonar, Hverfisgötu 64, Reykjavík, að fjárhæð 26.000 kr., og er ákærði dæmdur til að greiða Bjarna þá fjárhæð, en vaxta er ekki krafist.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þ. m. t. 100.000 kr. í málsvarnarlaun Sigurðar Guðmundssonar héraðsdómslögmanns og sömu fjárhæð í saksóknarlaun, sem renni í ríkissjóð, en Guðjón Ólafur Jónsson, fulltrúi saksóknara, flutti málið af hálfu ákæruvaldsins.

Dómsorð:

Ákærði, X, sæti fangelsi í 18 mánuði.

Ákærði greiði Y 400.000 kr. í skaðabætur auk dráttarvaxta frá 26. apríl 1994 að telja og til greiðsludags.

Ákærði greiði Bjarna Georgssyni, kt. 120340-7199, kr. 26.000.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þ. m. t. 100.000 kr. saksóknarlaun, sem renni í ríkissjóð, og 100.000 kr. í málsvarnarlaun verjanda síns, Sigurðar Guðmundssonar héraðsdómslögmanns.

Þriðjudaginn 11. apríl 1995.

Nr. 22/1995. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
E
(Ólafur Birgir Árnason hrl.)

Nauðgun (195. gr. alm. hgl.). Skaðabætur. Skilorð. Áfrýjun. Framburður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Ákærði óskaði áfrýjunar máls þessa í heild sinni 21. nóvember 1994. Í bréfi 16. janúar 1995 vísaði hann hins vegar til a-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991. Krafa hans laut þó einnig að því, að héraðsdómari hefði komist að rangri niðurstöðu um mat á sönnunargildi framburðar ákærða og vitnisins M. Í því sambandi vísaði hann til 4. og 5. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994. Af hálfu ákæruvaldsins var málinu áfrýjað 17. janúar 1995 „samkvæmt a-lið 147. gr. laga nr. 19/1991, til endurskoðunar á ákvæðum viðurlaga. ...“

I.

Heimild til áfrýjunar málsins í heild er í 1. mgr. 149. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 9. gr. laga nr. 37/1994. Af c-lið 147. gr. sömu laga, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994, og 4. mgr. 159. gr. laganna, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994, leiðir þó, að Hæstiréttur getur ekki endurmetið sönnunargildi munnlegs framburðar, nema hlutaðeigandi vitni eða ákærði gefi skýrslu þar fyrir dómi. Í þessu máli leiðir þessi regla til þess, að hafi héraðsdómari byggt dóm á því, að framburður sé trúverðugur, verður Hæstiréttur að byggja dóm sinn á því, nema 5. mgr. 159. gr. laganna, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994 þyki eiga við.

Að gefnu tilefni frá Hæstarétti hafa saksóknari og verjandi ákærða lýst því yfir, að málinu sé áfrýjað í heild sinni.

Dómkröfur ákæruvalds eru þær, að staðfest verði sakfelling

ákærða og hann dæmdur til refsingar, jafnframt, að ákvæði héraðsdóms um greiðslu miskabóta verði staðfest.

Ákærði krefst aðallega sýknu af öllum kröfum ákæruvaldsins, en til vara, að hann verði dæmdur til vægustu refsingar, sem lög leyfa, og að hún verði skilorðsbundin.

II.

Ákærði hefur bæði fyrir lögreglu og fyrir dómi haldið því fram, að samfarir hans og vitnisins M hafi verið með fullu samþykki hennar. Því til stuðnings bendir hann á tiltekin atriði í framburði vitnisins. Af hans hálfu er því haldið fram, að niðurstaða héraðsdómara um mat á sönnunargildi framburðar ákærða og vitnisins standist ekki. Í því sambandi bendir hann á, að vitnið hafi frá 1972 verið metið 75% öryrki af völdum „317 inferioritas mentis". Hann vísar einnig til framburðar Jóhannesar Sigfússonar rannsóknarlögreglumanns, sem hafi BA-próf í sálarfræði.

Ummerki á vettvangi og á fötum aðila veita enga vísbendingu um átök. Lögreglumenn, sem sáu vitnið, og læknirinn, sem skoðaði hana fljótlega eftir atburðinn, eru á einu máli um, að hún hafi haft roða á höndum, en að öðru leyti veitir álit þeirra kröfum ákæruvaldsins tæpast mikla stoð. Ummerkin á höndum vitnisins voru horfin daginn eftir. Nýtur því lítilla sönnunargagna um staðreyndir málsins utan framburðar ákærða og vitnisins. Ákærði er samkvæmt geðheilbrigðisrannsókn haldinn geðsjúkdómi (schizophrenia), auk þess sem hann var undir áhrifum víns og lyfja, þegar atburður þessi gerðist. Vitnið gengur ekki heldur heilt til skógar, svo sem að ofan greinir. Hvort og þá á hvaða veg þetta hefur áhrif á framburð þeirra, er óljóst af gögnum málsins, og verður ekki sagt, að héraðsdómari hafi tekið skýra afstöðu til þessa. Í héraðsdómi er ekki heldur tekin bein afstaða til trúverðugleika framburðar ákærða.

III.

Þótt mat héraðsdómara á munnlegum sönnunargögnum sé með nokkrum annmörkum, kemur skýrt fram af héraðsdómi, að framburður vitnisins M fyrir dómi hafi verið stöðugur og einlægur. Saksóknari og verjandi, sem báðir voru viðstaddir yfirheyrslur í héraði, voru á einu máli um það, að framburður hennar hafi verið einlægur.

Ekki hefur verið bent á nokkuð það, sem rýri þennan framburð hennar, og þau ákærði eru í raun sammála um atburðarásina í meginatriðum. Verður dómur því lagður á málið. Nægilega er fram komið, að vera ákærða á heimili vitnisins var í andstöðu við hennar vilja. Ákærði og vitnið eru um það sammála, að hún marghafnaði að láta að vilja hans. Verður því að leggja til grundvallar þá frásögn vitnisins, að hún hafi látið að vilja ákærða til að losna við hann. Þegar litið er til læknisvottorða og framburðar lögreglumanna og annarra um vitnið, verður við það að miða, að ákærði hafi mátt gera sér grein fyrir því, að hann væri að þröngva vitninu til þess, sem hún vildi ekki. Með þessum athugasemdum ber að staðfesta niðurstöðu hins áfrýjaða dóms um sakfellingu. Hins vegar þykir brot ákærða ekki verða fært undir 194. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, heldur eigi 195. gr. sömu laga við um brot hans. Samkvæmt 1. mgr. 117. gr. laga nr. 19/1991 verður brot hans fært undir það ákvæði, þar sem ekki verður talið, að vörn málsins hafi verið áfátt þessa vegna.

Staðfest er ákvæði hins áfrýjaða dóms um sýknu af broti gegn 231. gr. almennra hegningarlaga. Þá er staðfest ákvæði dómsins um greiðslu ákærða á skaðabótum til vitnisins M.

IV.

Í héraðsdómi er rakið vottorð Hannesar Péturssonar læknis 20. maí 1994 um geðheilsu ákærða. Taldi hann, að sakhæfi ákærða væri skert, með vísan til 15. og 16. gr. laga nr. 19/1940. Fyrir Hæstarétt hefur verið lögð umsögn Grétars Sigurbergssonar, yfirlæknis Réttargeðdeildarinnar að Sogni, 2. apríl 1995, en þar hefur ákærði dvalist frá 14. október 1994. Í umsögninni kemur fram, að við komu þangað var ákærða mjög brugðið, þar sem hann hafði skilið héraðsdóm á þann veg, að hann ætti að fara til meðferðar á geðdeild Fjórðungssjúkrahússins á Akureyri, en ekki í öryggisgæslu að Sogni. Aðstandendur hans höfðu einnig skilið dóminn á þann veg.

Í umsögninni segir m. a.:

„E reyndist við komu sína að Sogni vera haldinn ranghugmyndum og ofheyrnum og var úr raunveruleikatengslum á vissum sviðum sem þó voru skýrt afmörkuð. Hann var vingjarnlegur í framkomu, prúður og samvinnugóður, þrátt fyrir það að hann væri eðlilega ósáttur við hlutskipti sitt. Hann hafði takmarkað sjúkdómsinnsæi.

Dómgreind hans á þeim sviðum, sem ekki tengdust ranghugmyndum hans, var eðlileg. ...

E leiddist út í ofneyslu áfengis sem bæði hann sjálfur og foreldrar hans segja að hafi orsakast af andlegri vanlíðan hans. Hafi hann drukkið til að reyna að eyða kvíða sínum og annarri vanlíðan. Þoldi hann áfengi illa og ruglaðist hann gjarnan, jafnvel af litlu áfengismagni. Varðandi afbrot það sem leiddi til öryggisgæsludómsins, segir E að hann telji sig ekki hafa framið neinn glæp. Hafi það komið sér mjög á óvart þegar hann var handtekinn og að hann skilji það í raun ekki enn. Hefur hann aldrei viðurkennt að hafa beitt konuna valdi til að koma fram vilja sínum. ...

Á meðferðartímanum hefur ekkert komið í ljós sem bent gæti til að E geti verið hættulegur öðrum. Sjúkdómseinkenni hans hafa ekki verið af þeim toga að þau gætu gert hann árásargjarnan. Er slík hegðun honum raunar mjög framandi og í ósamræmi við hans persónugerð. ...

Að mínu mati þjáist E af alvarlegum geðsjúkdómi, sem hefur átt sér langan aðdraganda. Þrátt fyrir það að hann hafi verið andlega miður sín er hann framdi meint brot, tel ég óljóst hvort brot hans sé fremur afleiðing af geðsjúkdómi þeim sem þjáir hann ellegar áfengisneyslu, sem var veruleg er þetta gerðist, og hallast ég mun meir að hinu síðarnefnda.

Þrátt fyrir það að sjúkdómur hans hafi í för með sér skerta dómgreind á ákveðnum sviðum, hefur ekkert það komið í ljós í meðferðinni hér á Sogni, sem bendir til að dómgreind hans sé alvarlega skert á þann hátt, að hann sé ófær sjúkdómsins vegna að stjórna gerðum sínum. Framangreint mat er að sjálfsögðu bundið því skilyrði að E hlíti fyrirmælum um nauðsynlega geðlyfjameðferð og neyti engra vímuefna og sé undir reglubundnu geðlækniseftirliti í því skyni.

Að mínu mati verður E því að teljast sakhæfur en einnig tel ég ljóst, að refsing muni ekki bera árangur. Tel ég að refsivist mundi hafa mjög skaðleg áhrif með því að magna upp sjúkdómseinkenni hans. Tel ég því að ákvæði 16. greinar almennra hegningarlaga eigi við í máli þessu.

Nauðsynlegt er, eins og áður segir, að E fái áframhaldandi geðlyfjameðferð og allan þann stuðning sem hann þarfnast og að hann

haldi sig frá áfengi og öðrum vímuefnum. Tel ég eðlilegt að slík meðferð fari fram á eða í tengslum við almenna geðdeild."

Læknarnir eru á einu máli um, að 16. gr. laga nr. 19/1940 eigi við um ákærða og að refsing muni ekki bera árangur. Svo sem að ofan greinir, telur yfirlæknirinn að Sogni, að vista eigi ákærða á almennri geðdeild. Þegar litið er til atvika málsins og umsagna lækna, er það álit dómsins, að ákveða beri ákærða refsingu. Með broti sínu rauf ákærði skilyrði reynslulausnar á eftirstöðvum 100 daga fangelsisrefsingar, sem hann átti óafplánaða. Ber samkvæmt 42. gr. laga nr. 19/1940, sbr. 60. gr. sömu laga, að ákveða refsingu í einu lagi fyrir brot það, sem nú er dæmt um, og svo með hliðsjón af refsivist þeirri, sem ólokið er frá fyrra broti. Þykir refsingin hæfileg 12 mánaða fangelsi, en rétt þykir að fresta 9 mánuðum af refsingunni, og falli sá hluti hennar niður að þremur árum liðnum frá uppsögu héraðsdóms, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. laga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 22/1955, auk þeirra skilyrða, sem síðar getur. Óskilyrtan hluta fangelsisrefsingarinnar hefur hann afplánað með dvöl sinni að Sogni. Hann skal nú gangast undir dvöl eða meðferð á geðdeild Fjórðungssjúkrahússins á Akureyri allt að einu ári eða skemur að mati yfirlæknis geðdeildarinnar, sbr. 4. tl. 3. mgr. 57. gr. almennra hegningarlaga, sem þykir mega beita hér. Að því búnu skal hann hlíta umsjón, sbr. 1.–3. tl. sama ákvæðis, út reynslutímann.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, E, sæti 12 mánaða fangelsi, en fresta skal fullnustu 9 mánaða af refsingunni og hún niður falla að liðnum þremur árum frá 7. október 1994, haldi hann almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 22/1955, og 1.–4. tl. 3. mgr. sama ákvæðis á þann veg, sem nánar er greindur í forsendum dóms þessa.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað og skaðabætur er staðfest.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með

talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Ólafs Birgis Árnasonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 7. október 1994.

Mál þetta, sem þingfest var 19. júlí sl. og dómtekið að loknum munnlegum málflutningi 13. f. m., er höfðað af ríkissaksóknara með ákæruskjali, út gefnu 21. júní 1994, „á hendur E [...], Akureyri, fæddum ... 1969, fyrir húsbrot og nauðgun með því að hafa nokkru fyrir kl. 19.00 föstudaginn 15. apríl 1994 ruðst heimildarlaust inn í íbúð konunnar M, fæddrar 5. október 1929, á jarðhæð [...] Akureyri, og þröngvað konunni með ofbeldi til holdlegs samræðis.

Telst þetta varða við 231. gr. og 194. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Til vara er þess krafist, að ákærða verði gert að sæta öryggisgæslu á viðeigandi stofnun, sbr. 62. gr. almennra hegningarlaga.

M [...], Akureyri, gerir þá kröfu í málinu, að ákærði verði dæmdur til að greiða sér 200.000 kr. í miskabætur".

Af hálfu ákærða hefur aðallega verið krafist sýknu af öllum kröfum ákæruvalds.

I.

Málavextir.

Föstudaginn 15. apríl sl. kl. 18.55 hringdi M, fædd 1929, á lögreglustöðina á Akureyri og kærði nauðgun. Lögreglumenn fóru þegar á heimili M við [...] og er aðgerðum þeirra lýst svo í staðfestri frumskýrslu:

„Tilkynnandi tók á móti okkur og vísaði okkur inn í íbúðina, en þar býr tilkynnandi ein á fyrstu hæð hússins, en á efri hæð hússins býr vitnið A. Í húsinu eru tvær íbúðir, og er sameiginlegur inngangur inn í íbúðirnar að sunnan- og norðanverðu. Er við fórum inn í íbúðina, fórum við inn í hana að sunnanverðu. Er gengið þar beint úr forstofu inn í stofuna, þar sem ætluð nauðgun átti sér stað að sögn þolanda. Aðspurð um verknaðinn sagði M, að E [ákærði í máli þessu] hefði komið þá skömmu áður og viljað hafa við sig samfarir og boðið sér greiðslu fyrir. M sagðist hafa neitað að hafa við hann samfarir, hvort sem í boði væri borgun eða ekki. M sagði, að ákærði hefði þá tekið út á sér kynfærin og ráðist á sig. Hún sagðist hafa

beitt mótþróa eftir mætti, Ákærði hefði lagt hana í rúm, sem er þarna í stofunni, og komið fram vilja sínum. Greinilega mátti sjá merki um átök á höndunum á M, sem voru nokkuð rauðar hér og þar. Aðspurð, hvort hún þekkti ákærða, sagði hún, að hann hefði komið tvisvar áður í þeim tilgangi að hafa við hana samfarir, en því hefði hún neitað. Í fyrra skiptið hefði vitnið V verið þar fyrir, er ákærði kom, og komið honum út úr húsinu."

Samkvæmt nefndri lögregluskýrslu var ákærði, E, handtekinn kl. 19.30 á Ráðhústorgi. Þá lágu þegar fyrir upplýsingar um, að ákærði væri vistmaður á svokallaðri dagvist á geðdeild Fjórðungssjúkrahússins á Akureyri (FSA).

Samkvæmt niðurstöðu alkóhólrannsóknar á blóðsýni og þvagsýni ákærða kl. 20.00 var alkóhólmagn í blóði hans 1,52‰, en 1,98‰ í þvagi.

Samkvæmt læknisvottorði Kristjáns Baldvinssonar, yfirlæknis á fæðingar- og kvensjúkdómadeild FSA, sem dagsett er 16. apríl sl., er frá því greint, að M hafi kvöldið áður kl. 19.36 komið á sjúkrahúsið í fylgd lögreglu. Í vottorðinu er rakin frásögn M, en niðurlag þess er svofellt:

„Við skoðun er konan greinilega miður sín, en gefur skýra sögu. Föt hennar eru ekki rifin og ekki er að sjá neina ytri áverka á henni. Við skoðun á kynfærum er talsverður roði á innri skapabörmum og í vagina. Dálítil erting er einnig í slímhúð á leghálsi. Dálítið er af hárum inni í vagina. Legið sjálft er eðlilega stórt, miðstætt, hreyfanlegt og eymslalaust; ekkert óeðlilegt er að finna yfir eggjastokkum og eggjaleiðurum. Af skoðun er greinilegt, að samfarir hafa átt sér stað. Engir ytri áverkar finnast á konunni og engir áverkar á kynfærum. Kemur það heim við frásögn konunnar um, að hún hafi ekki megnað að veita neina mótspyrnu, sem frekar væri við að búast hjá yngri konum."

Rannsóknardeild lögreglunnar á Akureyri hóf þegar að kveldi 15. apríl sl. venjubundna rannsókn, þ. á m. með vettvangsrannsókn og ljósmyndatöku. Í vettvangsskýrslu er herbergjaskipan í íbúð M lýst, en þar kemur fram, að í stofu íbúðarinnar voru tveir sófar, annar við vesturvegg, brúnn svefnbekkur með svampdýnu, en hinn við norðurvegg, þriggja sæta. Þar kemur og fram, að gluggi er á suðurvegg stofunnar. Það álit er látið í ljós í skýrslunni, að allt væri í röð og reglu og ekki sjáanleg merki um átök. Sæðisprófun á svampdýnunni var gerð 18. apríl, og sýndi hún jákvæða svörun. Við athugun lögreglu reyndist fatnaður ákærða og M heill. Loks er þess getið, að timburgólf skilji að neðri og efri hæð í íbúðarhúsi M.

Við lögreglurannsókn fóru fram yfirheyrslur yfir M, ákærða og vitnum á tímabilinu frá 16.–21. apríl sl. Ákærði var úrskurðaður í gæsluvarðhald 16. apríl og gert að sæta geðrannsókn. Gæsluvarðhaldi hans lauk 26. apríl sl., og var hann þá fluttur á geðdeild Fjórðungssjúkrahússins á Akureyri.

– – –

II.

Samkvæmt vottorði Sakaskrár ríkisins, dagsettu 6. september 1994, hefur ákærði, E, sem nú er 25 ára að aldri, sætt refsingum sem hér segir:

1989	28/12	Eyjafjarðars., Ak.
	Dómur:	Ákvörðun refsingar frestað skb. 3 ár f. brot g. 1. mgr. 218. gr. alm. hgl.
1992	30/12	Héraðsdómur Norðurlands eystra.
	Dómur:	Fangelsi 10 mán. f. brot. g. 1. mgr. 202. gr. alm. hgl., sbr. 10. gr. l. nr. 40/1992, sbr. 2. gr. l. nr. 19/1940 og 45. gr. l. nr. 53/1966.

Samkvæmt bréfi Fangelsismálastofnunar ríkisins, sem dagsett er 20. apríl sl., var ákærða 16. ágúst 1993 veitt reynslulausn skilorðsbundið í tvö ár á eftirstöðvum refsingar, 100 dögum. Með bréfi nefndrar stofnunar, dagsettu 13. maí sl., er birt var samdægurs, voru ákærða sett frekari skilyrði fyrir reynslulausn, m. a. bindindi á áfengi og ólögleg fíkniefni, að hann hlýtti umsjón og meðferð geðlækna á FSA og að hann virti friðhelgi heimilis og einkalíf konunnar M. Tilefni síðastgreinda skilyrðisins var áðurgreind lögregluáminning ákærða.

Ákærði hefir í tvígang gengist undir geðheilbrigðisrannsóknir, og annaðist Hannes Pétursson geðlæknir, forstöðumaður geðdeildar Borgarspítalans, rannsóknirnar í bæði skiptin. Fyrri rannsóknarskýrsla geðlæknisins er dagsett 8. janúar 1992, en hún var gerð í tilefni sakargifta, sem dómur héraðsdóms frá 30. desember fjallar um. Þykir rétt að taka hér upp ályktarorð hennar:

„Að mati undirritaðs er E ekki haldinn formlegri geðveiki (psychosis) né greindarskorti. Eðlislæg greind E er að líkindum a. m. k. í meðallagi, en nýtist varla sem skyldi, eins og slitrótt skólasókn ber vitni um. Hins vegar greinast merki um áfengissýki og alvarlega fylgikvilla vímuefnaneyslu ásamt persónuleikatruflunum og skapgerðarbrestum, sem komið hafa fram í ýmsum þáttum á lífsferli hans. Framangreindar persónuleikatruflanir hafa m. a. komið fram í óreglulegri skóla- og atvinnusókn, misnotkun áfengis og annarri vímuefnaneyslu ásamt erfiðleikum í mannlegum samskiptum. E hefur einnig komist í kast við lögreglu og lögin allt frá unglingsárum. Umræddar persónuleikatruflanir eru í raun ekki læknanlegar í eiginlegum skilningi þess orðs, en geta farið minnkandi með aldrinum og auknum persónuþroska viðkomandi. Í þessu sambandi er mjög brýnt, að E hætti algerlega neyslu áfengis og annarra vímuefna og reyni jafnframt að sporna gegn framangreindum erfiðleikum með því að efla stöðugleika í lífi sínu.

Miðað við ungan aldur og alvarlegan líkamlegan fylgikvilla vímuefnaneyslu ásamt óstöðugleika og brotaferli verður að telja, að áfengissýki E sé komin á alvarlegt stig. Ekki er ljóst, hvort mat hans á aðstæðum er raunhæft, en undirritaður hefur marghvatt hann til þess að gera sér grein fyrir því, hve alvarleg staða hans er, og nauðsyn þess, að hann leiti sér aðstoðar til þess að hætta neyslu áfengis og annarra vímuefna. Enn fremur er eflaust nauðsynlegt fyrir hann að breyta um félagslegt umhverfi, a. m. k. að því er varðar atvinnu og félagsskap. Einnig má benda á, að það virðist samdóma álit forsvarsmanna þeirra skóla, er E hefur vistast í, að hann hafi næga námsgetu, ef hann á annað borð getur notfært sér hana."

Í síðari skýrslu geðlæknisins, sem dagsett er 20. maí sl., er í upphafi greint frá rannsóknargögnum, sem stuðst var við. Þá er rakin persónusaga ákærða sl. 2–3 ár, geðsaga hans, líkamlegt heilsufar, aðdragandi atburðar 15. 4. 1994, líkamleg skoðun og rannsóknir og geðskoðun.

Niðurlag skýrslunnar var svofellt:

„Það er álit mitt, að E sé haldinn formlegum geðsjúkdómi, þ. e. geðklofa (schizophrenia). Foreldrar munu hafa tekið eftir breytingum, sem bent gætu til veikindanna, síðastliðið haust, en sjúkdómseinkenni urðu verulega áberandi um síðustu áramót. Það er hins vegar líklegt, að veikindin eigi sér talsvert lengri aðdraganda. Sjúkdómurinn hefur aðallega lýst sér í ofsóknarkenndum ranghugmyndum ásamt öðrum ranghugmyndum, svo sem því, að honum væri stýrt og stjórnað. Enn fremur sjúklegar upplifanir um breytingar á líkama. Þrátt fyrir verulega hræðslu og öryggisleysi eru tilfinningaviðbrögð fremur fátækleg og flöt, sem er í samræmi við einkenni þess sjúkdóms, sem um ræðir. Heilsu E hefur því hrakað mikið á undanförnum mánuðum og reyndar hefur félagsleg staða hans farið verulega versnandi a. m. k. síðastliðin tvö ár.

E tókst að halda sig að mestu frá áfengi í um það bil tvö ár og kveðst ekki heldur hafa notað önnur vímuefni á þeim tíma. Áfengisneysla hans hófst aftur í janúar sl. og fór nánast strax úr böndunum. Svo virðist sem áfengismisnotkun hans sé að verulegu leyti í tengslum við umræddan geðsjúkdóm, og hefur það að sjálfsögðu alvarleg áhrif á batahorfur og meðferðarfylgni. Geðklofi hefur eðli málsins samkvæmt í för með sér skert raunveruleikatengsl og hamlaða dómgreind. Ofneysla áfengis samfara umræddum geðsjúkdómi skerðir mjög hæfni til sjálfstjórnar og getur haft alvarleg áhrif á viðbrögð og hegðun þess, sem haldinn er geðklofa.

Ég tel, að á þeirri stundu, er meintur verknaður átti sér stað, hafi E átt við að stríða alvarlegan geðsjúkdóm, sem hafi leitt til skertrar dómgreindar og raunveruleikamats. Undirrituðum er tjáð, að þéttni alkóhóls í blóði hafi

mælst 1,5 pro mille og liðlega 1,9 pro mille í þvagi. Mikil vímu- og eitrunaráhrif áfengis hafa því valdið enn frekari skerðingu á dómgreind, raunveruleikamati og sjálfstjórn. Ég tel því, að sakhæfi E sé skert, með vísan til ákvæða 15. og 16. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940."

Hannes Pétursson geðlæknir kom fyrir dóm og staðfesti niðurstöður framangreindra rannsókna, og um það spurður kvað hann mjög líklegt, nánast öruggt, að ákærði hefði verið haldinn geðsjúkdómi, þ. e. geðklofa (schizophrenia) á verknaðarstundu 15. apríl 1994. Að áliti geðlæknisins er ákærði ekki haldinn afbrigðilegri kynhegðun, en hann vísaði til þess, að óbeint orsakasamband væri á milli sjúkdómsins og verknaðar ákærða. Þannig hefði farið saman hjá ákærða truflun í hugsun, skert dómgreind og skert raunveruleikamat, en auk þess mikil áfengisvíma 15. apríl sl. Það var því mat geðlæknisins, að veikindi ákærða hefðu áhrif á fjölmarga þætti í geðlífi hans, er leiddu til þess, að hann gerði sér ekki grein fyrir afleiðingum verka sinna og mæti aðstæður almennt ranglega. Geðlæknirinn vísaði þó til þess, að ávallt væri erfiðleikum bundið að segja til um með vissu, hvort ákærði hefði verið alls ófær um að stjórna gjörðum sínum á verknaðarstundu. Þá var það álit geðlæknisins, að refsing yfir ákærða, eins og heilsu hans væri háttað, gæti ekki borið árangur. Geðlæknirinn lét loks það álit í ljós, að nauðsynlegt væri, að ákærði nyti stöðugrar geðlæknismeðferðar og endurhæfingar, og fullyrti jafnframt, að slík meðferð væri í raun forsenda þess, að hann gæti hagnýtt sér venjubundna áfengismeðferð.

Að ósk skipaðs verjanda ákærða var kvaddur fyrir dóm sem vitni Sigmundur Sigfússon, yfirlæknir geðdeildar Fjórðungssjúkrahússins á Akureyri. Vitnið staðfesti innlögn ákærða á geðdeild FSA í janúarmánuði sl. og bar, að hann hefði þá haft einkenni alvarlegs geðsjúkdóms. Vitnið kvað ákærða hafa vistast á stofnuninni lengst af frá þessum tíma, en auk þess verið í dagsvist. Aðspurt féllst vitnið á áðurgreinda sjúkdómsgreiningu svo og það álit Hannesar Pétursonar, geðlæknis, að refsing gæti ekki borið árangur í tilfelli ákærða. Vitnið greindi frá því, að hann hefði hitt ákærða að máli í fangageymslu lögreglu laugardaginn 16. apríl sl. Að mati vitnisins var ákærði á þeirri stundu með skerta dómgreind, þrátt fyrir það að áhrif geðlyfja hefðu bætt raunveruleikaskyn hans. Sérfræðingurinn lýsti loks þeirri skoðun sinni, að nauðsynlegt væri, að ákærði hlítti viðeigandi geðlæknismeðferð á geðdeild, og vísaði til þess, að síðustu vikur hefði orðið nokkurt rof þar á af hálfu ákærða. Jafnframt kvað hann áfengisbindindi ákærða forsendu árangursríkrar geðlæknismeðferðar.

Við aðalmeðferð málsins staðfestu rannsóknarlögreglumenn verk sín. Þá gaf og vitnaskýrslu Brynja Óskarsdóttir félagsráðgjafi, en hún var stuðn-

ingsaðili M við upphaf lögreglurannsóknar. Að kröfu sakflytjenda fóru frekari vitnaleiðslur ekki fram fyrir dómi.

III.

Niðurstaða.

Ákærði hefur í máli þessu neitað kynferðisbroti, líkt og því er lýst í ákæruskjali, og borið, að hann hafi haft samfarir við M með samþykki hennar.

Samkvæmt læknisvottorði bar M enga líkamlega áverka við skoðun tiltölulega skömmu eftir ætlaðan verknað. Þá voru ekki sýnileg ummerki um átök í íbúð M samkvæmt vettvangsskýrslu lögreglu. Er þetta að nokkru leyti í samræmi við framburð ákærða og M um viðskipti þeirra 15. apríl sl.

Í máli þessu þykir verða að líta til aðdraganda þess, að ákærði fór að heimili M 15. apríl. Upplýst er með framburði M og vitnisins V og að nokkru leyti með eigin framburði ákærða, að hann hafi komið ölvaður og án sérstaks tilefnis inn á heimili hennar allnokkrum vikum áður. Með framburði M og V er og upplýst, að ákærða var vísað út úr íbúðinni eftir skamma dvöl, eftir að hann hafði sýnt af sér kynferðislega hegðan gagnvart M. Þá hefur ákærði og haldið því fram, að hann hafi nokkrum vikum fyrir síðastgreindan atburð veitt M athygli, þar sem hún var utan dyra við heimili sitt. Þrátt fyrir þetta hefur ákærði borið, að hann hafi í raun ekkert þekkt til M, og er það í fullu samræmi við framburð hennar.

Ákærði hefur andmælt því, að hann hafi ruðst í heimildarleysi inn í íbúð M síðdegis 15. apríl sl., heldur hafi hann gert vart við sig á eðlilegan máta og M boðið sér inn á heimilið, líkt og áður hafi gerst. Að þessu leyti stendur því staðhæfing ákærða gegn staðhæfingu M, og ber með vísan til 45. gr. og 46. gr. laga nr. 19/1991 að sýkna ákærða af broti gegn 231. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Eins og fram kemur, er málavöxtum var lýst, hefur ákærði haldið því fram, að ásetningur sinn til samfara hafi fyrst komið til, eftir að hann var kominn í íbúð M. Ákærði hefur í því samhengi vísað til þess, að hann hafi á þeirri stundu ekki gert sér grein fyrir aldri M, og borið við áfengisvímu og lyfjaáhrifum. Ákærði hefur hins vegar viðurkennt, líkt og M hefur haldið fram, að konan hafi verið andvíg atlotum hans, þ. á m. snertingu á kynfærum, að hún hafi margsinnis hafnað fjárgreiðslum af hans hálfu, en auk þess kallað nafn tiltekins karlmanns, áður en hún lét undan og hann fékk vilja sínum framgengt. Þá hefur ákærði ekki vefengt, að roði á höndum M væri af sínum völdum, en borið, að þar hafi verið um óviljaverk að ræða.

Framburður M fyrir dómi var stöðugur og einlægur. Þá hefur frásögn hennar um þrekleysi jafnhliða ótta við frekara ofbeldi af hálfu ákærða stoð í

fyrirliggjandi læknisvottorði um alvarleg veikindi hennar um síðastliðin áramót.

Þegar litið er til ofangreindra atriða og með vísan til gagna málsins að öðru leyti, þykir að mati dómsins ekki varhugavert þrátt fyrir neitun ákærða að leggja til grundvallar framburð hennar við alla meðferð málsins um kynferðislegt athæfi ákærða, svo sem því er lýst í ákæru. Er ákærði þannig sannur að sök, og varðar brot hans við 1. mgr. 194. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Líkt og áður hefur komið fram í geðheilbrigðisrannsókn geðlæknis svo og frásögn ákærða sjálfs, hrakaði geðheilsu hans með tiltölulega skjótum hætti í lok árs 1993. Það var og mat Hannesar Péturssonar, forstöðumanns geðdeildar Borgarspítala, að veikindi ákærða hefðu þróast til alvarlegs geðsjúkdóms, þ. e. geðklofa (schizophrenia). Er það í samræmi við sjúkdómsgreiningu Sigmundar Sigfússonar yfirlæknis, er haft hefur ákærða til meðferðar síðustu mánuði. Þá var það og samdóma álit geðlæknanna, að ákærði hefði verið miður sín vegna veikindanna, er hann framdi brot sitt 15. apríl 1994. Nokkur vafi þykir þó leika á, hvort orsakasamband hafi verið á milli veikinda ákærða og verknaðar, og þá einnig, hvort hann hafi verið alls ófær um að stjórna gjörðum sínum í skilningi 15. gr. almennra hegningarlaga. Á hinn bóginn ber með skírskotun til 16. gr. almennra hegningarlaga að fallast á þær skoðanir nefndra sérfræðinga, að refsing geti ekki borið árangur gagnvart ákærða.

Upplýst er, að ákærði hefur dvalist á geðdeildum og meðferðarstofnunum síðustu mánuði, þ. á m. sem dagvistarsjúklingur, en að áliti geðlækna þarfnast hann reglubundinnar geðlæknismeðferðar og félagslegs stuðnings. Það er og upplýst, að nokkur rof hafa orðið á meðferðinni af hálfu ákærða, m. a. vegna áfengisneyslu hans. Mál hefur hins vegar ekki verið höfðað á hendur ákærða til sjálfræðissviptingar af þessum sökum. Að öllu framangreindu virtu þykir nauðsynlegt að ákveða, sbr. 62. gr. almennra hegningarlaga, að ákærði sæti öruggri vistun á viðeigandi stofnun.

Samkvæmt 3. mgr. 139. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála ber að ákveða, að áfrýjun fresti ekki áhrifum dómsins að þessu leyti.

Af hálfu M hefur verið lögð fram skaðabótakrafa á hendur ákærða, að fjárhæð 200.000 krónur, vegna miska í tilefni framangreinds verknaðar.

Fyrir dómi hefur ákærði hafnað skaðabótakröfunni.

Ákærði telst bótaskyldur gagnvart M vegna þeirrar háttsemi, sem hann er sakfelldur fyrir, sbr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Eftir atvikum og þegar litið er til alvarleika brotsins, þykir kröfu M í hóf stillt, og verður ákærði því dæmdur til að greiða M 200.000 kr.

Samkvæmt málsúrslitum, sbr. 1. mgr. 165. gr. laga nr. 19/1991, skal ákærði greiða ⅘ hluta sakarkostnaðar, þ. á m. saksóknarlaun í ríkissjóð, sem ákveðast 45.000 kr., og réttargæslu- og málsvarnarlaun skipaðs verjanda, Ólafs Birgis Árnasonar hæstaréttarlögmanns, sem ákveðast í heild 110.000 kr., en ⅕ hluti greiðist úr ríkissjóði. Málið flutti af hálfu ákæruvalds Björn Helgason saksóknari.

Dóm þennan kvað upp Ólafur Ólafsson héraðsdómari, en dómsuppkvaðning hefur tafist lítillega vegna embættisanna.

Dómsorð:

Ákærði, E, sæti öruggri vistun á viðeigandi stofnun. Áfrýjun frestar ekki áhrifum þessa dómsákvæðis.

Ákærði greiði M 200.000 kr. í miskabætur.

Sakarkostnaður, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 45.000 krónur, og réttargæslu- og málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Ólafs Birgis Árnasonar hæstaréttarlögmanns, 110.000 krónur, greiðast að ⅘ af ákærða, en ⅕ úr ríkissjóði.

Þriðjudaginn 11. apríl 1995.

Nr. 266/1992. **BYKO-Byggingavöruverslun Kópavogs hf.**
(Viðar Már Matthíasson hrl.)
gegn
Gísla Braga Hjartarsyni og
Páli Alfreðssyni
(Pétur Guðmundarson hrl.)

Skaðabætur. Gjaldþrotaskipti. Hlutafélög. Ábyrgð stjórnarmanna.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Garðar Gíslason, Hjörtur Torfason, Markús Sigurbjörnsson og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 19. júní 1992. Krefst hann þess, að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða sér 4.077.265 krónur með vöxtum og dráttarvöxtum frá 21. júlí 1989 til greiðsludags, eins og lýst er í kröfugerð hans í héraði, allt að frádregnum 129.332 krónum ásamt dráttarvöxtum frá 1. nóvember 1994 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

Stefndu voru tveir þriggja stjórnarmanna og aðalhluthafa í félaginu Híbýlum hf. á Akureyri, sem stofnað var 1970 og hafði þar með höndum allumfangsmikla byggingarstarfsemi, en bú þess var tekið til gjaldþrotaskipta í október 1989 að beiðni stefndu sjálfra. Um fjárhag félagsins fyrir gjaldþrotið liggja frammi ársreikningar þess fyrir starfsárin 1984-1988, sem gerðir voru eftir bókum þess með aðstoð löggiltra endurskoðenda og lagðir til grundvallar skattframtölum næsta árs. Áritanir á reikningana gefa til kynna, að þeir hafi ekki sætt endurskoðun, en engar líkur hafa verið að því leiddar, að þeir hafi gefið ranga mynd af efnahag félagsins. Af reikningunum má sjá, að félagið bjó við þunga skuldabyrði og neikvæða eiginfjárstöðu öll þessi ár. Starfsemi þess var þó haldið áfram í svipuðu fari þetta tímabil, og var aðhaldsaðgerðum beitt að sögn stefndu til

að gera það kleift. Verkefnastaða félagsins síðustu starfsárin var góð að sögn stefndu og annarra.

Í málinu hefur verið lögð fram skrá um lýstar kröfur í þrotabú félagsins og skrá um úthlutun upp í almennar kröfur, en búskiptum lauk haustið 1994. Á hinn bóginn liggur ekkert fyrir um stöðu einstakra krafna eða viðskipta á tímabilinu fyrir gjaldþrotið, er af verði dregnar ályktanir um, að félaginu hafi ekki tekist að standa í skilum við viðskiptamenn sína. Verður meðal annars ekki séð, að innheimta á kröfum vegna skuldbindinga þess hafi komið til kasta dómstóla. Um fullnustugerðir er það eitt fram komið, að beðið hafi verið um uppboð á fasteign félagsins vegna innheimtu opinberra gjalda í ársbyrjun 1988, án þess að það væri leitt til lykta.

Hin umdeildu viðskipti áfrýjanda og félagsins hófust sumarið 1988, eins og rakið er í hinum áfrýjaða dómi. Gera verður ráð fyrir, að áfrýjandi hafi ekki síður átt frumkvæði að þeim en félagið, þar eð um var að ræða sérstaka tegund múrhúðunarefnis, sem hann var að kynna á markaðnum. Fyrir liggur, að félagið stóð áfrýjanda skil vegna þeirra viðskipta, sem það átti við hann fram til aprílmánaðar 1989. Var síðasta greiðsla þess til hans innt af hendi 4. ágúst sama ár upp í víxilskuld vegna vöruúttekta í apríl.

Krafa áfrýjanda á hendur stefndu er á því reist, að þeir hafi sem stjórnarmenn bakað sér skaðabótaábyrgð með því að láta félagið gangast undir skuldbindingar við hann, sem þeir vissu eða máttu vita, að það myndi ekki geta efnt réttilega. Vísar hann til almennrar skaðabótareglu og til ákvæða í þágildandi lögum nr. 32/1978 um hlutafélög og gjaldþrotalögum nr. 6/1978 auk almennra hegningarlaga. Einkum heldur hann því fram í þessu tilliti, að fjárhag félagsins hafi verið svo komið, áður en stofnað var til viðskiptanna, að stefndu hafi verið orðið skylt að gefa bú félagsins upp til gjaldþrotaskipta samkvæmt 14. gr. laga nr. 6/1978.

Samkvæmt gögnum málsins var starfsárið 1985 félaginu erfitt, en árið 1986 hagstætt eftir atvikum, þótt hagnaður yrði ekki af rekstrinum. Uppgjör eftir árið 1987 leiddi í ljós, að hagur félagsins hafði versnað á því ári. Á hinn bóginn eru engin gögn fram komin um það, þegar fyrrgreind uppboðsbeiðni er frá talin, að félagið hafi verið í vanskilum við lánardrottna um þær mundir, er uppgjörið lá fyrir. Er ósannað, þegar til alls er litið, að stefndu hafi þá séð fram á,

að félagið myndi ekki geta staðið að fullu í skilum við lánardrottna sína, þegar kröfur þeirra féllu í gjalddaga, en viðskiptin við áfrýjanda voru hafin skömmu eftir þetta tímamark. Ósannað er á sama hátt, að stefndu hafi séð fram á þetta fyrstu mánuði ársins 1989, og viðskipti félagsins við áfrýjanda höfðu þá ekki leitt til vanefnda.

Um stöðu áfrýjanda er einnig á það að líta, að hann lét viðskiptin vorið 1989 ganga fram án þess að láta á það reyna, hvort tilmælum hans um persónulegar ábyrgðir af hálfu fyrirsvarsmanna félagsins yrði sinnt, en þess átti hann fullan kost. Verður skaðabótaábyrgð á hendur stefndu ekki á því reist, að þeir hafi brugðist honum í þessu efni.

Með skírskotun til þess, sem hér var rakið, er á það fallist með héraðsdómara, að stefndu eigi að vera sýknir af kröfum áfrýjanda. Verður hinn áfrýjaði dómur því staðfestur.

Rétt þykir eftir atvikum, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur bæjarþings Akureyrar 24. mars 1992.

Mál þetta, sem dómtekið var 18. febrúar sl. að loknum munnlegum málflutningi, hefur Byko – Byggingavöruverslun Kópavogs hf., kt. 460169-3219, Nýbýlavegi 6, Kópavogi, höfðað hér fyrir dómi með stefnu, birtri 30. apríl 1991, á hendur Gísla Braga Hjartarsyni, kt. 200839-7819, Hamragerði 18, Akureyri, og Páli Alfreðssyni, kt. 150345-2049, Klettagerði 5, Akureyri, til heimtu skaðabóta, að fjárhæð 4.077.265 kr., auk [nánar tilgreindra vaxta og málskostnaðar].

Endanlegar dómkröfur stefndu eru þær aðallega, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og tildæmdur málskostnaður [...]. Til vara krefjast þeir þess, að stefnufjárhæðin verði lækkuð mjög verulega og málskostnaður felldur niður.

I.

Málavextir eru þeir, að 5. mars 1970 var stofnað hlutafélagið Híbýli hf., kt. 410370-0139, með varnarþing á Akureyri. Tilgangur þess var byggingastarfsemi og annar skyldur atvinnurekstur svo og lánastarfsemi. Stofnfé var 300.000 gkr. Stefndi Gísli var skráður fyrir 90.000 gkr., en stefndi Páll fyrir

100.000 gkr. Hörður Tulinius var skráður fyrir 90.000 gkr., Erna Tulinius, eiginkona Harðar, og Aðalheiður Alfreðsdóttir, eiginkona stefnda Gísla, fyrir 10.000 gkr. hvor. Samkvæmt tilkynningu til Hlutafélagaskrár, sem var móttekin 10. 3. 1970, var stefndi Gísli kosinn formaður félagsins, en meðstjórnendur stefndi Páll og Hörður Tulinius. Framkvæmdastjóri var kosinn Hörður Tulinius. Samkvæmt starfssamningum, sem dagsettir eru 11. febrúar 1981, voru stefndi Gísli og stefndi Páll aðalverkstjórar fyrirtækisins, hvor á sínu sviði, en Hörður Tulinius var framkvæmdastjóri og fór ásamt aðstoðarframkvæmdastjóra með ákvörðunar- og úrskurðarvald um allan daglegan rekstur og hafði á hendi prókúru fyrirtækisins.

Fyrirtækið var rekið með tapi frá og með árinu 1985, og eigið fé þess lækkaði úr því að vera neikvætt um 15.690.700,14 kr. í lok þess árs í að vera neikvætt um 52.740.923,25 kr. í árslok 1988.

Stefnandi og Híbýli hf. hófu viðskipti í júlímánuði árið 1988. Hinn 10. nóvember það ár sömdu fyrirtækin um viðskipti með pússningarefni, þar sem stefnandi skuldbatt sig til að selja ekki öðrum aðilum á Norðurlandi eystra og vestra efnin, en Híbýli hf. tóku að sér að kynna efnin á Norðurlandi og annast sölu þeirra og ásetningu. Árið 1988 keyptu Híbýli hf. vörur af stefnanda fyrir 2.053.188 kr., en fyrir 5.493.674 kr. frá 1. janúar 1989 til 19. júlí það ár. Vegna vöruúttekta Híbýla hf. hjá stefnanda í apríl 1989 samþykktu Híbýli hf. víxil, að fjárhæð 1.055.300 kr., með gjalddaga 7. 7. 1989 og annan, að fjárhæð 1.143.160 kr., með gjalddaga 21. 7. 1989, sem báðir voru út gefnir af stefnanda 19. 5. 1989. Vegna vöruúttekta Híbýla hf. hjá stefnanda í maí 1989 samþykkti félagið víxil, að fjárhæð 905.485 kr., með gjalddaga 21. 8. 1989 og annan, að fjárhæð 852.420 kr., með gjalddaga 15. 8. 1989, sem báðir voru út gefnir af stefnanda 20. 6. 1989. Híbýli hf. samþykktu jafnframt víxil, að fjárhæð 300.000 kr., pr. 25. 8. 1989, sem var gefinn út af stefnanda 11. 7. 1989.

Ársreikningur Híbýla hf. fyrir árið 1988 er dagsettur 21. júní 1989. Hörður Tulinius lést 21. ágúst 1989. Eftir lát hans reyndu stefndu að selja félagið Ístaki hf. án árangurs, og gáfu þeir félagið þá upp til gjaldþrotaskipta 11. október 1989. Skiptaráðandi úrskurðaði félagið gjaldþrota daginn eftir. Stefnandi lýsti kröfum í búið skv. ofangreindum víxlum að frádreginni innborgun á víxil með gjalddaga 7. júlí 1989, svo að hann taldist þá að höfuðstól 693.068 kr., en að viðbættum 183.132 kr. skv. viðskiptareikningi í júní og júlí 1989, alls að höfuðstól 4.077.265 kr., sem eru stefnukrafa máls þessa. Kröfurnar voru samþykktar í búið. Skv. yfirlýsingu skiptastjóra, dagsettri 23. febrúar 1991, er mjög ólíklegt, að nokkuð greiðist upp í almennar kröfur og þá því aðeins, að hæstaréttarmál búsins gegn Akureyrarbæ vinnist.

II.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að þegar Híbýli hf. hafi falast eftir viðskiptum við stefnanda í júní 1988, hafi félagið verið rekið með sívaxandi tapi samfellt frá 1985. Jafnframt hafi eiginfjárstaða félagsins verið orðin neikvæð og hefði verið það allt frá 1985. Telur hann, að þegar árið 1985 hafi fjárhag félagsins verið svo komið, að skylt hafi verið skv. 14. gr. gjaldþrotaskiptalaga nr. 6/1978 að gefa félagið upp til gjaldþrotaskipta. Þrátt fyrir það hafi rekstri félagsins verið haldið áfram í nokkur ár, án þess að stjórnarmenn og aðaleigendur félagsins gripu til nokkurra ráðstafana til að rétta við fjárhag þess.

Með því að kaupa vörur gegn gjaldfresti við þær kringumstæður, sem hér hefur verið lýst, og einkum á síðustu mánuðum fyrir gjaldþrot félagsins hafi stefndu stofnað til skulda, sem að mun hafi rýrt efnahag félagsins og skert þannig rétt almennra kröfuhafa til að öðlast fullnægju í þrotabúi þess. Hafi þeir þannig brotið gegn 1. mgr. 4. tl. 250. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Auk þess telur stefnandi, að stjórnarmenn Híbýla hf. hafi vísvitandi leynt því fyrir forsvarsmönnum hans, hvernig hag Híbýla hf. var komið, er falast hafi verið eftir viðskiptum við stefnanda, og nýtt sér þá staðreynd, að fyrirsvarsmönnum stefnanda hafi ekki verið kunnugt um hina vonlausu stöðu Híbýla hf. Hafi stjórnarmenn Híbýla hf. þannig brotið gegn 248. gr. alm. hgl. nr. 19/1940.

Telur stefnandi, að með því að stofna til viðskipta milli Híbýla hf. og stefnanda á tímabilinu frá 14. 6. 1988 til loka júlí 1989 við þær kringumstæður, sem hér hefur verið lýst, hafi stefndu sem stjórnarmenn Híbýla hf. brugðist skyldum sínum gagnvart Híbýlum hf. svo og gagnvart stefnanda. Telur hann, að einum og hálfum mánuði eftir, að stefnandi og Híbýli hf. tóku upp viðskipti, nánar tiltekið 26. júlí 1989 (sic), hafi stefnda Gísla verið orðið ljóst, að til gjaldþrots Híbýla hf. gæti komið, hvenær sem væri, og hann því skráð eiginkonu sína fyrir helmingi fasteignarinnar að Hamragerði 18, Akureyri, en stefndi Gísli hefði einn verið skráður eigandi eignarinnar áður.

Kveðst stefnandi reisa skaðabótakröfu sína á því, að stefndu hafi mátt vera ljóst, er stofnað hafi verið til skuldbindinga í nafni Híbýla hf. við stefnanda, að engar líkur hafi verið til þess, að unnt væri að halda áfram starfsemi félagsins án tjóns fyrir kröfuhafa. Hafi stefndu þannig valdið stefnanda tjóni með saknæmum og ólögmætum hætti, sem þeir beri persónulega ábyrgð á.

Stefndu reisa sýknukröfu sína á því, að þrátt fyrir sérstakt áfall Híbýla hf.

árið 1985, þegar sala á fjölbýlishúsi við Múlasíðu til Verkamannabústaða brást, hafi stjórnendur félagsins haft ástæðu til þess að ætla, að félagið gæti unnið sig út úr þeim vanda, sem það var í. Tilboðastefna félagsins hafi verið endurskoðuð árið 1987, og eftir það megi segja, að flestöll verk hafi skilað hagnaði, svo og hafi kostnaður félagsins verið lækkaður eftir föngum. Það hafi ekki verið fyrirsjáanlegt fyrr en eftir gerð ársreiknings fyrir árið 1988, að félagið myndi ekki geta staðið að fullu í skilum við lánardrottna sína, samanber 14. gr. l. nr. 6/1978. Þegar er stefndu hafi verið sú niðurstaða kunn, hafi þeir hafið björgunaraðgerðir, en tilraun til þess að selja félagið Ístaki hf. ekki tekist og þeir þá þegar farið þess á leit, að félagið yrði tekið til gjaldþrotaskipta, það er 11. október 1989.

Stefndu mótmæla því, að 14. gr. gjaldþrotalaga eigi við í málinu, og telja með vísan til fullyrðingar stefnanda um, að skylt hafi verið að gefa Híbýli hf. upp til gjaldþrotaskipta þegar árið 1985, að í ljós hafi komið á næstu árum, að félaginu hafi tekist að standa í skilum við lánardrottna sína, þegar kröfur þeirra féllu í gjalddaga, enda hafi orðið breytingar á rekstri fyrirtækisins. 14. gr. gjaldþrotalaga eigi því ekki við, og engin ábyrgð verði þess vegna felld á stefndu fyrir að gefa félagið ekki upp til skipta miklu fyrr en raun varð á. Það hafi verið að frumkvæði stefnanda, að þau sérstöku viðskipti hófust, sem séu tilefni skaðabótakröfunnar. Stefndu mótmæla yfirlýsingu stefnanda um orðaskipti Harðar Tulinius og Árna Árnasonar sem ósönnuðum og ósannanlegum. Stefnanda hafi verið vel kunnugt, að Híbýli hf. áttu í erfiðleikum, er hin sérstöku viðskipti hófust, og af þeim ástæðum hafi starfsmaður stefnanda á Akureyri farið þess á leit við stefndu, að þeir tækju á sig persónulega ábyrgð á skuldum Híbýla hf. við stefnanda. Þessu hafi stefndu neitað með vísan til þess, að þeir væru þegar í miklum ábyrgðum fyrir félagið. Stefnandi hafi því ekki verið leyndur því, að hagur Híbýla hf. væri mjög erfiður. Skaðabótakröfur á hendur stefndu verði ekki rökstuddar með tilvísun til verknaðar annars manns, sem að auki sé algjörlega ósannaður. Ekkert hafi verið leitt fram, sem sýni ásetning stefndu eða auðgunarvilja, og sé því vandséð, hvernig ætluð brot þeirra verði færð til refsiákvæða. Því sé sérstaklega mótmælt, að yfirlýsing stefnda Gísla á dskj. nr. 26 um óskipta sameign hans með eiginkonu sinni á fasteign fjölskyldunnar að Hamragerði 18 komi fjárhagsstöðu Híbýla hf. nokkuð við. Þar sem ekki sé kaupmáli með þeim hjónum, hafi þessi yfirlýsing í raun engu breytt um eignarrétt að fasteigninni.

Stefndu hafi haft lögmæta ástæðu til að ætla fram til síðsumars 1989, að bjarga mætti fjárhag Híbýla hf., og hefðu þeir tekið á sig miklar persónulegar ábyrgðir í því skyni, eins og stefnanda hafi verið kunnugt. Þar eð stefndu

hafi haft lögmæta ástæðu til að ætla, að fjárhag félagsins yrði bjargað, og sýnt það með verkum sínum, verði ekki litið svo á, að þeir hafi með aðgerðum sínum eða aðgerðaleysi unnið stefnanda tjón með saknæmum og ólögmætum hætti.

Jafnvel þótt svo yrði talið, hafi stefnandi ekki sýnt fram á, að bótakrafa hans sé sennileg (vávæn) afleiðing þeirra aðgerða eða aðgerðaleysis, og sé varakrafa stefndu við það miðuð.

Enn fremur sé því mótmælt, að stefnandi geti nokkurn rétt reist á 52. og 61. grein laga um hlutafélög né heldur ákvæðum 5. greinar félagssamþykkta Híbýla hf. Auk þess vísa stefndu til 1. gr. l. um hlutafélög nr. 32/1978 til stuðnings sýknukröfu sinni.

III.

Stefndu hafa gefið skýrslu hér fyrir dómi. Einnig hafa gefið skýrslu fyrir dóminum Árni Árnason, stjórnarformaður stefnanda, og vitnin Jóhannes Snorrason tæknifræðingur og Magnús Garðarsson tæknifræðingur.

IV.

Ekki þykir sannað gegn mótmælum stefndu, að þeir hafi lofað stefnanda að ábyrgjast persónulega úttektir Híbýla hf. hjá stefnanda né gefið stefnanda ástæðu til að ætla, að þeir myndu ganga í slíka ábyrgð.

Leggja verður til grundvallar, að viðskipti stefnanda við Híbýli hf. hafi komist á fyrir atbeina Harðar Tulinius af hálfu Híbýla hf. Ekki þykir hafa verið sýnt fram á, að stefndu hafi vísvitandi leynt stefnanda fjárhagsstöðu Híbýla hf. eða gefið í skyn við stefnanda, að hún væri betri en raun var á, enda hefur ekki komið fram í málinu, að stefnandi hafi leitað eftir upplýsingum hjá stefndu um fjárhagsstöðu Híbýla hf.

Með hliðsjón af framangreindu og eins og málið liggur fyrir, þykir ekki verða felld bótaábyrgð á stefndu með vísun til 248. gr. eða 4. tl. 1. mgr. 250. gr. almennra hegningarlaga.

Ekki liggur fyrir, að formlegir aðalfundir né stjórnarfundir hafi verið haldnir í félaginu, en ekki þykir hafa verið sýnt fram á, að vanræksla stjórnenda Híbýla hf. um það hafi leitt til tjóns fyrir stefnanda.

Telja verður, að stefndu hafi sem stjórnarmönnum Híbýla hf. borið að bregðast við bágri efnahagsstöðu félagsins fyrr en raun varð á. Þrátt fyrir það verður að taka tillit til þess, að í skýrslu stjórnarformanns stefnanda hér fyrir dómi kom fram, að venja hefði verið hjá stefnanda að ganga eftir persónulegum ábyrgðum stjórnarmanna fyrirtækja, sem tekin voru í viðskipti, nema um væri að ræða traust fyrirtæki. Var svo gert gagnvart Híbýlum hf., þegar er viðskipti félaganna hófust. Þrátt fyrir það að stefnanda bárust ekki ábyrgðir stjórnarmanna Híbýla hf., hélt hann lánsviðskiptum

áfram um margra mánaða skeið og jók þau stórlega árið 1989. Verður að telja, að stefnanda hafi mátt vera ljóst, að hann væri að taka á sig verulega áhættu með viðskiptunum, og þykir það eiga að leiða til þess, að honum verði ekki dæmdar bætur úr hendi stefndu fyrir tjón hans af gjaldþroti Híbýla hf. Verður því að sýkna þá af skaðabótakröfu stefnanda, en eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Erlingur Sigtryggsson, fulltrúi bæjarfógeta, kvað upp dóminn. Dómsuppsaga hefur dregist vegna anna dómarans við önnur embættisstörf, sem ekki þoldu bið.

Dómsorð:

Stefndu, Gísli Bragi Hjartarson og Páll Alfreðsson, eiga að vera sýknir af kröfum stefnanda, Byko-Byggingavöruverslunar Kópavogs hf., í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 27. apríl 1995.

Nr. 18/1992. **Fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs**
(Vilhjálmur H. Vilhjálmsson hrl.)
gegn
þrotabúi Hagvirkis-Kletts hf.
(Árni Grétar Finnsson hrl.)

Skriflega flutt mál. Söluskattur. Fyrning. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 14. janúar 1992. Hann krefst þess, að stefnda verði gert að greiða sér „viðbótarsölugjald og álag", samtals að fjárhæð 9.714.331 krónu, með tilgreindum dráttarvöxtum frá 16. janúar 1985 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms, en til vara lækkunar, og verði honum þá heimilað að skuldajafna við kröfu áfrýjanda 3.236.743,70 krónum auk dráttarvaxta frá 1. febrúar 1982 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Samkvæmt upplýsingum frá Hlutafélagaskrá var nafni Hagtölu hf. breytt 23. febrúar 1991 í Hagvirki-Klettur hf., en þá lá fyrir skrifleg yfirlýsing stjórnar Hagvirkis hf. þess efnis, að hún heimilaði félaginu notkun nafnsins. Bú Hagvirkis-Kletts hf. var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness 6. október 1994. Hefur heiti málsins fyrir Hæstarétti verið breytt til samræmis við þetta.

Með bréfi til Hæstaréttar 3. febrúar 1995 lýstu bústjórar stefnda yfir, að af hálfu þrotabúsins yrði ekki sótt þing í málinu 22. febrúar 1995, er munnlegur flutningur þess átti að fara fram. Málið er því skriflega flutt samkvæmt 4. mgr. 158. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 12. gr. laga nr. 38/1994, og hefur áfrýjandi skilað sókn.

Málavöxtum er lýst í héraðsdómi. Eins og þar kemur fram, felldi Hæstiréttur 9. desember 1986 úr gildi lögtaksgerð, sem fram hafði

farið í fógetarétti Rangárvallasýslu 20. febrúar 1985. Lögtaksmálið var tekið fyrir að nýju í fógetarétti Reykjavíkur 7. janúar 1987 á heimilisvarnarþingi gerðarþola, en af hálfu hans var þing þá ekki sótt. Kveður lögmaður stefnda hann ekki hafa fengið boðun til þinghaldsins. Lögmaðurinn hefur hins vegar viðurkennt, að hann hafi mætt hjá bæjarfógetanum í Hafnarfirði vegna þessa lögtaksmáls í árslok 1986 og andmælt gerðinni, sem þá hafi verið frestað. Gögn um þessa fyrirtöku málsins hafa ekki komið fram. Hinn 28. desember 1988 var tekið fyrir í fógetarétti Hafnarfjarðar lögtaksmál gegn Hagvirki hf. vegna yngri söluskattskröfu en um er að ræða í þessu máli. Því var frestað vegna kæru til ríkisskattanefndar, og var það fellt niður 21. september 1989, eftir að ríkisskattanefnd hafði kveðið upp úrskurð sinn um þá kröfu. Af hálfu áfrýjanda er því haldið fram, að við fyrstu fyrirtöku málsins gegn Hagvirki hf. hafi orðið samkomulag með aðilum um það, að eldra málinu, sem beint var að Hagtölu hf. og þá hafi einnig átt að taka fyrir, yrði frestað, þar til framangreint kærumál yrði til lykta leitt. Endurrit úr fógetabók Hafnarfjarðar 28. desember 1988 ber þetta ekki með sér, og við svo búið er eigi unnt að leggja þessa frásögn áfrýjanda til grundvallar.

Lögtaksaðgerðum áfrýjanda í desember 1986 og janúar 1987 var hvorki haldið áfram með hæfilegum hraða né gekk áfrýjandi tryggilega frá samkomulagi við gerðarþola um frestun, en hvort tveggja var honum þó í lófa lagið að knýja á um. Fyrningarfrestur kröfunnar, sem telst síðast hafa byrjað að líða við lögtaksgerð í fógetarétti Rangárvallasýslu 20. febrúar 1985, hefur því ekki verið rofinn með lögsókn í skilningi 11. og 12. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda. Hann var liðinn, er mál þetta var höfðað 22. desember 1989, sbr. 3. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905. Ber því að staðfesta hinn áfrýjaða dóm með skírskotun til forsendna hans að öðru leyti.

Áfrýjandi skal greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Mál þetta var munnlega flutt í héraði og dómtekið 4. júní 1991. Það var endurupptekið 13. september sama ár án annars tilefnis en dráttar á dómsuppsögu, sbr. 120. gr. þágildandi laga nr. 85/1936 um meðferð einkamála í héraði, og flutt að nýju og dómtekið öðru sinni. Þessi dráttur á málsmeðferð er aðfinnsluverður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, fjármálaráðherra fyrir hönd ríkissjóðs, greiði stefnda, þrotabúi Hagvirkis-Kletts hf., 50.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 14. október 1991.

Mál þetta, sem dómtekið var 13. september 1991, er höfðað með framlagningu skjala í dóm 25. janúar 1990.

Stefnandi er fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs Íslands, Arnarhvoli, Reykjavík.

Stefndi er Hagtala hf., kt. 511177-0509, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða viðbótarsölugjald og álag, samtals 9.714.331 krónu, með [nánar tilgreindum dráttarvöxtum auk málskostnaðar].

Í greinargerð stefnda var aðallega gerð krafa um frávísun málsins, en með úrskurði dómsins 22. apríl sl. var synjað um frávísun.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda.

Til vara gerir hann þá kröfu, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar og þá sérstaklega allt álag og dráttarvextir felldir niður. Jafnframt verði sér þá heimilað að skuldajafna við kröfu stefnanda 3.236.743,70 kr. auk mánaðarlegra dráttarvaxta, svo sem þeir hafa verið og verða ákveðnir af Seðlabanka Íslands á hverjum tíma, frá 1. febrúar 1982 til þess tíma, er skuldajöfnun kann að fara fram, sbr. einnig vaxtalög nr. 25/1987.

Í öllum tilvikum krefst stefndi málskostnaðar að skaðlausu [...].

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Samkvæmt verksamningi við Landsvirkjun tók Hraunvirki hf., Ásahreppi, Rangárvallasýslu, að sér gerð stíflumannvirkja, gröft fyrir aðveituskurðum o. fl. við Hrauneyjafossvirkjun. Enn fremur gerðu Landsvirkjun og Hraunvirki hf. með sér verksamning um gröft fyrir inntaki og flóðgáttum.

Framkvæmdir hófust í desember 1979, en verkið var aðallega unnið á árunum 1980 og 1981.

Hraunvirki hf. fyllti út og skilaði söluskattsskýrslum fyrir starfsemi sína í desember 1979 og greiddi söluskatt fyrir starfrækslu vinnuvéla, mötuneytis og viðgerðaverkstæðis. Ekki var skilað söluskattsskýrslum fyrir mánuðina janúar 1980 til maí s. á., en frá maí 1980 til og með desember 1981 skilaði Hraunvirki hf. söluskattsskýrslum fyrir þessa þrjá þætti framkvæmdanna.

Rannsóknadeild ríkisskattstjóra kannaði söluskattsskil Hraunvirkis hf.

vegna fyrrnefndra verka, og 31. desember 1984 úrskurðaði ríkisskattstjóri, að félaginu bæri að greiða viðbótarsölugjald fyrir árin 1979 til 1982 þannig:

Árið 1979	36.431 krónu
Árið 1980	989.676 krónur
Árið 1981	2.178.809 krónur
Árið 1982	59.309 krónur
Álag skv. söluskattslögum til 16. janúar 1985	6.450.106 krónur
Samtals	9.714.331 króna

Hraunvirki hf. kærði þennan úrskurð til ríkisskattstjóra, en hann hafnaði kæru félagsins með úrskurði 1. febrúar 1985. Sá úrskurður var kærður til ríkisskattanefndar 14. febrúar 1985, en nefndin vísaði kærunni frá með úrskurði sínum 16. nóvember 1987 með þeim rökstuðningi, að þar sem kærumál þetta hefði verið borið undir dómstóla til efnislegrar úrlausnar, væri því vísað frá ríkisskattanefnd.

Að kröfu innheimtumanns ríkissjóðs, sýslumannsins í Rangárvallasýslu, var gert lögtak í 17 vörubifreiðum í eigu Hraunvirkis hf. í fógetarétti Rangárvallasýslu 20. febrúar 1985. Með dómi Hæstaréttar 9. desember 1986 var lögtaksgerðin felld úr gildi, þar sem ekki hefði verið kveðinn upp lögtaksúrskurður fyrir viðbótarsölugjaldi því, er Hraunvirki hf. var krafið um.

Fram kom í rekstri málsins í Hæstarétti, að félagið Hraunvirki hf. hefði verið sameinað Hagtölu hf., nnr. 3525-1154, Grensásvegi 13 í Reykjavík, og að Hraunvirki hf. hefði verið afmáð úr Hlutafélagaskrá.

Eftir fyrrgreindan dóm Hæstaréttar óskaði sýslumaðurinn í Rangárvallasýslu eftir því við tollstjórann í Reykjavík, að gert yrði lögtak hjá stefnda til tryggingar viðbótarsölugjaldinu. Lögtaksgerðir hófust 7. janúar 1987 á skráðu heimili gerðarþola að Grensásvegi 13, Reykjavík. Ákveðið var að halda gerðinni áfram á fasteign gerðarþola í Hafnarfirði. Ekki kemur fram í málinu, að svo hafi verið gert, og gerð þessari var ekki haldið áfram.

Í málatilbúnaði stefnanda kemur fram, að ákveðið hafi verið að fella lögtaksmál þetta niður og höfða mál það, sem hér er dæmt, á varnarþingi stefnda til innheimtu skattskuldarinnar.

Af hálfu stefnanda er byggt á eftirfarandi:

A. Skylda stefnda til að greiða söluskatt af vélavinnu.

I.

Í 1. mgr. 2. gr. laga um söluskatt komi fram sú afdráttarlausa meginregla, að sölugjald eigi að greiða af „andvirði seldrar vöru og verðmæta, endurgjaldi fyrir hvers konar starfsemi og þjónustu, úttekt til eigin nota og . . .“.

Hér sé tekið skýrt til orða, og ljóst sé, að almennt beri að greiða söluskatt af allri þjónustu, sölu og starfsemi, hverju nafni sem hún nefnist.

Hraunvirki hf. hafi tilkynnt skattstjóra Suðurlandsumdæmis, að félagið stundaði söluskattsskylda verktakastarfsemi og ræki vinnuvélar í Ásahreppi, Rangárvallasýslu, og ekki breytt þeirri tilkynningu eða afturkallað. Ekki hafi það heldur tekið fram, að það teldi sig selja vörur eða þjónustu, sem væri undanþegin söluskatti.

Stefnandi telur því ljóst, að Hraunvirki hf. hafi frá upphafi litið réttilega svo á, að félagið stundaði söluskattsskylda verktakastarfsemi og rekstur vinnuvéla. Þessi skoðun hafi verið sýnd í verki með því, að skilað var söluskattsskýrslu vegna verktakastarfseminnar í desember 1979 og söluskatturinn greiddur um leið. Hafi Hraunvirki hf. með framangreindri tilkynningu og með því að greiða söluskatt viðurkennt greiðsluskyldu sína skv. meginreglu 1. mgr. 2. gr. laga um söluskatt.

II.

Það hafi ekki sætt andmælum, að fyrrnefnd meginregla 1. mgr. 2. gr. söluskattslaga gildi um alla notkun véla við virkjanaframkvæmdir og vegagerð, hvort sem framkvæmdir hafi verið boðnar út eða unnið hafi verið samkvæmt umsömdu tímagjaldi.

III.

Samkvæmt útboðsgögnum og verksamningi Hraunvirkis hf. og Landsvirkjunar komi skýrt fram, að greiða eigi söluskatt af virkjunarframkvæmdum og að sú fjárhæð sé innifalin í endanlegri tilboðs- og samningsfjárhæð um margnefnd verk við Hrauneyjafossvirkjun.

IV.

Stefndi hafi sjálfur viðurkennt skyldu sína, þar sem fram komi í ársreikningi Hraunvirkis hf. fyrir tekjuárið 1982, að 2.982.500 króna séu færðar til frádráttar tekjum af verksamningum undir yfirskriftinni Áætlaður söluskattur.

V.

Hraunvirki hf. hefur talið sér óskylt að innheimta og greiða söluskatt af starfrækslu vinnuvéla við Hrauneyjafossvirkjun og vitnað í því efni til 1. tl. 7. gr. söluskattslaga. Stefnandi vísar hins vegar til þess, að þetta ákvæði sé undanþáguákvæði frá þeirri almennu reglu, að skylt hafi verið að greiða söluskatt af allri seldri vöru, endurgjaldi og þjónustu, og beri að skýra ákvæðið þröngt skv. almennum lögskýringarsjónarmiðum. Ákvæði þetta eigi við um vinnu manna við húsbyggingar, en ekki við verktakastarfsemi eða rekstur Hraunvirkis hf. á vinnuvélum og verkstæði.

B. Skylda stefnda til að greiða söluskatt af þjónustu verkstæðis.

Samkvæmt c- og d-lið 1. mgr. 4. gr. söluskattslaga sé öll sala, vinna og þjónusta viðgerðaverkstæða söluskattsskyld. Samkvæmt e-lið sömu greinar, sbr. 1. mgr. 2. gr. laganna, skipti ekki máli, hvort skattaðili rekur eigið verkstæði eða kaupir þjónustuna af öðrum. Þessi meginregla er áréttuð og fyllt í 5. og 6. tl. 10. gr. reglugerðar um söluskatt nr. 169/1970. Sé því ljóst, að Hraunvirki hf. hafi borið að greiða söluskatt af starfsemi sinni við Hraun-eyjafossvirkjun árin 1979 til 1982, eins og rakið sé í úrskurði ríkisskattstjóra frá 31. desember 1984.

C. Skattfjárhæð.

Ríkisskattstjóri hafi kveðið upp úrskurð skv. 16. gr. söluskattslaga og 11. gr. sömu laga, sem styðjist tölulega á skýrslu rannsóknadeildar ríkisskattstjóra og áætlun deildarinnar um skattstofn. Stefndi hafi ekki getað vefengt þessa niðurstöðu tölulega. Félagið hafi ekki heldur komið með neinar upplýsingar úr bókhaldi sínu um söluskattsstofninn og ekki skilað söluskattsskýrslum þrátt fyrir það að hafa haft til þess nægan tíma.

Þá bendir stefnandi á, að söluskattsskuld Hraunvirkis hf. á skattframtali 1983 hafi verið áætluð af forsvarsmönnum félagsins sjálfs og endurskoðendum þess 2.932.500 krónur. Þessi tala sé ekki miklu lægri en niðurstöðutalan í úrskurði ríkisskattstjóra vegna vangoldins sölugjalds Hraunvirkis hf. árin 1979-1982, en hún er 3.264.225 krónur.

D. Fyrning.

Stefnandi telur, að fyrningarfrestur hafi fyrst getað byrjað að líða 9/12 1986, er dómur Hæstaréttar gekk í lögtaksmálinu, og þar sem þetta mál hafi verið þingfest 25. janúar 1990, hafi skattkrafan ekki verið fyrnd. Þá er því haldið fram af stefnanda, að lögtaksaðgerðir þær, sem hófust 7. janúar 1987, hafi rofið fyrningu. Enn fremur komi fram í málatilbúnaði stefnda, að viðurkennt sé, að lögtaksaðgerðir hafi hafist í Hafnarfirði í desembermánuði 1986. Telur stefnandi, að stefnda hafi mátt vera ljóst, að krafa væri gerð á hendur honum, og að huglæg afstaða stefnda sé því til fyrirstöðu, að krafan geti talist fyrnd.

Af hálfu stefnda er byggt á eftirfarandi:

I. Fyrning.

Stefndi telur, að réttur stefnanda til málshöfðunar sé fyrndur. Vísar hann um þetta til ákvæða 12. gr., sbr. 11. gr. fyrningarlaga, en skv. ákvæðum þessum hafi stefnandi átt að hefjast handa um málsókn á næstu sex mánuðum,

eftir að dómur Hæstaréttar gekk. Mál þetta sé höfðað löngu eftir, að greindur sex mánaða frestur var liðinn, en þá hafi krafan verið fyrnd, og því beri að sýkna stefnda af kröfum stefnanda.

Þá telur stefndi, að krafa stefnanda á hendur sér hafi fyrnst 15. janúar 1989, þar sem ekki hafi verið hafðar uppi aðgerðir gagnvart sér, sem slitu fyrningu á kröfu stefnanda. Þá liggi engin viðurkenning á kröfunni fyrir af hálfu stefnda, sem slíti fyrningu kröfunnar.

II. Ákvæði söluskattslaga.

Stefndi telur, að skv. 1. tl. 7. gr. söluskattslaga sé öll vinna við mannvirkjagerð, sem unnin er á byggingarstað, undanþegin söluskatti. Orðið vinna sé hér notað í víðtækustu merkingu og án nokkurra takmarkana á skilgreiningu þess. Eina skilyrði laganna sé, að vinnan fari fram á byggingarstað, eins og hér hafi verið.

Af hálfu skattyfirvalda hafi framkvæmd undanþáguákvæða söluskattslaganna verið með ólíkum hætti. Þau hafi viljað búa til tvö ný hugtök úr orðinu „vinna", sundurgreina það annars vegar sem „vinnu manna" og hins vegar sem „vinnu véla". Þessi hugtök séu ekki til í lögunum. Þar sé eingöngu notað orðið „vinna", og nái það yfir alla vinnu.

Stefndi bendir á, að stefnandi hafi fallist á þá niðurstöðu bæjarþingsins í málinu nr. 3180/1986, að notkun útgerðarmanns á eigin vélarkrana við upp- og útskipun væri söluskattsfrjáls. Þetta sé hliðstætt notkun stefnda á eigin vélum á byggingarstað.

Enn fremur vitni stefndi til þess, að í 2. mgr. 2. gr. söluskattslaga sé sett fram almenn skilgreining á skattinum. Þar og í athugasemdum með frumvarpinu komi fram, að skilyrði söluskatts séu, að verðmæti séu seld eða látin í té í atvinnuskyni. Stefndi hafi ekki í tilboðsverkum sínum selt öðrum vinnu vinnuvélanna eða tækjanna, heldur hafi þær eingöngu unnið í þágu hans við framkvæmdir á þeim mannvirkjum, sem hann hafi tekið að sér að gera sem verktaki. Skilyrði 2. mgr. 2. gr. laganna komi því ekki til greina hér. Öll starfsemi stefnda á byggingarstað miðist við það að vinna að og ljúka þeim mannvirkjum, er hann hafi tekið að sér samkvæmt tilboðum sem verktaki.

Í þessu sambandi vísar stefndi í ákvæði 1. og 2. mgr. 3. gr. söluskattslaga og skýringar í athugasemdum með frumvarpinu og telur, að ekki verði t. d. litið á verkkaupann Landsvirkjun sem „neytanda" í því tilfelli, sem hér um ræði. Landsvirkjun sé framleiðandi rafmagns og virkjunarframkvæmdir hluti framleiðslukostnaðar, enda virkjunarkostnaður hluti raforkuverðs. Samkvæmt lögum nr. 42/1983 sé Landsvirkjun m. a. gert að reisa og reka öll meiri háttar raforkuver landsins og selja almenningsrafveitum rafmagn.

Þaðan sé raforkunni dreift til notandans, sem þá greiði á síðasta stigi viðskipta söluskatt af raforkuverðinu. Með því að krefjast söluskatts af virkjunarframkvæmdunum sé verið að krefja um söluskatt á framleiðslustigi og þar með tvígreiðslu söluskatts.

Þá bendir stefndi á það, að framleiðslufyrirtæki reikni ekki söluskatt og séu ekki krafin um söluskatt af notkun framleiðslutækja sinna né heldur annar atvinnurekstur af tækjanotkun sinni.

III. Greinargerð frumvarps að virðisaukaskattslögum 1987-'88.

Stefndi telur, að í greinargerð þessari komi fram skýr og ótvíræð túlkun stefnanda á undanþáguákvæðum söluskattslaga vegna vinnu við húsbyggingar og mannvirkjagerð, sem fram fer á byggingarstað, skv. 1. tölulið 7. greinar söluskattslaga. Þessi vinna sé ekki söluskattsskyld að áliti stefnanda.

IV. Undanþáguákvæði laga um raforkuver nr. 60/1981.

Langmestur hluti af tilboðsverkum stefnda á umræddum tíma hafi verið unninn við raforkuvirkjanir.

Í lögum um raforkuver nr. 60/1981 séu ákvæði, sem undanþiggja virkjunaraðila, það er Landsvirkjun, gjöldum til ríkissjóðs og að hluta til gjöldum til sýslu- og sveitarsjóða, sbr. 1. og 4. gr.

Ef undanþáguákvæði 1. töluliðar 7. gr. söluskattslaga (sbr. og önnur áður tilvitnuð lagaákvæði og réttarheimildir) yrði ekki talið eiga við í þessu máli, telur stefndi, að undir nefnt undanþáguákvæði laganna um raforkuver hljóti söluskattur að falla, enda þótt hann sé ekki sérstaklega upp talinn.

Þegar um söluskattsskylda starfsemi sé að ræða, sé það verkkaupinn, sem greiði söluskattinn. Ef umræddar virkjunarframkvæmdir væru söluskattsskyldar, væri það virkjunaraðilinn og verkkaupinn, Landsvirkjun, sem ætti að greiða söluskattinn. Verksali leggur söluskattinn ofan á reikning sinn og annast innheimtu hans fyrir ríkið. Með ákvæðum 4. gr. laganna um raforkuver frá 1981 sé löggjafinn meðal annars að undanþiggja Landsvirkjun greiðslu söluskatts af virkjunarframkvæmdunum. Stefnda hafi því verið óheimilt að innheimta söluskatt af þessari vinnu sinni hjá Landsvirkjun, enda hafi það ekki verið gert.

V. Framkvæmd söluskattslaganna.

Stefndi telur, að hliðstæð vinna við tilboðsverk á byggingarstað og hér um ræði hafi í framkvæmd ekki verið talin söluskattsskyld af skattyfirvöldum.

Stefndi styður varakröfu sína auk framanritaðs með eftirfarandi:

I. Tölulegur álagningargrunnur ríkisskattstjóra vefengdur.

Tölulegar forsendur ríkisskattstjóra við álagningu viðbótarsölugjalds séu mjög vafasamar og umdeilanlegar. Í úrskurði hans frá 31. desember 1984 sé söluskattsskyld velta véla og vélamanna Hraunvirkis hf. reist á kostnaðaráætlun Landsvirkjunar, en tölum úr bókhaldi stefnda jafnframt hafnað. Tilboð Hraunvirkis hf. í verk hans við Hrauneyjafossvirkjun hafi verið langt undir kostnaðaráætlun. Þá vitnar stefndi til bréfs frá Landsvirkjun til ríkisskattstjóra frá 4. mars 1983, þar sem veittar séu upplýsingar um skiptingu einstakra kostnaðarliða við virkjunina samkvæmt kostnaðaráætlun hennar. Í bréfinu komi fram miklir fyrirvarar, en þrátt fyrir það hafi ríkisskattstjóri miðað við áætlun Landsvirkjunar, en úrskurður hans sé grundvöllur stefnukröfunnar. Úrskurðurinn sé því tölulega ótraustur og forsendur hæpnar. Þá telur stefndi, að það sé út í hött, að sér beri að leggja fram gögn úr bókhaldi sínu, vilji hann rengja niðurstöðu ríkisskattstjóra. Ríkisskattstjóri hafi tekið allt bókhald stefnda í sína vörslu við athugun þessa máls og fengið þar með allar upplýsingar, sem hann hafi óskað. Hann hafi engar athugasemdir gert við bókhaldið, en fór hins vegar ekki eftir því við álagningu viðbótarsölugjaldsins.

II. Mismunun í réttarframkvæmd.

Stefnandi hefur lagt fram bréfaskipti, sem fram fóru á milli sýslumannsins í Rangárvallasýslu (innheimtumanns ríkissjóðs) og fjármálaráðuneytisins um innheimtu á umdeildri söluskattsskuld Suðurverks sf. Félagið vann við virkjunarframkvæmdir á árunum 1981-'85, ýmist beint fyrir Landsvirkjun eða sem undirverktaki. Fyrirtækið taldi sig ekki eiga að greiða söluskatt af eigin vélum og tækjum, en skattstjóri lagði hann á engu að síður. Var málið því hliðstætt þessu máli. Í máli Suðurverks sf. samþykkti stefndi hins vegar að gefa eftir dráttarvexti af söluskattskröfunni, sem voru meira en helmingur hennar. Jafnframt heimilaði hann skuldara (Suðurverki sf.) að greiða það, sem þá var eftir, með skuldabréfi til fimm ára. Loks var samið um það, að gengi dómur í hliðstæðu söluskattsmáli og því, sem álagningin á Suðurverk sf. var reist á, málstað Suðurverks sf. í vil, skyldu skuldabréfin aftur afhent og greiðslur félagsins á hinum umdeilda söluskatti falla niður.

Mál Suðurverks sf. sé algjörlega hliðstætt þessu máli. Meðferð málsins af hálfu stefnda sé hins vegar allt önnur og mýkri en máls stefnanda. Það blasi við, að stefndi fylgi ekki reglum réttarríkis í aðgerðum sínum. Sú meginregla, að allir skuli jafnir fyrir lögunum, sé þverbrotin, þegar bornar séu saman þær harðýðgislegu aðfarir, sem stefnandi var beittur af hálfu stefnda í þessu máli, og sú eftirgjöf, sem Suðurverk sf. naut hjá stefnda í hliðstæðu máli.

Mál þetta sé dæmigert um nauðsyn þess, að túlkendur laganna, dómstólarnir, setji framkvæmdarvaldinu ákveðnar skorður um valdbeitingu innan ramma réttarreglna.

Forsendur og niðurstaða.

Söluskattur fyrnist á fjórum árum samkvæmt 3. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905, sbr. 1. tl. 1. gr. laga nr. 29/1885. Gjalddagi söluskattskröfu, sem stefnandi kann að hafa átt á hendur stefnda, var 15. janúar 1985, sbr. 4. mgr. 12. gr. laga nr. 10/1962 um söluskatt. Hefði hún því fyrnst 15. janúar 1989, ef ekki hefðu komið til aðgerðir, sem slitu fyrningu.

Stefnandi heldur því fram, að lögtaksaðgerðir sínar og huglæg afstaða stefnda leiði til þeirrar niðurstöðu, að krafa stefnanda um viðbótarsölugjald úr hendi stefnda sé ófyrnd.

Er þá fyrst að líta til þess, hvort stefndi hafi viðurkennt kröfuna. Fram kemur í greinargerðum aðila, að í desember 1986 hafi því verið mótmælt, að fram næði að ganga lögtaksgerð, sem hafin hafi verið, eftir að dómur Hæstaréttar gekk. Gögn vegna þessa máls hafa ekki verið lögð fram hér fyrir dómi, og ekki verður litið svo á, að sú frásögn talsmanns stefnda, að hann hafi verið viðstaddur þinghald í desember 1986 og mótmælt framkvæmd lögtaks, leiði til þess, að fyrningu hafi verið slitið, þar sem það, að tekið er til varna í þrætu um kröfuna, felur ekki í sér viðurkenningu á henni í skilningi fyrningarlaga.

Þá ber að líta til þess, að samkvæmt endurriti úr þinghaldi í fógetarétti Reykjavíkur frá 7. janúar 1987 hittist enginn fyrir af forsvarsmönnum stefnda við lögtaksgerðina, og ekki er að sjá, að af hans hálfu hafi verið tekið til varna í því lögtaksmáli. Miklu fremur er því haldið fram af stefnda og hefur ekki verið mótmælt af stefnanda, að stefndi hafi ekki vitað um réttargerð þessa fyrr en eftir, að mál það, sem hér er dæmt, hafi verið höfðað.

Verður því ekki talið, að stefndi hafi viðurkennt kröfu stefnanda í skilningi 1. gr. fyrningarlaga.

Stefnandi heldur því fram, að dómur Hæstaréttar frá 9. desember 1986 hafi slitið fyrningu á kröfu sinni. Með dómi þessum lauk lögsókn þeirri, sem hófst 20. febrúar 1985, er lögtak var gert í eignum Hraunvirkis hf. í fógetarétti Rangárvallasýslu, og getur málsmeðferðin fyrir Hæstarétti ekki haft þau áhrif, að nýr fjögurra ára fyrningarfrestur hafi byrjað að líða við uppkvaðningu dóms Hæstaréttar. Dómurinn hafði þau ein áhrif að þessu leyti, að á næstu sex mánuðum frá uppkvaðningu hans gat stefnandi látið gera lögtak að nýju, án þess að því yrði borið við, að lögtaksréttur væri fyrndur skv. 12. gr. fyrningarlaga, sbr. 11. gr. sömu laga. Hins vegar hafði lögtaksgerðin þau áhrif, að nýr fyrningarfrestur byrjaði að líða 20. febrúar 1985.

Fram kemur í málinu, að lögtaksgerðir hófust í fógetarétti Reykjavíkur 7. janúar 1987, en lögtaksréttur var þá ekki fyrndur, sbr. 2. gr. lögtakslaga nr. 29/1885, og söluskattskrafan ekki heldur. Engin gögn koma fram í málinu um fyrirtöku í fógetarétti eftir þetta, og í stefnu er því lýst, að ákveðið hafi verið að fella lögtaksmálið niður og höfða mál þetta á hendur stefnda. Er mál þetta var þingfest hér fyrir bæjarþinginu, voru meira en þrjú ár liðin, frá því að þingað hafði verið í fyrrgreindu fógetamáli.

Lögtaksaðgerðum þessum, sem hófust 7. janúar 1987, var ekki haldið áfram með hæfilegum hraða, og þykja þær því ekki hafa slitið fyrningu á skattkröfu stefnanda, sbr. grunnrök 2. mgr. 2. gr. lögtakslaga.

Þegar mál þetta var þingfest 25. janúar 1990, var söluskattskrafa stefnanda því fyrnd, en þá voru meira en fjögur ár liðin, frá því að fyrningu var slitið með fyrrgreindri lögtaksgerð í fógetarétti Rangárvallasýslu, og ekki heldur verið sýnt fram á, að stefnandi hafi síðar slitið fyrningu með lögsókn eða viðurkennt skuldina, eins og að framan greinir.

Verður stefndi því sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Allan Vagn Magnússon borgardómari kvað upp dóm þennan.

Dómsuppsaga hefur dregist vegna anna.

Dómsorð:

Stefndi, Hagtala, skal sýkn af öllum kröfum stefnanda, fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 27. apríl 1995.

Nr. 282/1992. **Kristinn Friðþjófsson**
(Gunnar Sæmundsson hrl.)
gegn
fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs
(Ólafur Axelsson hrl.)

Samningur. Umboð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Hrafn Bragason hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 29. júní 1992 að fengnu áfrýjunarleyfi 18. júní 1992 og krefst þess, að hann verði sýknaður að svo stöddu af öllum kröfum stefnda og sér verði dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi gerir þær kröfur, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og áfrýjanda dæmt að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

Skipaútgerð ríkisins var lögð niður með lögum nr. 53/1992. Breytist heiti málsins í samræmi við það.

Með skírskotun til forsendna héraðsdóms ber að fallast á þá niðurstöðu hans, að ósannað sé, að samningur hafi stofnast um kaup Skipaútgerðar ríkisins á vörulyftara þeim, sem greinir í dóminum.

Í febrúar 1988 gerðu áfrýjandi og Skipaútgerð ríkisins samning þess efnis, að áfrýjandi annaðist á Patreksfirði afgreiðslu skipa hins síðarnefnda. Samkvæmt samningnum tók áfrýjandi meðal annars að sér að taka á móti vörum til flutnings frá Patreksfirði og afhenda viðtakendum vörur, sem komu þangað með skipum útgerðarinnar. Um farmgjöld og önnur gjöld, sem áfrýjanda var skylt að innheimta hjá viðtakendum farms, er kveðið svo á í upphafi 5. gr. fyrrnefnds samnings, að umboðsmaður sé skuldfærður fyrir ógreiddum flutningskostnaði. Í 5.6. gr. samningsins segir, að umboðsmaður veiti „viðskiptavinum gjaldfrest á flutningskostnaði á sína ábyrgð". Síðan segir í grein þessari, að dráttarvextir falli á skuld umboðsmanns frá og með fyrsta degi annars mánaðar frá úttekt. Málsaðilar eru sam-

mála um, að af samningsákvæðum þessum leiði, að áfrýjandi ábyrgist gagnvart Skipaútgerð ríkisins greiðslu á flutningskostnaði, sem áfrýjandi lánar viðskiptavinum án heimildar frá útgerðinni.

Krafa stefnda á hendur áfrýjanda, að fjárhæð 664.295 krónur, er tvíþætt, annars vegar ógreiddur flutningskostnaður, sbr. það, sem nú var rakið, og hins vegar flutningskostnaður, sem áfrýjandi hefur innheimt, en ekki staðið skil á. Í málinu er ekki tölulegur ágreiningur.

Áfrýjandi ber fyrir sig, að vegna þeirra fyrirmæla, sem hann hefur eftir þáverandi framkvæmdastjóra Skipaútgerðar ríkisins og rakin eru í héraðsdómi, hafi forsendur brostið fyrir þeirri ábyrgð á greiðslu flutningskostnaðar, sem fólst í fyrrgreindum ákvæðum samnings málsaðila. Hafi áfrýjanda því verið heimilt að afgreiða vörur með þessum hætti án þess að baka sér ábyrgð vegna hugsanlegra vanskila viðskiptamanna. Framkvæmdastjóri Skipaútgerðar ríkisins kom ekki fyrir dóm í málinu, og engar skýrslur liggja fyrir frá honum um fullyrðingar áfrýjanda um fyrirmæli þessi. Þykir áfrýjandi ekki hafa leitt nægar sönnur að því, að Skipaútgerð ríkisins hafi fallið frá rétti þeim, sem hún átti eftir nefndum samningsákvæðum.

Með þessum athugasemdum ber að staðfesta niðurstöðu héraðsdóms, sem hefur ekki verið gagnáfrýjað.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma áfrýjanda til að greiða stefnda málskostnað, eins og greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Kristinn Friðþjófsson, greiði stefnda, fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, 70.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur aukadómþings Barðastrandarsýslu 11. desember 1991.

Mál þetta, sem var þingfest 12. janúar 1990 og dómtekið 18. nóvember 1991 að loknum munnlegum málflutningi, höfðaði Skipaútgerð ríkisins, kt. 590269-6549, Hafnarhúsinu við Tryggvagötu, Reykjavík, fyrir aukadómþinginu á hendur Kristni Friðþjófssyni, kt. 241033-2019, Urðargötu 15, Pat-

reksfirði, með stefnu, út gefinni 6. desember 1989 og birtri 18. desember 1989.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 734.045 kr. með dráttarvöxtum [...]. Í réttarhaldi 18. nóvember 1991 lagði stefnandi fram leiðréttingu á dómkröfum, þar sem krafist er, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 664.295 kr. með dráttarvöxtum [...]. Þá er krafist málskostnaðar [...].

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði að svo stöddu sýknaður af kröfum stefnanda, og stefnanda dæmt að greiða sér málskostnað [...].

Sættir í málinu hafa verið reyndar, en án árangurs.

Málavextir.

Stefndi gerðist umboðsmaður stefnanda 1. mars 1988 á Patreksfirði skv. umboðsmannasamningi, en hætti í starfinu ári síðar að undangenginni uppsögn stefnanda með símskeyti, dagsettu 29. nóvember 1991. Til grundvallar umboðsmennskunni var umboðsmannasamningur aðila, dagsettur 10. febrúar og 24. febrúar 1988. Starf umboðsmanns skv. umboðsmannasamningi var fólgið í venjulegri afgreiðslu skipa í fullu samráði við fulltrúa Skipaútgerðar ríkisins. Í samningi þessum voru ákvæði um vöruflutninga, skipaþjónustu, vörutjón, þóknun til umboðsmanns og uppgjör. Er stefndi lét af umboðsmennsku sinni, voru fjárhæðir útistandandi hjá viðskiptamönnum á staðnum vegna flutningsgjalda, sem skuldfærð höfðu verið hjá stefnda skv. lið nr. 5 í umboðsmannasamningi um uppgjör. Kröfur að fjárhæð 476.501 kr. 26. janúar 1990 setti stefndi í innheimtu í Eyrasparisjóði, Patreksfirði. Stefndi kveðst hafa óskað eftir því við stefnanda, að þessar kröfur yrðu bakfærðar á viðskiptareikningi sínum, en því hafi ekki fengist framgengt. Er stefndi tók við umboðsmennskunni, keypti hann vörulyftara til notkunar við að koma vörum, sem stefnandi flutti, í hús og úr. Er umboðsmennskunni lauk, kveðst stefndi hafa farið þess á leit við stefnanda, að hann keypti lyftarann og andvirðið gengi að því leyti, sem til þyrfti, til að gera upp skuld sína á viðskiptareikningi hjá stefnanda.

Málsástæður og lagarök.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að stefnda beri að greiða stefnanda útistandandi skuldir, er umboðsmennsku hans lauk. Stefnandi vísar til meginreglna kröfuréttar um samninga og efndir skv. þeim kröfu sinni til stuðnings. Stefnandi vísar til skuldbindingargildis samninga. Umboðsmannasamningur hafi verið gerður árið 1988, sem stefnandi kýs að kalla samstarfssamning. Hér sé ekki um eiginlegan umboðsmannasamning að ræða, þar sem stefndi hafi starfað sem sjálfstæður aðili í eigin nafni og á

eigin ábyrgð. Vísað er í bókina Samningarétt eftir Pál Sigurðsson, útg. 1987, bls. 172–174, um þetta atriði.

Upp úr samstarfi hafi slitnað sumarið 1989 án sérstaks samkomulags. Eftir hafi staðið, að stefndi hafi átt eftir að greiða svokallað geymslufé. Mál þetta sé höfðað til innheimtu þessara fjármuna. Stefnandi vísar til fram lagðra reikningsyfirlita Skipaútgerðar ríkisins um fjárhæð kröfu. Stefnandi vísar sérstaklega í samning aðila um greiðsluskyldu stefnda. Í lið 5.1. segi, að umboðsmaður skuli skuldfærður fyrir ógreiddum flutningskostnaði. Í lið 5.3. segi, að umboðsmaður skuli gera upp greiddan flutningskostnað mánaðarlega, og í lið 5.6. segi, að umboðsmaður veiti viðskiptavinum gjaldfrest á flutningskostnaði á sína ábyrgð.

Um breytingu dómkrafna segir stefnandi, að um breytingu á vaxtakröfu sé að ræða, þar sem hún hafi ekki verið rétt reiknuð í stefnu. Varðandi athugasemd um, að hún sé of seint fram komin, vísar stefnandi til þess, að heimild sé til breytinga kröfu í málflutningi, ef þær eru gagnaðila ekki óhagstæðar. Því sé gert ráð fyrir hámarki á fjárkröfu, svo að ekki sé um hækkun heildarfjárhæðar að ræða frá fyrri dómkröfum.

Stefnandi vísar kröfu stefnda um sýknu að svo stöddu á bug. Viðurkennt sé, að til tals hafi komið, að einhver skipstjóri á vegum skipaútgerðarinnar skoðaði umræddan lyftara, en fráleitt sé, að einhver samningur hafi komist á um kaup á þessum lyftara, enda langt um liðið og því sýnilega ekki vilji af hálfu skipaútgerðar til kaupanna. 2. mgr. 69. gr. laga nr. 85/1936 um einkamál í héraði eigi ekki við í þessu tilfelli, þar sem í þeirri grein sé talað um, að greiðslu- eða fullnægjuskylda sé ekki komin. Hér sé þessu ekki svo farið, þar sem kröfur máls þessa eru löngu komnar í gjalddaga, sbr. lið 5.3. í starfssamningi, þar sem segi, að umboðsmaður skuli gera upp greiddan flutningskostnað mánaðarlega. Þessu til stuðnings reifar stefndi Hrd. 505, 1951, þar sem fram komi, að sterk rök þurfi, til að sýknað verði að svo stöddu.

Stefnandi telur ósannað, að framkvæmdastjóri stefnanda, Þórður Sveinsson, hafi um mitt sumar 1988 gefið stefnda þau fyrirmæli, að afgreiða ætti vörur beint frá skipshlið til að hraða afgreiðslu. Stefndi beri sönnunarbyrði fyrir þessu, og vitnisburður stefnda og vitnis sé ekki marktækur um þetta atriði, þar sem þeir eigi hagsmuna að gæta og séu ekki hlutlausir um þetta atriði. Auk þess myndu fyrirmæli sem þessi ekki breyta ákvæði samningsins um, að stefndi bæri ábyrgð á veittum gjaldfresti.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að stefnanda beri að bakfæra kröfur þær, sem til innheimtu eru í Eyrasparisjóði, enda beri sér ekki skylda til að annast innheimtu fyrir stefnanda, eftir að samningur þeirra rann út. Við

það er miðað, að gjaldfrestur, sem veittur var viðskiptavinum, hafi verið veittur skv. fyrirmælum stefnanda og því á hans ábyrgð; auk þess hafi orðið samkomulag um, að stefndi léti verðmætan lyftara með það í huga, að stefnandi tæki hann upp í eftirstöðvar skuldar og greiddi stefnanda mismun. Er stefndi tók við umræddri umboðsmennsku, hafi hann þurft að kaupa vörulyftara til notkunar í starfi sínu. Lyftari þessi, sem er af Hystergerð, hafi kostað sig um 700.000 kr. Eftir að umboðsmennskunni lauk, hafi hann engin not haft fyrir lyftarann og farið þess á leit við stefnanda, að hann keypti lyftarann og andvirðið gengi að hluta til greiðslu skuldar við stefnanda. Viðmælandi hans hjá stefnanda hafi ekki tekið því ólíklega og sagt sér, að þeir myndu láta einn af skipstjórum sínum, skipstjórann á ms. Öskju, að því er stefnda minnir, skoða lyftarann. Vilji hafi því staðið til samninga um lyftarann, en ekki hafi enn orðið af því og því ekki verið unnt að semja um söluna á honum til stefnanda. Að svo vöxnu máli geti stefnandi ekki gert kröfu um greiðslu skuldar á viðskiptamannareikningi, og því beri að sýkna stefnda að svo stöddu. Stefndi vísar til II. kafla laga nr. 7/1936 og 2. mgr. 69. gr. laga nr. 85/1936 máli sínu til stuðnings.

Stefndi mótmælir breyttri vaxtakröfu sem of seint fram kominni, þar sem hún leiði til hækkunar kröfu, en slíkt sé óheimilt. Telur stefndi, að dæma beri vexti í samræmi við upphaflega kröfugerð, en reikna beri þá af leiðréttum höfuðstól, en ekki ofreiknuðum.

Stefndi mótmælir skilningi stefnanda á samningi aðila. Hér sé um dæmigerðan umboðsmannasamning að ræða í skilningi samningalaga. Öll farmbréf séu á eyðublöðum stefnanda. Grein 5.1. í umboðsmannasamningi sýni einmitt ótvírætt, að um umboðsmannasamning sé að ræða. II. kafli laga nr. 7/1936, samningur aðila um reglur samningaréttar, leiði til þess skilnings, að um umboðsmannasamning sé að ræða. Sumarið 1988 hafi verið lagt fyrir stefnda af framkvæmdastjóra skipaútgerðar að afgreiða allar vörur strax, þótt ekki hefði verið fyrir þær greitt. Telja verði, að framkvæmdastjóri stefnanda hafi fullt umboð til slíkra fyrirmæla, og því hafi hann þar með firrt stefnda allri ábyrgð á skuldum viðskiptavina skipaútgerðar.

Stefndi í máli þessu, Kristinn Friðþjófsson, hefur komið fyrir dóm og gefið skýrslu svo og vitnið Bjarni Th. Bjarnason.

Stefndi, Kristinn Friðþjófsson, skýrði svo frá fyrir dómi, að hann hefði skrifað undir starfssamning 24. febrúar 1988, en hafið störf 1. mars 1988. Í júní eða júlí 1988 hafi Þórir Sveinsson fyrir hönd Skipaútgerðar ríkisins komið á Patreksfjörð og viljað breyta rekstri á þann hátt, að afgreiða skyldi vörur beint frá skipshlið. Hann hafi þá bent Þóri á, að fyrirtæki hér væru illa stödd og skulduðu mikið, þ. á m. Hraðfrystihús Patreksfjarðar. Þórir

hafi þá sagt, að menn hefðu sagt, að stefndi sjálfur skuldaði hér í bæ, og nefndi í því sambandi Sæmund Kristjánsson, sem hins vegar hafi ekkert kannast við að hafa sagt þetta. Kvaðst stefndi hafa fengið fyrirmæli hjá Þóri um að afgreiða vörur beint frá skipshlið, en við þær aðstæður hafi farið að safnast upp skuldir, þar sem ekki sé hægt að reikna út flutningsgjöld, áður en varan er afhent. Stefndi telur, að við þessi samskipti og ummæli hafi ábyrgð á gjaldfresti skv. umboðsmannasamningi „gufað upp". Hafi hann óskað eftir því við innheimtumann eða gjaldkera stefnanda, er hann hætti störfum, að skuldir viðskiptamanna yrðu bakfærðar af reikningi hans, enda væri honum ómögulegt að innheimta þessar skuldir, eftir að hann hætti störfum. Skuldir þessar setti stefndi í innheimtu í Eyrasparisjóði og hafi strax boðið stefnanda að kaupa lyftara, er notaður var við starfið, og mismunurinn yrði sér greiddur. Skipstjóri, sennilega á Öskju, hafi skoðað lyftarann, en síðan hafi ekkert meira í þeim heyrst. Stefndi tekur fram, að hann hafi ekkert getað nýtt sér lyftarann, eftir að starfi þessu lauk, en hann hafi verið keyptur á sínum tíma til þess að geta annað þessu starfi.

Stefndi kveðst hafa lánað helstu fyrirtækjum í mánaðarreikning, og þá hafi hann skilið það svo, að slíkt væri á sína ábyrgð skv. umboðsmannasamningi, en eftir komu Þóris Sveinssonar hafi stefndi litið svo á, að öll lánsviðskipti hafi verið á ábyrgð stefnanda. Um mismun á skuldum í innheimtu í Eyrasparisjóði og kröfu stefnanda kveðst stefndi skulda einhvern mun, sem þar er á milli. Stefndi telur kostnaðarverð lyftara hafa verið um 700.000 kr.

Starfslok sín hafi verið með þeim hætti, að sér hafi borist uppsagnarbréf í símskeyti. Stefndi kveður reksturinn hafa verið rekinn í sínu nafni, en annar aðili hafi í raun unnið við þetta, en á ábyrgð stefnda. Stefndi tekur fram, að ef ekki hefði komið til afskipta Þóris, hefði hann hagað rekstri sínum öðruvísi. Stefnandi hafi viljað ráða of miklu um reksturinn, hvenær ætti að vera opið, o. s. frv., en slíkt stangist á við 6. gr. umboðsmannasamnings um, að umboðsmaður starfi sjálfstætt á eigin ábyrgð.

Stefndi segir, að sér sé ekki kunnugt um, hvort eitthvað hafi innheimst af þeim skuldum, sem til innheimtu eru í sparisjóðnum. Stefndi segist ekki geta fullyrt um það, hvort eitthvað af skuldunum sé til komið eftir komu framkvæmdastjóra skipaútgerðar til Patreksfjarðar, en slíkt megi sjá á viðkomandi fylgiskjölum. Stefndi tekur fram, að einstöku fyrirtæki á staðnum hafi samið beint við Skipaútgerð ríkisins um að senda víxla suður til greiðslu fyrir viðskipti.

Vitnið Bjarni Th. Bjarnason skýrði frá því fyrir dómi, að hann hefði hafið störf hjá stefnda 1. mars 1988 og unnið fram í miðjan janúar 1989. Vitnið

upplýsti, að tíðkast hefði að veita traustari viðskiptavinum gjaldfrest, en breyting orðið á þessum viðskiptaháttum um mitt sumar 1988, er Þórir Sveinsson, framkvæmdastjóri yfir einhverri deild hjá Skipaútgerð ríkisins, hefði boðað breytingar, er hann kom til Patreksfjarðar. Fyrirmæli Þóris hefðu verið þau að veita liprari þjónustu og afhenda vörur fyrr og jafnvel þótt ekki hefði verið búið að greiða flutningsgjald. Vitnið minnir, að Þórir hafi komið í júlí eða ágúst. Eftir komu hans hafi viðskiptahættir breyst, og er líða tók á haustið, var farið að afgreiða vörur beint frá skipshlið. Vitninu var sýnt dómskjal nr. 7, og aðspurt telur það, að skuldir þar séu að mestu frá síðari hluta ársins 1988 og síðan frá 1989. Vitnið segir, að sér hafi ekki verið kunnugt um, hvernig ábyrgð á gjaldfresti var háttað. Vitnið man, að stefndi hafi sagt Þóri, að mörg fyrirtæki væru skuldug og ekki óhætt að lána hverjum sem væri, en Þórir hafi „snúið út úr því". Vitnið man, að stefndi bauð stefnanda lyftarann til kaups, en meira viti það ekki um það mál.

Niðurstaða.

Svo sem fram hefur komið, er deilt um ábyrgð stefnda á skuldum viðskiptavina vegna flutningskostnaðar. Af hálfu stefnda er krafist sýknu að svo stöddu af þeirri ástæðu, að bindandi samningur hafi komist á um kaup á lyftara af Hyster-gerð. Þessu mótmælir stefnandi. Óumdeilt er í málinu, að stefndi hafi boðið stefnanda að kaupa lyftara þennan og að stefnandi hafi brugðist við því með því að segjast ætla að skoða eða hafi skoðað hann. Stefndi segir, að lyftari þessi hafi verið skoðaður og síðan hafi ekkert meira heyrst í stefnanda um þessi kaup. Ekkert er fram komið í málinu um, að stefnandi hafi samþykkt tilboð stefnda um kaup á lyftaranum. Gegn mótmælum stefnanda verður því að telja ósannað, að bindandi samningur hafi komist á um kaup stefnanda á lyftara þessum, hvort sem hann var skoðaður af stefnanda eða ekki. Verður því hafnað kröfu stefnda um sýknu að svo stöddu.

Verður því næst tekin til athugunar ábyrgð stefnda á skuldum viðskiptamanna. Stefndi telur, að stefnanda beri að bakfæra kröfuupphæð af viðskiptareikningi sínum, þar sem stefnda beri ekki skylda til að annast innheimtu fyrir stefnanda, eftir að samningur þeirra rann út. Viðurkennt er af stefnda, að hann hafi borið ábyrgð á veittum gjaldfresti til viðskiptavina, sbr. lið 5.6. í umboðsmannasamningi. Hins vegar hafi ábyrgð á gjaldfresti fallið niður eftir komu framkvæmdastjóra stefnanda um mitt sumar 1988, og sé nær öll skuldin til komin á tímabili eftir það. Stefnandi mótmælir því sem ósönnuðu, að framkvæmdastjóri stefnanda hafi gefið þessi fyrirmæli. Í málflutningi hefur verið deilt um eðli réttarsambands aðila máls, hvort um

umboðsmannasamning er að ræða eða ekki. Samningur aðila heitir umboðsmannasamningur, og alloft í samningi er vitnað til UMBOÐSMANNS með stórum stöfum. Umboðsmennska er fólgin í því, að umboðsmaður gerir löggerninga í nafni annars manns, umbjóðandans, gagnvart þriðja manni samkvæmt heimild frá umbjóðanda, en verður ekki sjálfur bundinn við þann löggerning, sem stofnast á milli umbjóðanda og þriðja manns í skjóli umboðsins. Fram hefur komið, að öll farmbréf voru á nafni stefnanda, en hins vegar er einnig upplýst, að stefndi rak fyrirtækið í eigin nafni og á eigin ábyrgð, sbr. ákvæði í samningi aðila. Skýr ákvæði eru í samningi aðila um ábyrgð stefnda á veittum gjaldfresti. Í lið 5.6. segir m. a.: „UMBOÐSMAÐUR veitir viðskiptavinum gjaldfrest á flutningskostnaði á sína ábyrgð.“ Og í lið 6.0. segir: „UMBOÐSMAÐUR starfar sjálfstætt á eigin ábyrgð og ber samkvæmt því skaðabótaábyrgð á tjóni, sem hann sjálfur eða starfsmenn á hans vegum kunna að valda.“ Þótt heiti samnings aðila hafi verið umboðsmannasamningur, er ljóst, að efni hans felur ekki í sér eiginlegan umboðsmannasamning, sbr. áðurnefnda skilgreiningu, þar sem stefndi rak fyrirtæki sitt í eigin nafni og bar ábyrgð á veittum gjaldfresti. Stefndi hefur gegn mótmælum stefnanda sagt, að framkvæmdastjóri stefnanda hafi fyrirskipað, að vörur skyldu afgreiddar beint frá skipshlið, og hafi hann þá bent á, að slíkt gæti verið varasamt, þar sem ýmsir aðilar á Patreksfirði skulduðu mikið. Stefndi ber sönnunarbyrði fyrir því, að við komu framkvæmdastjóra stefnanda sumarið 1988 hafi réttarstaða aðila breyst frá skýrum ákvæðum samnings á þann hátt, að frá þeim tíma hafi stefndi ekki lengur borið ábyrgð á veittum gjaldfresti. Ekki hefur komið fram í skýrslu stefnda fyrir dómi, að hann hafi gert stefnanda grein fyrir þessari afstöðu sinni né gert athugasemd um þessa skoðun sína fyrr en í flutningi málsins fyrir dómi. Samkvæmt því þykir ósannað, að réttarstaða aðila hafi breyst frá ákvæðum samnings. Þykir því stefndi skv. skýrum ákvæðum í samningi aðila bera ábyrgð á veittum gjaldfresti til viðskiptavina, á meðan samningssamband aðila var í gildi.

Stefnandi breytti dómkröfu sinni við aðalflutning máls og lækkaði höfuðstól stefnukröfu í 664.295 kr., en jók við vaxtakröfu með því að krefjast vaxta fyrir lengra tímabil. Í 113. gr. laga nr. 85/1936 segir m. a.: „Kröfum, sem ekki getur í stefnu, skal vísa frá dómi, nema tækifæri hafi verið til að koma þeim að með framhaldsstefnu eða gagnaðili samþykki framkomu þeirra. Samsvarandi er um hækkanir á kröfu eða aðrar breytingar gagnaðilja í óhag, sem ekki hafa heimild í stefnu.“ Samkvæmt framansögðu er óheimilt að hækka kröfu eða breyta aðila í óhag. Stefndi hefur mótmælt hækkun vaxtakröfu stefnanda sem of seint fram kominni, og fallast verður

á það með vísan til 113. gr. laga nr. 85/1936. Stefnandi hefur við málflutning sagt, að ekki sé um hækkun kröfu að ræða, þar sem reikna skuli með þaki á kröfu, þannig, að hún hækki ekki frá kröfugerð í stefnu. Þessu mótmælir stefndi sem breyttri kröfugerð frá stefnu stefnda í óhag, og fallast verður á það með vísan til sömu greinar einkamálalaga. Þykir því um kröfu stefnanda rétt að miða við lækkaðan höfuðstól og vaxtakröfu eins og hún er í upphaflegri stefnu.

Eftir úrslitum máls þessa ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem ákvarðast 124.809 krónur.

Dóm þennan kvað upp Sölvi Sölvason, fulltrúi sýslumannsins í Barðastrandarsýslu.

Dómsorð:

Stefndi, Kristinn Friðþjófsson, kt. 241033-2019, Urðargötu 15, Patreksfirði, greiði stefnanda, Skipaútgerð ríkisins, kt. 590269-6549, Hafnarhúsinu við Tryggvagötu, Reykjavík, 664.295 kr. með dráttarvöxtum skv. 10. gr. laga nr. 25/1987 frá 13. september 1989 til greiðsludags. Heimilt er að leggja dráttarvexti við höfuðstól stefnukröfu á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 13. september 1990.

Stefndi greiði stefnanda 124.809 kr. í málskostnað með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Dómi þessum ber að fullnægja með aðför að lögum.

Fimmtudaginn 27. apríl 1995.

Nr. 501/1991. **Edda Márusdóttir**
Kristín Márusdóttir
Jóhannes Jóhannesson og
Kristín Jóhannesdóttir
(Árni Grétar Finnsson hrl.)
gegn
Hendrik Jafetssyni
(Sigurmar K. Albertsson hrl.)
og til réttargæslu
Margréti Jónsdóttur og
Bárði Jóhannessyni

Dánarbú. Einkaskipti. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Garðar Gíslason, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 17. desember 1991. Krefjast þeir sýknu af öllum kröfum stefnda og að honum verði gert að greiða áfrýjendunum Eddu og Kristínu Márusdætrum málskostnað í héraði og öllum áfrýjendum málskostnað fyrir Hæstarétti. Þá krefjast áfrýjendur þess, að hin áfrýjaða fjárnámsgerð verði felld úr gildi.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og hinnar áfrýjuðu fjárnámsgerðar og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Engar kröfur eru hafðar uppi gegn réttargæslustefndu.

Samkvæmt gögnum málsins lést Hallgrímur Ómar Jóhannesson 30. mars 1989, en ekki 2. mars sama ár, eins og segir í héraðsdómi.

Fyrir Hæstarétt hafa verið lögð nokkur ný skjöl. Meðal þeirra eru endurrit tveggja dóma Héraðsdóms Reykjavíkur 16. september 1992 og 8. september 1993 í málum ákæruvaldsins gegn réttargæslustefnda Bárði Jóhannessyni, þar sem honum voru gefin að sök nokkur skjalafalsbrot, þar á meðal að hafa notað skuldabréf þau, sem voru grundvöllur áskorunarmáls á hendur Hallgrími Ómari Jóhannessyni og síðar höfðunar þessa máls á hendur áfrýjendum, með

falsaðri undirskrift Hallgríms Ómars. Var réttargæslustefndi sýknaður af þeim ákæruatriðum.

Af hálfu áfrýjenda er fyrir Hæstarétti eingöngu byggt á þeirri málsástæðu, að nafn Hallgríms Ómars Jóhannessonar hafi verið falsað á skuldabréfin, og beri áfrýjendur því enga ábyrgð á greiðslu þeirra.

Svo sem fram kemur í hinum áfrýjaða dómi, höfðaði stefndi áskorunarmál gegn Hallgrími Ómari vegna ofangreindra skuldabréfa, og var stefna löglega birt 8. nóvember 1988 og árituð um aðfararhæfi 7. desember sama ár. Dómsígildi þessu var ekki áfrýjað, og niðurstöðu þess hefur ekki verið hnekkt. Með skírskotun til þessa og að öðru leyti til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur. Samkvæmt því verður hin áfrýjaða fjárnámsgerð einnig staðfest.

Dæma ber áfrýjendur til að greiða stefnda málskostnað, eins og greinir í dómsorði.

Mál þetta var dómtekið að lokinni aðalmeðferð og munnlegum málflutningi 30. maí 1991. Það var endurupptekið 13. september sama ár án annars tilefnis en dráttar á dómsuppsögu, sbr. 120. gr. þágildandi laga nr. 85/1936 um meðferð einkamála í héraði, og flutt að nýju og dómtekið öðru sinni. Er þessi dráttur á málsmeðferð aðfinnsluverður.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur og fjárnámsgerð eiga að vera óröskuð.

Áfrýjendur, Edda Márusdóttir, Kristín Márusdóttir, Jóhannes Jóhannesson og Kristín Jóhannesdóttir, greiði óskipt stefnda, Hendrik Jafetssyni, 75.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 14. október 1991.

Mál þetta, sem dómtekið var 13. september sl., er höfðað með stefnu, út gefinni 12. október 1990.

Stefnandi er Hendrik Jafetsson, kt. 211145-4989, Hæðarseli 5, Reykjavík.

Stefndu eru: Margrét Jónsdóttir, kt. 210899-7908, Mímisvegi 2 A, Reykjavík, Jóhannes Jóhannesson, kt. 270521-4289, Háteigsvegi 42, Reykjavík, Bárður Jóhannesson, kt. 240626-2339, Miklubraut 86, Reykjavík, Kristín

Jóhannesdóttir, kt. 040822-5939, Ránargötu 44, Reykjavík, Edda Márusdóttir, kt. 250135-2119, Hörðalandi 10, Reykjavík, Kristín Márusdóttir, kt. 031051-3479, Jóruseli 9, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmd til að greiða sér óskipt 422.534 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 10. gr. laga nr. 25/1987 frá 10. júní 1988 til greiðsludags auk 50.000 króna vegna kostnaðar við fyrri innheimtutilraunir vegna kröfu þessarar, allt að frádregnum 70.000 krónum, sem stefnanda hafa verið greiddar inn á kröfuna.

Þá er þess krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 10. júní 1989, sbr. 12. gr. vaxtalaga.

Enn fremur er krafist málskostnaðar samkvæmt gjaldskrá Lögmannafélags Íslands auk virðisaukaskatts og að dráttarvextir verði reiknaðir af málskostnaði frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Við þingfestingu málsins var sótt þing af hálfu stefndu Eddu og Kristínar Márusdætra og tekið til varna, en af hálfu annarra stefndu var ekki sótt þing.

Dómkröfur Eddu og Kristínar voru þær aðallega, að málinu yrði vísað frá dómi, en með úrskurði bæjarþingsins frá 26. janúar 1991 var synjað um frávísun málsins.

Dómkröfur systranna eru nú þær, að þær verði sýknaðar af öllum kröfum stefnanda og að hann verði dæmdur til að greiða þeim málskostnað að skaðlausu að viðbættum virðisaukaskatti svo og dráttarvexti af málskostnaði frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Stefnandi krefur stefndu um greiðslu á skuld skv. áskorunarstefnu, áritaðri um aðfararhæfi 7. desember 1988. Stefnufjárhæð málsins var 422.534 krónur, ákvarðaður málskostnaður 50.000 krónur og dráttarvextir frá 10. júní 1988 til greiðsludags skv. ákvæðum III. kafla vaxtalaga.

Fyrrgreind málsókn var reist á tveimur skuldabréfum. Hallgrímur Ómar Jóhannesson, síðast til heimilis að Mímisvegi 2 A, hafði tekist á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfum þessum ásamt Ósk Auðunsdóttur, Hamrahlíð 37, Reykjavík. Voru kröfur samkvæmt áskorunarstefnunni gerðar aðfararhæfar gagnvart þeim og útgefanda bréfanna, Emerald h/f.

Gert var fjárnám í eignarhluta Óskars í Hamrahlíð 37, og var eignin seld nauðungarsölu 25. janúar 1990, án þess að nokkuð fengist upp í kröfuna.

Hallgrímur Ómar Jóhannesson, sem bar kennitöluna 180841-3269, lést 2. mars 1989.

Með beiðni, dagsettri 17. apríl 1989, sóttu stefndu, sem eru lögerfingjar

Hallgríms Ómars, um leyfi til einkaskipta á dánarbúi hans, og var umbeðið leyfi veitt daginn eftir af skiptaráðanda í Reykjavík.

Með yfirlýsingu, dagsettri 30. maí 1989, afsöluðu stefndu Edda og Kristín Márusdætur sér arfi vegna dánarbús Hallgríms Ómars Jóhannessonar.

Með bréfi, dagsettu 11. maí 1990, krafðist talsmaður Eddu Márusdóttur þess, að dánarbúið yrði tekið til opinberra skipta, og lýsti því yfir, að hún tæki ekki lengur á sig ábyrgð á skuldum búsins.

Í þinghaldi í skiptarétti Reykjavíkur 13. desember 1990 var leyfi til einkaskipta fellt úr gildi, þar sem skiptum varð ekki lokið innan 12 mánaða frá útgáfu þess.

Þá var ríkissaksóknara kynnt, að grunur beindist að því, að nafnritun Hallgríms Ómars hefði í einhverjum tilvikum verið fölsuð undir skuldbindingar, með bréfi skiptaréttar, dagsettu 10. janúar 1991.

Stefnandi ber fyrir sig, að með undirskrift sinni á beiðni um leyfi til einkaskipta hafi stefndu tekið á sig óskipta ábyrgð á skuldum dánarbúsins, og vitnar í 4. kafla skiptalaga nr. 3/1878 í þessu efni.

Stefndu Edda og Kristín Márusdætur bera fyrir sig, að sýkna beri þær af öllum kröfum stefnanda, vegna þess að þær séu ekki lengur erfingjar í dánarbúinu, og vísa til yfirlýsingarinnar frá 30. maí 1989 um höfnun arfs. Séu bæði skuldir og eignir búsins þeim óviðkomandi, og sýkna beri þær vegna aðildarskorts, sbr. 2. mgr. 45. gr. laga nr. 85/1936. Þá bera þær fyrir sig, að undirskrift Hallgríms Ómars á nefndum skuldabréfum kunni að vera fölsuð.

Enn fremur er bent á, að stefnandi hafi þegar öðlast fjárnámsrétt fyrir skuld sinni með árituninni á áskorunarstefnuna, og vitnað til 1. mgr. 53. gr. skiptalaga í þessu efni.

Að lokum er því haldið fram, að samkvæmt 52. gr. skiptalaga reyni ekki á ábyrgð erfingja á skuldum dánarbús, fyrr en skiptum sé lokið.

Forsendur og niðurstaða.

Með undirskrift sinni á beiðni um leyfi til einkaskipta á dánarbúi Hallgríms Ómars Jóhannessonar 17. apríl 1989 tóku allir stefndu á sig ábyrgð á öllum skuldum búsins, og fór um meðferð búsins, þ. á m. kröfur á hendur því, eftir ákvæðum 4. kafla skiptalaga nr. 3/1878. Samkvæmt 54. gr., 1. mgr., skiptalaga er stefnanda heimil málsókn á hendur erfingjum, vilji hann öðlast fjárnámsrétt fyrir skuld sinni, en honum er nauðsynlegt að fá aðfararhæfan dóm á hendur þeim til að koma fram fjárnámi til tryggingar kröfu sinni, með því að innheimtutilraunir hans hafa ekki borið árangur.

Ekki verður fallist á það með stefndu Eddu og Kristínu Márusdætrum,

að þær hafi með einhliða yfirlýsingu um, að þær afsöluðu sér arfi vegna dánarbús Hallgríms Ómars, losnað undan skuldbindingum þeim, sem þær undirgengust með nafnritun sinni á beiðnina um einkaskipti. Við undirskrift sína urðu þær bundnar skilmálalaust, og eins og að framan greinir, verða þær að sæta því, að gengið sé að þeim til fullnustu kröfum á hendur búinu og með því að ekki verður fallist á þá vörn, sem hreyft var við aðalmeðferð, að forsenda fyrir undirskrift þeirra hafi verið sú, að selja ætti bifreið í eigu dánarbúsins og að þær hafi ekki gert sér grein fyrir, hvað fælist í undirskrift þeirra, með því að hún er of seint fram komin.

Þá verður það ekki borið fyrir sig í þessu máli, að undirskrift Hallgríms Ómars á skuldabréfin hafi verið fölsuð, þar sem hér er byggt á dómsígildi bæjarþingsins um grundvöll kröfu stefnanda.

Ekki er gerður tölulegur ágreiningur um kröfur stefnanda af hálfu þeirra, sem taka til varna, og þar sem gögn þau, er hann leggur fram til stuðnings þeim, eru í samræmi við stefnukröfurnar, verða þær teknar til greina að öllu leyti.

Málskostnaður ákveðst 120.000 krónur, og hefur þá verið tekið tillit til reglna um virðisaukaskatt.

Allan Vagn Magnússon borgardómari kvað upp dóm þennan.

Dómsuppsaga hefur dregist vegna anna.

Dómsorð:

Stefndu, Margrét Jónsdóttir, Jóhannes Jóhannesson, Bárður Jóhannesson, Kristín Jóhannesdóttir, Edda Márusdóttir og Kristín Márusdóttir, greiði stefnanda, Hendrik Jafetssyni, óskipti 422.534 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. júní 1988 til greiðsludags og 50.000 kr., allt að frádregnum 70.000 krónum.

Stefndu greiði stefnanda 120.000 krónur í málskostnað, og beri málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga, frá því að 15 dagar eru liðnir frá dómsuppsögu til greiðsludags.

Fimmtudaginn 27. apríl 1995.

Nr. 301/1992. **Óli Sven Styff**
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)
gegn
Íslenska álfélaginu hf.
(Hákon Árnason hrl.)

Skaðabótamál. Vinnuslys. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 7. júlí 1992. Hann krefst þess aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 5.120.100 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 2. febrúar 1982 til 24. júní 1991, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags. Til vara krefst hann þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 4.002.897 krónur með sömu vöxtum og krafist er í aðalkröfu. Til þrautavara krefst áfrýjandi þess, að stefndi greiði sér 3.482.476 krónur með sömu vöxtum og að framan getur eða aðra lægri fjárhæð. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi stefnda í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms, en til vara verulegrar lækkunar stefnukrafna. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta hann.

Rétt þykir, að áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Óli Sven Styff, greiði stefnda, Íslenska álfélaginu hf., 75.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Óumdeilt er í máli þessu, að áfrýjandi hafi orðið fyrir meiðslum við starf í kerskála stefnda snemma árs 1982. Rak hann hægri olnboga af afli í tæki, sem hann var að vinna við, og kom í ljós við læknisskoðun, er fram fór nokkru síðar, að beinflís hafði losnað. Var hún numin brott með skurðaðgerð, sem dugði þó ekki til að bæta úr skemmd á olnbogaliðnum. Afleiðingar meiðslanna voru metnar örorkumati rúmu ári eftir slysið og áfrýjandi þá talinn hafa hlotið varanlega örorku, er næmi 15%. Fékk hann þá greiddar bætur úr lögmæltri slysatryggingu hjá Tryggingastofnun ríkisins á grundvelli slysatilkynningar frá stefnda og einnig úr samningsbundinni slysatryggingu stefnda hjá Brunabótafélagi Íslands, sem tók skýrslu um atburðinn af áfrýjanda sjálfum. Af gögnum málsins verður ekki ráðið, að áfrýjandi hafi þá horft til frekari kröfugerðar vegna slyssins né heldur við starfslok hans hjá stefnda, sem urðu í september 1983, þegar hann sagði sjálfur starfi sínu lausu. Var það fyrst á árinu 1991, að hann setti fram kröfu um skaðabætur úr hendi vinnuveitanda síns. Hafði hann þá gengist undir ýtarlega læknisskoðun og nýtt örorkumat, þar sem varanleg örorka vegna slyssins var talin 30%.

Slys áfrýjanda var ekki tilkynnt Vinnueftirliti ríkisins og sætti ekki rannsókn þess eða annarra. Má að líkindum rekja það til þess, að talið hafi verið í fyrstu, að afleiðingar þess yrðu ekki alvarlegar. Hins vegar var atburðurinn skrásettur hjá stefnda með venjubundnum hætti, þannig, að samin var slysaskýrsla á þar til gerðu eyðublaði og staðfest með undirritun yfirmanna á vinnusvæðinu, þ. e. yfirverkstjóra í kerskála og deildarstjóra í rafgreiningu. Jafnframt ritaði öryggisfulltrúi stefnda umsögn undir skýrsluna, og var hún einvörðungu á þá leið, að eftirleiðis yrði notast við loftknúin verkfæri til herslu á ranaróm við áldeiglur. Á eyðublaðinu var ekki fyllt í þá reiti, sem ætlaðir voru til athugasemda um, hvort slysið hefði orðið vegna óaðgæslu áfrýjanda eða slæmra vinnuaðstæðna. Þessi skýrsla er önnur aðalheimildin um slysið, en hin er áðurnefnd skýrsla, sem rituð var eftir áfrýjanda hjá Brunabótafélagi Íslands á eyðublað frá félaginu.

Frá slysaskýrslu stefnda var gengið dagana 8.–15. mars 1982, eftir að áfrýjandi hafði leitað læknis, en ekki verður séð með vissu, að það hafi gerst fyrr en 8. mars, þegar beiðni um röntgenrannsókn var gefin út. Í skýrslunni segir, að slysið hafi orðið 2. febrúar 1982. Hér fyrir dómi hefur áfrýjandi dregið þá dagsetningu í efa og leitt líkur að því, að hann hafi í raun fengið meiðsli sín mánuði síðar. Eru skýringar hans sennilegar, en ráða þó engum úrslitum. Á hinn bóginn skiptir það máli, að texti skýrslunnar var ekki borinn undir áfrýjanda sjálfan, heldur var hann tekinn saman af yfirverkstjóra kerskálans eftir punktum frá vaktformanni eða verkstjóra áfrýjanda, en hann var sá aðili, sem áfrýjandi leitaði til eftir slysið. Verður við það að miða, að upplýsingar um slysið hafi farið þessa venjubundnu boðleið, þótt vera megi, að yfirverkstjórinn hafi einnig rætt við áfrýjanda um atburðinn.

Við mat á umræddum heimildum þarf að gæta þess, að skýrslurnar eru settar fram í því knappa formi, sem eyðublöðin settu þeim, og fela ekki í sér tæmandi skýringu eða skilgreiningu á atvikum að slysinu. Verður ljóst, þegar að er gáð, að ummæli í héraðsdómi um misræmi í frásögnum geta ekki átt við um þær, svo að máli skipti. Í raun ber þeim aðeins á milli um það, hvort áfrýjandi hafi rekist í sogranann við áldeigluna eða hana sjálfa, en telja verður það til aukaatriða á sama hátt og það er aukaatriði, hvort áfrýjandi hafi í þessa stað rekist í lyftarann, sem hélt deiglunni uppi, eins og hann skýrði síðar frá fyrir dómi. Á hinn bóginn ber þeim saman um það meginatriði, að slysið hafi orðið við það, að áfrýjandi missti tak sitt á vogarstönginni, sem hann notaði til að herða festingu ranans við deigluna. Er munur á skýrslunum þannig aðallega í því fólginn, að önnur greinir frá orsök þess, að áfrýjandi missti takið, en hin ekki, og er óþarft að telja það til misræmis. Liggur nær að líta svo á, að formið á skýrslu yfirverkstjórans hafi ráðið því, hversu langt hún náði.

Áfrýjandi á ekki að gjalda þess að öðru jöfnu, að hann var einn til frásagnar um slys sitt, og verður að ráða af líkum, hvort skýringar hans á því séu trúverðugar. Er ekki unnt að hafna þeim vegna þess eins, að hann hafi ekki gert sér grein fyrir mikilvægi slyssins þegar í upphafi. Sannað má telja, að svo hafi verið, þar sem hann reyndi að

halda áfram vinnu, eins og ekkert hefði í skorist. Þegar til alls er litið, verður að fallast á það með áfrýjanda, að honum verði ekki lagt það einum til lasts, hvernig viðbrögðum hans og annarra var háttað. Verður stefndi að bera með honum hallann af því, sem á skortir um fullnægjandi athugun og skýrslugerð varðandi orsakir slyssins.

Óumdeilt er, að lýsing áfrýjanda á aðferðum og aðstöðu við verk hans er rétt í meginatriðum. Jafnframt liggur það fyrir, að aðferðum þessum var breytt þannig skömmu eftir slysið, að hætt var að beita handafli við festingu á sogrönum. Einnig voru festiboltar með ásoðnu auga teknir úr notkun, þótt ekki sé fram komið, hvort það gerðist samtímis eða síðar.

Verk það, sem áfrýjandi var að vinna, var að vísu fábrotið, en erfitt að sínu leyti og ekki hættulaust. Mátti slys hans heita dæmigert um þá áhættu, sem því gat fylgt, þótt afleiðingarnar yrðu óvenjulegar. Orsök þess, að tak hans á herslustönginni raskaðist í þetta sinn, kveður hann vera þá, að boltinn í festingu sogranans hafi brostið um suðuna, sem á honum var, og stöngin þá látið undan átaki hans. Þessi skýring hans er sennileg, þegar litið er til afleiðinga slyssins, og fram er komið, að svipaður brestur hafði áður orðið og ending á þessum boltum verið misjöfn. Gögn málsins mæla ekki á móti því, að frásögn áfrýjanda af slysinu hafi frá öndverðu verið á þessa leið, þótt hann hafi ekki gert reka að því, að umræddum bolta yrði haldið til haga. Jafnframt verður að líta til þess, að áfrýjandi gaf umrædda skýringu við skýrslugerð ári síðar, án þess að bótaábyrgð væri þá til umræðu. Er rétt að öllu athuguðu, að hún verði lögð til grundvallar.

Samkvæmt þessu verður að ályktа, að stefndi beri skaðabótaskyldu gagnvart áfrýjanda vegna slyssins, þar sem það verði rakið til bilunar á búnaði áldeiglunnar. Á hinn bóginn verður að telja nokkuð ljóst, að áfrýjandi hafi beitt óþörfu afli við átak sitt og ekki gætt allrar varfærni, sem við átti. Verði hann því einnig að bera ábyrgð á slysinu. Er það niðurstaða mín, að skipta beri ábyrgðinni að jöfnu með aðilum, og geti áfrýjandi krafið stefnda um bætur fyrir helming þess fjártjóns og miska, sem eðlilega megi rekja til slyssins, ásamt vöxtum og málskostnaði. Þar sem niðurstaða annarra dómenda er á

þann veg, að stefndi sé ekki bótaskyldur, eru þó ekki efni til að gera þeim þætti málsins nánari skil.

Dómur bæjarþings Hafnarfjarðar 5. júní 1992.

Mál þetta höfðaði Hróbjartur Jónatansson hrl. f. h. Óla Sven Styff, kt. 110946-8139, Reykjavíkurvegi 1, Hafnarfirði, á hendur Íslenska álfélaginu hf., kt. 680466-0179, Straumsvík, Hafnarfirði, með stefnu, út gefinni 22. ágúst 1991 og birtri 29. sama mánaðar. Málið var þingfest 10. september 1991. Það var tekið til dóms að loknum málflutningi 18. maí sl.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þessar:

Að stefndi greiði sér 4.028.000 kr. með almennum sparisjóðsvöxtum, sem raktir eru nákvæmlega í stefnu, frá 2. febrúar 1982 til 24. júní 1991, en dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Stefnandi krefst málskostnaðar úr hendi stefnda skv. gjaldskrá LMFÍ.

Stefndi krefst þess aðallega að verða sýknaður af öllum kröfum stefnanda og fá tildæmdan málskostnað að skaðlausu að teknu tilliti til virðisaukaskatts, og beri málskostnaðarkrafa dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu. Til vara krefst stefndi þess, að stefnukrafa verði lækkuð niður í 624.904 kr.

Málavextir.

Stefnandi hóf störf hjá stefnda 16. júlí 1979 og var starfsmaður hans fram á árið 1983, er hann sagði upp störfum. Hinn 2. febrúar 1982 slasaðist hann við vinnu sína í kerskála álversins, og er það ágreiningslaust. Hann var þá að tengja rana við áldeiglu. Ýmsum sögum fer af því í skjölum málsins, hvernig slysið varð. Að sögn stefnanda var hann að herða skrúfbolta og festa þannig ranann við áldeigluna. Segir hann, að skrúfboltinn, sem að líkindum hefur verið um 20 mm í þvermál, hafi brotnað, þegar hann var að herða ró á honum. Nánar tiltekið var það auga, sem soðið hafði verið á enda boltans, sem brotnaði af um suðuna að sögn stefnanda. Kveðst hann hafa hert róna með herslustöng og haft framlengingu á stönginni. Við átakið hafi boltinn brotnað og stefnandi þá fallið aftur á bak og rekið olnboga í gaffal á lyftara, sem var þar nærri.

Boltinn, sem stefnandi segir, að hafi brotnað, er glataður. Enginn slíkur er nú til, því að áltökutækjum hefur verið breytt í álverinu. Lagðar hafa verið fram sem dómskjöl teikningar, sem aðilar eru sammála um, að sýni réttilega gerð þessara tækja.

Fram hefur verið lögð sem dómskjal slysaskýrsla. Hinn 8. mars 1982 setur Jón Hjaltalín Stefánsson, nefndur deildarstjóri, upphafsstafi nafns síns undir þá skýrslu. Jóel Sigurðsson, þá yfirverkstjóri í kerskála í álverinu í

Straumsvík, samdi skýrsluna og ritar undir hana 11. sama mánaðar og Hlöðver Kristjánsson, eftirlitsmaður öryggismála, 15. sama mánaðar. Í skýrslu þessari segir, að stefnandi hafi slasast 2. febrúar 1982 kl. 14.00, en stefnandi hefur skýrt svo frá, að það hafi gerst snemma á vakt, sem hófst kl. 16.00. Í skýrslunni er svohljóðandi lýsing á slysinu: „Var að skipta um rana á sogdeiglu. Rak olnboga hægri handleggs í ranann, er hann missti af herslustönginni. Óli mætti tvær vaktir eftir meiðslin, en þá var hann orðinn mjög slæmur og fór til læknis. Reyndist olnboginn hafa brákast.“ Enn kemur fram í skýrslunni, að stefnandi hafi hætt vinnu „eftir syrpuna“. Upplýst er, að stefnandi átti eftir að vinna tvær vaktir í svokallaðri vaktasyrpu, þegar hann slasaðist. Ágreiningslaus er og sú frásögn stefnanda, að hann hafi farið heim úr vinnu á vaktinni, þegar hann slasaðist, en síðan komið til vinnu og unnið þær tvær vaktir, sem eftir voru af syrpunni. Kveðst hann hafa fengið leyfi verkstjóra (vaktstjóra) á sinni vakt, Guðmundar Friðvinssonar, til að fara úr vinnunni 2. febrúar.

Ekki liggur ljóst fyrir, hvort eða að hve miklu leyti stefnandi var frá vinnu næstu vikur eða mánuði eftir slysið. Hann kveðst hafa verið frá vinnu til 11. maí 1982, og í læknisvottorði, sem síðar verður getið, er hann sagður vinnufær þann dag. Lagt hefur verið fram bréf frá stefnda til lögmanns síns, dags. 31. mars 1992, undirritað af Láru Kristjánsdóttur. Þar segir: „Ég fann tilkynningu um slys, sem [svo] fram kemur, að Óli hafi ekki verið frá vinnu, enda finnst mér það koma heim og saman við launaseðlana frá 1982–1983. Ég fór yfir launaseðlana og er Óli á 100% launum, þar til hann hættir störfum hjá ÍSAL. Mér til staðfestingar, að Óli hafi verið í vinnu, sé ég að hann er að fá greidda yfirvinnu og slökkviliðsæfingu, einnig er hann með frádráttarlaun.“ Í bréfinu kemur síðan fram, að á tímabilinu 7. til 20. febrúar 1982 hafi stefnandi fengið greidda 4 yfirvinnutíma, á tímabilinu 7. til 20. mars 1982 hafi hann fengið greitt fyrir 4 yfirvinnutíma og einnig fyrir slökkviliðsæfingu, og á tímabilinu 4. til 17. apríl 1982 hafi hann fengið greitt fyrir slökkviliðsæfingu. Óumdeilt er, að stefnandi missti einskis í af launum vegna slyssins.

Ágreiningslaust er, að Vinnueftirliti ríkisins var ekki gert viðvart um slysið.

Hinn 8. mars 1982 ritar Haukur Heiðar Ingólfsson heilsugæslulæknir beiðni um rannsókn til Borgarspítalans, röntgendeildar. Þar segir undir fyrirsögninni GREINING/STUTT SJÚKRASAGA/ÁSTAND: „Áverki á hægri arm fyrir ca. 5 dögum. Getur ekki extenderað [þ. e. rétt úr] síðan fullt í olnboganum.“ Hinn 22. sama mánaðar skrifar Magnús Páll Albertsson læknir skýrslu, sem auðkennd er sem „Skýrsla til lækna I. Koma.“ Þar segir

m. a.: „8/3 1982 var sjúklingur við vinnu í Straumsvík við áltöku, missti takið á hlutnum, sem hann var að lyfta, rak hægri olnboga utan í vegg og fékk mikinn slink í olnbogann. Hann fékk strax slæma verki um hægri olnboga og gat ekki rétt almennilega úr handleggnum eftir það, en hélt áfram að vinna. Hann hefur síðan getað beygt olnbogann eðlilega, en alltaf haft talsverðan extensionsdefect [þ. e. átt erfitt með að rétta úr liðnum] og verkjaseyðing í hvíld og við áreynslu.“ Síðan segir, að heimilislæknir hafi sent stefnanda í myndatöku, og hafi þá sést hlutur, sem hafi sterklega líkst corpus liberum [þ.e. aðskotahlutur] í hægri olnboga. Vegna þessa hafi hann verið tekinn inn til aðgerðar. Síðan segir: „22/3 er síðan gerð ofannefnd aðgerð, tekið corpus liberum úr olnboga. Hreyfigeta sjúklings batnar talsvert strax við það, þótt enn sé til staðar svolítill extensionsdefect. Strax síðdegis aðgerðardag er sjúklingur útskrifaður við þokkalega líðan til síns heima og mun verða fylgt eftir á göngudeild slysadeildar.“ Hinn 20. apríl 1982 biður læknirinn, Magnús Páll, um röntgenmyndun á hægri olnboga stefnanda. Í beiðninni segir hann, að fyrir fjórum vikum hafi verið tekin liðmús úr olnboga og síðan: „Nú góðar hreyfingar, nema 10–15° vantar á fulla ext[ension]. Virðist mekanisk fyrirstaða. Liðmús?“ Í niðurstöðu röntgenmyndunar segir: „Samanborið við síðustu rannsókn 080382 hefur röntgenþéttur aðskotahlutur, sem lá við caput radii í liðnum framan til, verið numinn burtu. Engir aðrir aðskotahlutir sjást né sjúklegar breytingar.“

– – –

Málsástæður og lagarök.

Í stefnu kemur fram, að stefnandi telur, að stefndi beri ábyrgð á því örorkutjóni, sem stefnandi hafi orðið fyrir í starfi hjá stefnda. Stefnandi hafi 2. febrúar 1982 verið að störfum í kerskála stefnda, þegar slysið varð. Hafi stefnandi staðið að vinnu sinni með venjulegum og eðlilegum hætti. Hann hafi verið að herða skrúfbolta á rana til að festa hann við svokallaða áldeiglu, sem í hafi verið bráðið ál. Skrúfboltinn hafi brotnað við átak stefnanda, vegna þess að hann hafi verið gallaður. Ljóst sé, að orsök slyssins hafi verið bilun eða galli í vinnutækjum þeim, er stefnandi starfaði við hjá stefnda. Verði stefnanda á engan hátt kennt um, að boltinn brotnaði við venjulegt átak.

Stefnandi telur, að stefndi beri fullkomna ábyrgð á tjóni stefnanda, sem hlotist hafi vegna framangreindrar bilunar eða galla, þegar slysið varð. Stefndi beri fullkomna greiðsluábyrgð á tjóni stefnanda, sem sannanlega hafi verið metið og útreiknað af þar til bærum aðilum.

Stefnandi vísar til almennra skaðabótareglna um bótaábyrgð stefnda,

einkum sjónarmiða um hættulegan atvinnurekstur. Hann vísar og til eftirtalinna hæstaréttardóma og telur þar að finna staðfestingu á hlutlægri ábyrgð vegna líkamstjóns, sem orsakast af bilun eða galla í tækjum: Hrd. 1968, 1051, 1970, 434, og 1970, 544.

Af hálfu stefnda er það ekki dregið í efa, að stefnandi hafi slasast við vinnu sína hjá álfélaginu, en bótaskyldu er með öllu hafnað.

Í greinargerð stefnda segir, að sýknukrafa sé reist á þeirri meginreglu skaðabótaréttar, að sá, sem krefja vilji um bætur, þurfi að sanna tjón sitt, tjónvald, verknað og orsakasamhengi. Svo virðist sem slys stefnanda hafi orðið fyrir hreina óhappatilviljun, sem stefndi beri enga ábyrgð á. Atvik að slysinu séu algjörlega ósönnuð. Jafnvel þótt slysið hafi orðið eins og stefnandi hafi lýst því, þ e. með því að boltinn hafi slitnað, sé ósannað og ólíklegt, að það hafi orðið vegna galla í honum. Líklegra sé, að stefnandi, sem sé afrendur að afli og kunnur áhugamaður við vinnu, hafi eigi gætt að sér við átakið og slitið boltann. Þriðji möguleikinn sé þó líklegastur, að slysið hafi orðið vegna þess, að herslutækið hafi skroppið af boltanum, eins og fram komi í slysaskýrslu stefnda [saminni af Jóel Sigurðssyni og undirritaðri af honum o. fl., sbr. hér að framan]. Stefndi kveðst mótmæla algjörlega hugleiðingum í stefnu um ábyrgð sína á ósönnuðum galla.

Þá heldur stefndi því fram, að með fyrirvaralausri kvittun sinni fyrir móttöku bóta hafi stefnandi firrt sig rétti til þess að krefja um frekari bætur.

Í greinargerð stefnda er fjallað sérstaklega um einstaka liði kröfugerðar stefnanda, en ekki þykir ástæða til að rekja það að svo komnu máli.

Skýrslur fyrir dómi gáfu stefnandi og vitnin Jóel Kristinn Sigurðsson, fyrrverandi yfirverkstjóri í kerskála hjá stefnda, Eggert Jónsson, sérfræðingur í bæklunarskurðlækningum, Guðmundur Ragnar Friðvinsson, verkstjóri í kerskála hjá stefnda, Hlöðver Kristjánsson, öryggisfulltrúi hjá stefnda, og Sigurður Gíslason, flokksstjóri á deigluverkstæði hjá stefnda.

Í skýrslu stefnanda kom fram, að hann hefði verið að festa ranann við áldeigluna í svokallaðri deiglustöð, þegar slysið varð. Hann kvaðst hafa verið einn á deiglustöðinni. Eftir slysið hefði hann tekið slitna boltann úr og sett annan í staðinn. Hann hefði engum sýnt brotna boltann. Hann hefði hent honum. Hann kvaðst hafa verið með dálitlar þrautir, hafa haldið, að hann hefði fengið svona mikið „skot“ í „vitlausa“ beinið, hefði verið svolítið stirður í hendinni. Þegar hann hafi svo ætlað að undirbúa áltöku í kerskála, hafi hann þurft að lyfta upp járni til að skara í keri, og þá hafi höndin fest, svo að hann hafi ekki getað hreyft hana. Hann hafi þá farið til Guðmundar Friðvinssonar, verkstjóra síns, og sagt honum, hvað hefði gerst og að hann yrði að fara heim, hann væri svo slæmur. Verkstjórinn hefði sam-

þykkt, að hann færi heim, og hann hefði tilkynnt yfirverkstjóra í kerskála, Jóel Sigurðssyni, um slysið daginn eftir. Skv. upplýsingum Guðmundar nýlega hefði hann ekki skráð þetta í neina bók, það hefði ekki verið venja þá. Stefnandi kvaðst ekki hafa tilkynnt neinum öðrum yfirmanni um slysið. Engin skrifleg skýrsla hefði verið gerð hjá stefnda eftir sinni frásögn. Eina skriflega skýrslan, sem gerð hefði verið eftir sinni frásögn, hefði verið skýrsla handa Brunabótafélagi Íslands [22. mars 1983, sbr. bls. 3 hér að framan]. Hann hefði aldrei talað um þetta slys við yfirverkstjórann, Jóel Sigurðsson.

Stefnandi kvaðst hafa komið til vinnu daginn eftir slysið og unnið þær tvær vaktir, sem eftir voru af vaktasyrpunni. Síðan hefði hann farið í vaktafrí. Hann kveðst síðan hafa verið frá vinnu til 11. maí 1982. Þá hefði hann fengið aðra og léttari vinnu hjá stefnda.

Vitnið Jóel Kristinn Sigurðsson samdi slysaskýrslu stefnda og undirritaði hana 8. mars 1982. Vitnið var spurt, hvernig á því hefði staðið, að svo langur tími hefði liðið frá slysinu, þangað til að skýrslan hefði verið gerð. Vitnið svaraði, að það hefði verið vegna þess, að stefnandi hefði ekki komið til sín strax eftir slysið. Vitnið kvaðst ekkert hafa vitað um slysið fyrst í stað, en seinna hefði stefnandi komið til sín upp á skrifstofu og kvartað við sig um, að hann væri aumur í handlegg. Stefnandi hefði haldið, að þetta myndi lagast. Orðrétt sagði vitnið: „En síðar, hann var dálítið bólginn, mig minnir það, þá fór ég þarna niður [þ.e. á deigluverkstæði, – innskot dómenda], og við kíktum á þetta saman. Ég vildi vita, hvernig þetta skeði, og eftir það var skýrslan skrifuð. Ég vil taka það fram, að öll þessi ár, sem ég var þarna, þá var slys aldrei saltað. Það var gefið undantekningarlaust samdægurs. En í þessu tilfelli var ekkert hægt um að ræða að gefa skýrsluna, vegna þess að ég vissi ekkert af þessu slysi fyrr en eftir á.“ Vitnið bar, að það hefði skrifað skýrsluna, eftir að hafa rætt við stefnanda, en það hefði ekki borið lýsingu á slysinu undir hann, eftir að hún var skrifuð.

Fram kom hjá vitninu, að þetta slys stefnanda hefði ekki verið eina slysið, „sem varð í sambandi við að herða þarna deiglurnar. Það urðu smámeiðsli þarna oftar. Það hefði komið fyrir, að rörtöng, sem notuð var til að herða boltann, hefði skroppið af honum. ... Það virtist vera eins og að menn meiddu sig þarna á honum, menn fengju þetta sumir í andlitið ...“ Þetta hefði verið ástæðan til, að ákveðið hefði verið, eins og fram komi í slysaskýrslunni, að notast eftirleiðis við loftverkfæri til herslu á ranaróm.

Vitnið Guðmundur Ragnar Friðvinsson verkstjóri (vaktstjóri) bar, að stefnandi hefði unnið undir sinni stjórn, en hann myndi ekki, hvort svo hefði verið í febrúar 1982. Vitnið kvaðst muna, að stefnandi hefði meiðst

eitthvað, en ekki muna, hvenær það hefði verið. Það myndi ekki, hvort stefnandi hefði tilkynnt sér um slys.

Vitnið bar, að venjulegt væri, ef lítil slys yrðu, að starfsmenn tilkynntu þau til vaktstjóra. Hann semdi ekki skýrslu um slysið, heldur tæki bara saman punkta um það, hvar og hvenær það hefði orðið og hvað hefði verið gert við hinn slasaða. Þessum punktum kæmi hann svo til yfirverkstjóra skálans. Vitnið kvaðst ekki muna, hver orsök slyss stefnanda hefði verið, og ekki heldur, hvort hann hefði sent yfirverkstjóra einhverja punkta um það. Það kvaðst ekki þekkja til þess búnaðar, sem notaður hefði verið til að festa rana við áldeiglu.

Enn kom fram hjá vitninu, að á þessum tíma hefði ekki verið haldin vaktadagbók, en nú væri það gert.

Vitnið Hlöðver Kristjánsson, öryggisfulltrúi hjá stefnda, kvað starf sitt fólgið í að fylgjast með því, að menn færu eftir öryggisreglum, sem í gildi væru hjá stefnda, og líka að sjá um skýrsluhald um slysin eða óhöppin. Það kvaðst þó ekki gera slysaskýrslu sjálft. Vaktformenn gerðu frumskýrslu, sem þeir legðu síðan fyrir verkstjóra sinn í flestum eða öllum tilvikum, og deildarstjóri í viðkomandi deild færi yfir þær líka.

Vitnið bar, að eftir því sem það best myndi, hefðu verið notaðir venjulegir lyklar, fastir lyklar eða stjörnulyklar, til að herða ranarær á þeim tíma, er slys stefnanda varð.

Vitnið var spurt, hvaða venjur giltu hjá stefnda um afskipti Vinnueftirlits ríkisins af slysum. Orðrétt svaraði vitnið: „Venjan er sú, að vinnueftirlitið kemur á staðinn, alla vega þegar maður telur, að ástæða sé til, að það sé þannig slys, að maður geti búist við því, að það verði einhver eftirköst, t. d. ef maður brotnar, beinbrotnar eða maður verður fyrir höfuðhöggi eða eitthvað svona, sem manni finnst vera í alvarlegri kantinum, þá lætur maður alltaf vinnueftirlitið koma og jafnvel lögreglu. Í svona smáóhöppum, maður sker sig í fingur eða klemmir sig eða eitthvað slíkt, þá lætur maður jafnvel vinnueftirlitið vita, án þess að þeir komi neitt á staðinn.“ Vitnið kvaðst hafa hafið störf hjá stefnda nokkru fyrir slys stefnanda og sagði, að þessar reglur hefðu verið í gildi þá og alla tíð síðan.

Vitnið var spurt, hvort það myndi eftir slysi stefnanda. Það kvaðst gera það, þegar það færi að grafa ofan í skýrsluna. Það geymdi alltaf eintak af slysaskýrslum. Það kvaðst ekki muna eftir, að á þeim tíma, sem það hefði unnið hjá stefnda, hefðu orðið önnur slys en á stefnanda við það, að maður hefði verið að tengja rana við áldeiglu og herða bolta.

Vitnið Sigurður Gíslason, flokksstjóri á deigluverkstæði hjá stefnda, kannaðist við, að árið 1982 hefðu verið í notkun boltar með ásoðnu auga til

að festa rana við áldeiglur. Vitnið var spurt, hvort það myndi til, að boltar þessir hefðu brotnað, eins og stefnandi heldur fram. Vitnið kvaðst ekki muna það. „Ég man bara ekki svo langt. Það hlýtur að hafa komið fyrir, því að það var verið að skipta um alla bolta.“ Vitnið kannaðist einnig við, að eyru, sem auga boltans var fest við, hefðu stundum brotnað.

Vitnið bar, að notaður hefði verið lykill, stjörnulykill, til að herða ranarær. Þegar vitnið hafði skoðað teikningu af áldeiglu með áföstum rana, kvaðst það muna, að það hefði verið farið að nota herslustöng.

Álit dómsins.

Upplýst er, að stefnandi slasaðist við vinnu sína hjá stefnda 2. febrúar 1982 og að hann hafi þá verið að tengja svokallaðan rana við áldeiglu. Stefnandi var einn við vinnu sína, þegar hann slasaðist. Hann var einn til frásagnar um það, hvernig slysið varð. Lýsingar á því í skjölum máls, sem raktar hafa verið hér að framan, geta ekki verið frá öðrum komnar, beint eða óbeint. Þeim ber svo á milli, að augljóst er, að um missagnir er að ræða, og verður ekki komist fyrir um, hverjar þær eru eða hvernig þær eru til komnar. Við aðalflutning var lögð á það áhersla af hálfu stefnanda, að eina skráða lýsing á slysinu í skjölum máls fyrir utan frásögn í stefnu og greinargerð stefnanda, sem höfð væri réttilega eftir stefnanda, væri sú, sem skráð væri á tjónstilkynningu til Brunabótafélags Íslands. Þar segir: „Var að herða upp rana, og brotnaði stykkið, sem hann var með í höndunum, small svo utan í deigluna með olnbogann við starf.“ Þessi lýsing er ekki í fullu samræmi við það, sem stefnandi heldur nú fram. Útbúnaður sá, sem stefnandi notaði til að festa ranann við áldeigluna, er nú ekki finnanlegur í álveri stefnda. Stefnandi skýrði svo frá hér fyrir dómi, að hann hefði sjálfur hent þeim bolta, sem hann segir hafa brotnað. Enginn slíkur bolti með ásoðnu auga er nú til, hvorki heill né brotinn. Stefnandi hefur ekki sannað, að slysið hafi orðið vegna bilunar eða galla í tæki, svo sem hann heldur fram, eða með þeim hætti öðrum, sem leitt gæti til bótaskyldu stefnda.

Lögmaður stefnanda taldi í málflutningi sínum, að leggja bæri sönnunarbyrði um atvik slyss á hendur stefnda. Vinnueftirlit ríkisins hefði ekki verið kallað til vegna slyssins, en það hefði stefndi átt að gera, þótt síðar væri, þar sem stefnandi hefði verið frá vinnu vegna slyssins.

Sýnt er af vitnisburði Guðmundar Friðvinssonar verkstjóra og Hlöðvers Kristjánssonar öryggisfulltrúa, að venjulega hafa starfsmenn í kerskála stefnda ekki beint samband við yfirverkstjóra, ef slys verður, heldur láta þeir verkstjóra sinn (vaktstjóra) vita af því. Hann tekur síðan saman punkta um slysið eða gerir frumskýrslu, sem hann kemur til yfirverkstjóra, en hann

semur slysaskýrslu. Styður þetta frásögn stefnanda um, að hann hafi tilkynnt verkstjóra sínum, Guðmundi Friðvinssyni, um slys sitt, en ekki rætt um það við Jóel Sigurðsson yfirverkstjóra, svo sem hann hefur borið.

Dómendur líta hins vegar svo á, að mjög óskýrt sé í málinu, hvenær stefnandi hafi gert sér og þá einnig verkstjóra sínum grein fyrir því, að hann hafði slasast alvarlega. Vitnið Guðmundur Friðvinsson bar, að það myndi ekki, hvort stefnandi hefði tilkynnt sér um slys sitt. Óumdeilt er, að stefnandi hafi farið heim af vaktinni slysdaginn, og má víst telja, að hann hafi haft til þess samþykki verkstjóra síns. Óljóst er hins vegar, hvað hann sagði verkstjóra sínum þann dag um slysið og hvort atvikalýsing í slysaskýrslu stefnda stafar frá frásögn hans þann dag eða síðar. Stefnandi kom aftur til vinnu næsta dag og vann þær tvær vaktir, sem eftir voru af vaktasyrpunni. Þá fór hann í vaktafrí, og hann kveðst ekki hafa komið aftur til vinnu fyrr en 11. maí 1982. Fyrrgreint bréf stefnda til lögmanns síns, dags. 31. mars 1992 (sjá bls. 2 hér að framan), bendir hins vegar til, að hann hafi verið við vinnu tímabilið frá slysdegi til 11. maí. Til þess bendir einnig, að af gögnum máls verður ekki annað séð en stefnandi hafi fyrst leitað læknis 8. mars 1982, en það er reyndar dagsetning fyrstu undirskriftar undir slysaskýrslu stefnda.

Að þessu athuguðu þykja dómendum ekki efni til að leggja sönnunarbyrði um atvik slyssins á hendur stefnda.

Úrslit þessa máls verða þau, að stefndi verður sýknaður af kröfum stefnanda.

Rétt þykir eftir atvikum og með vísun til 178. gr. laga nr. 85/1936, að málskostnaður falli niður.

Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari, dómsformaður, og meðdómendurnir Björn Árnason verkfræðingur og Hjalti Jóhannsson véltæknifræðingur kváðu upp dóm þennan.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Íslenska álfélagið hf., skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Óla Sven Styff, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 27. apríl 1995.

Nr. 371/1993. **Haraldur Jónsson og**
Sigurður Már Jónsson
gegn
Ástþóri Bjarna Sigurðssyni
(Ólafur Sigurgeirsson hdl.)

Meiðyrðamál. Ómerking ummæla.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Bjarni K. Bjarnason, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 7. september 1993. Þeir krefjast aðallega sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar úr hendi hans í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefjast áfrýjendur þess, að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti verði felldur niður.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms að öðru leyti en því, að hann hefur fallið frá kröfu um, að mælt verði fyrir um skyldu til að birta forsendur og niðurstöðu dóms í málinu í vikublaðinu Pressunni, þar sem útgáfu blaðsins var hætt eftir uppkvaðningu héraðsdóms. Þá krefst stefndi málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Félagið ÁBS Frístund hf. stóð með stefnda að sókn málsins í héraði og var stefnt með honum fyrir Hæstarétt. Bú félagsins var tekið til gjaldþrotaskipta 21. mars 1994, og var skiptum lokið 28. júlí sama ár, án þess að greiðsla fengist upp í lýstar kröfur. Hefur af þessum sökum verið fallið frá aðild félagsins að málinu.

I.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

Eins og getið er í hinum áfrýjaða dómi, var bú stefnda tekið til gjaldþrotaskipta 3. febrúar 1992. Fyrir Hæstarétti kom fram, að gjaldþrotaskiptunum var lokið 17. mars 1995 og greiddust upp í forgangskröfur 427.632 krónur, 21,65 hundraðshlutar. Engin greiðsla fékkst upp í almennar kröfur, sem voru samtals að fjárhæð 86.297.997 krónur.

Fyrir Hæstarétti hafa áfrýjendur stutt kröfur sínar meðal annars þeim rökum, að eftir uppkvaðningu hins áfrýjaða dóms hafi stefnda verið gerð refsing með dómi Héraðsdóms Reykjaness 30. júní 1993, sem var staðfestur með dómi Hæstaréttar 14. október sama ár, fyrir að hafa brotið gegn 1. mgr. 247. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 svo og 73. gr. laga nr. 94/1933 um tékka. Taldist stefndi hafa brotið gegn fyrrnefnda lagaákvæðinu með því að hafa ekki staðið skil til veðdeildar Landsbanka Íslands á skyldusparnaðarfé, sem hann hélt eftir af launum starfsmanna sinna á árunum 1990 og 1991, en gegn síðarnefnda ákvæðinu með útgáfu innstæðulausra tékka í nóvember 1991.

II.

Eins og málið liggur fyrir Hæstarétti, eru aðeins til endurskoðunar ákvæði hins áfrýjaða dóms um ómerkingu ummæla í kröfuliðum 1-a og 1-c samkvæmt héraðsdómsstefnu svo og um málskostnað.

Í fyrrnefnda kröfuliðnum krefst stefndi ómerkingar á fyrirsögn við blaðagrein áfrýjenda, þar sem sagði: „Gjaldþrota, en rekur fyrirtækið í nafni ólögráða barna sinna.“ Komið hefur fram, að stefndi stofnaði félagið ÁBS hf. ásamt eiginkonu sinni í september 1991, en nafni félagsins var síðar breytt í ÁBS Frístund hf. Félagið keypti verslanir og myndbandaleigur af stefnda 1. nóvember 1991 og greiddi umsamið kaupverð, 9.208.567 krónur, með því að taka að sér skuldir sömu fjárhæðar, sem hvíldu á stefnda. Íslandsbanki hf. leitaði í desember 1991 kyrrsetningar í eigum stefnda, en þeirri gerð lauk án árangurs í janúar 1992. Um líkt leyti mun stefndi hafa afsalað til tveggja ófjárráða barna sinna helmingi hlutabréfa í fyrrnefndu félagi, að nafnverði 200.000 krónur, og börnin þá tekið sæti í stjórn félagsins, andstætt ákvæði 1. mgr. 50. gr. þágildandi laga um hlutafélög nr. 32/1978, ásamt eiginkonu stefnda. Mun stefndi hafa verið eftir þetta sem áður framkvæmdastjóri félagsins og prókúruhafi. Bú hans var, sem áður segir, tekið til gjaldþrotaskipta í byrjun febrúar 1992.

Þegar þau atvik eru virt, sem að framan greinir, verður að telja ljóst, að stefndi stjórnaði rekstri umrædds félags, sem hann afsalaði verulegum eignarhluta í til ófjárráða barna sinna, skömmu áður en

bú hans var tekið til gjaldþrotaskipta. Í þessu ljósi verður að telja fyrirsögnina við blaðagrein áfrýjenda efnislega rétta, ef frá er talið, að í orðavali hefur ekki gætt fullrar nákvæmni, þegar hermt er, að stefndi hefði með höndum rekstur félagsins „í nafni“ ólögráða barna sinna. Þessi ónákvæmni er þó ekki slík, að efni séu til að ómerkja ummælin vegna hennar, enda veldur hún því ekki, að ummælin verði talin óviðurkvæmileg. Verða áfrýjendur því þegar af þessum sökum sýknaðir af ómerkingarkröfu stefnda um þetta atriði.

Í síðarnefnda kröfuliðnum krefst stefndi ómerkingar á eftirfarandi ummælum í meginmáli blaðagreinar áfrýjenda: „Þá hefur komið í ljós að bókhald var í molum.“ Í tengslum við þessa kröfu hefur stefndi lagt fram yfirlýsingu Sævars Reynissonar viðskiptafræðings, dagsetta 21. maí 1992, þar sem hann staðfestir, að hann hafi síðan 1985 annast tölvuvinnslu bókhalds stefnda og gerð ársreikninga og skattframtala. Kemur fram í yfirlýsingunni, að bókhaldsgögn hafi verið afhent reglulega til vinnslu og að bókhaldið hafi verið í góðu lagi á þessu tímabili. Í málinu hefur ekkert komið fram til að hnekkja réttmæti þessarar yfirlýsingar, sem Sævar Reynisson staðfesti fyrir héraðsdómi.

Samkvæmt þessu verður að fallast á það með stefnda, að umrædd ummæli í blaðagrein áfrýjenda hafi verið röng og óviðurkvæmileg. Getur engu breytt í því sambandi, þótt fjármál stefnda kunni í öðrum atriðum að hafa verið í ólestri, svo sem áfrýjendur hafa haldið fram. Ber því að staðfesta hinn áfrýjaða dóm, að því er varðar ómerkingu þessara ummæla.

Eftir þessum úrslitum málsins þykir rétt, að hver aðilanna beri sinn kostnað af því í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Framangreind ummæli í lið 1-c í kröfugerð stefnda, Ástþórs Bjarna Sigurðssonar, skulu vera ómerk.

Áfrýjendur, Haraldur Jónsson og Sigurður Már Jónsson, skulu vera sýknir af öðrum kröfum stefnda.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 11. júní 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 4. maí sl., er höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur af Ástþóri Bjarna Sigurðssyni, kt. 200656-2969, Garðbraut 58, Garði, og Margréti B. Haraldsdóttur, kt. 060457-4849, Garðbraut 58, Garði, f. h. ÁBS Frístund h/f, kt. 421291-1019, sama stað, gegn Haraldi Jónssyni blaðamanni, kt. 020665-4919, Lækjarkinn 30, Hafnarfirði, og Sigurði Má Jónssyni, kt. 091060-2729, Álfheimum 46, Reykjavík, með stefnu, þingfestri 21. maí 1992.

Dómkröfur stefnenda á hendur þeim Haraldi Jónssyni og Sigurði Má Jónssyni eru þessar:

1. Að eftirfarandi undirstrikuð ummæli, sem birtust í vikublaðinu Pressunni, 14. tölublaði 5. árgangs, sem út kom fimmtudaginn 9. apríl 1992, verði dæmd dauð og ómerk:

a. Gjaldþrota, en rekur fyrirtækið í nafni ólögráða barna sinna. Ummæli þessi eru í fyrirsögn á bls. 9 í blaðinu.

b. Rétt fyrir gjaldþrotið þinglýsti Ástþór leigusamningum vegna fyrirtækjanna og seldi eigur sínar börnum sínum, sem eru 12 og 15 ára. Ummæli þessi eru í undirfyrirsögn á bls. 9.

c. Til skamms tíma rak hann einnig verslanir og verkstæði með sömu nöfnum í Reykjavík, en hefur nú selt þær. Þrotabú hans og Frístundar verður rekið samhliða, enda ljóst að persónulegur rekstur hans hefur blandast mjög inn í fyrirtækjareksturinn. Þá hefur komið í ljós að bókhald var í molum. Ummæli þessi eru í grein á bls. 9 í blaðinu.

d. Ástþór var síðan úrskurðaður gjaldþrota 3. febrúar og eftir því sem komist verður næst eru engar eignir til í búinu. Ummæli þessi eru í grein á bls. 9 í blaðinu.

e. Eignaleysi búsins stafar af því að skömmu fyrir gjaldþrotið seldi Ástþór allar eigur sínar hlutafélagi, sem hann stofnaði ásamt eiginkonu sinni Margréti B. Haraldsdóttur. Ummæli þessi eru í grein á bls. 9 í blaðinu.

f. Þá útbjó Ástþór leigusamninga við ÁBS Frístund skömmu fyrir gjaldþrotið um leigu á rekstri eigna Frístundar. Ummæli þessi eru í grein á bls. 9 í blaðinu.

2. Að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða stefnendum Ástþóri B. Sigurðssyni og ÁBS Frístund h/f 250.000 kr., hvorum um sig, í miskabætur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 9. apríl 1992 til greiðsludags og að dráttarvextir skuli leggjast við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 9. apríl 1993 og síðan árlega þann dag.

3. Að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða stefnandanum ÁBS

Frístund h/f skaðabætur vegna fjártjóns, að fjárhæð 1.000.000 kr., með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 9. apríl 1992 til greiðsludags og að dráttarvextir skuli leggjast við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 9. apríl 1993 og síðan árlega þann dag.

4. Að stefndu verði dæmdir til þyngstu refsinga, sem lög leyfa.
5. Að dæmt verði, að skylt sé að birta í fyrsta tölublaði vikublaðsins Pressunnar, sem út kemur eftir uppsögu dóms í málinu, forsendur og niðurstöðu dóms í máli þessu á áberandi stað í blaðinu.
6. Að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða stefnendum 150.000 kr. til að kosta birtingu á forsendum og niðurstöðu dóms í máli þessu í þremur dagblöðum.
7. Að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða stefnendum málskostnað samkvæmt gjaldskrá LMFÍ. Jafnframt er þess krafist, að málskostnaður skuli bera dráttarvexti, þ. m. t. vaxtavexti, samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir uppkvaðningu dóms í málinu. Virðisaukaskatts er krafist á málskostnað til handa stefnanda Ástþóri.

Dómkröfur stefndu eru þær, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnenda, en til vara, að stefnukröfur verði lækkaðar. Þá er þess krafist, að stefndu verði dæmdur málskostnaður úr hendi stefnenda að viðbættum virðisaukaskatti.

I.

Tildrög máls og ágreiningsefni.

Stefnandinn ÁBS Frístund h/f rekur myndbandaleigur og verslun í Keflavík, Garði og Njarðvík. Formaður stjórnar félagsins er Margrét B. Haraldsdóttir, og höfðar hún mál þetta fyrir hönd félagsins. Stefnandinn Ástþór Bjarni Sigurðsson var hluthafi, stjórnarmaður og framkvæmdastjóri félagsins. Málið er höfðað af báðum aðilum, sbr. 1. mgr. 47. gr. eml. nr. 85/1936.

Hinn 9. apríl 1992 birtist í 14. tölublaði 5. árgangs vikublaðsins Pressunnar grein á bls. 9 í blaðinu, þar sem fjallað er um gjaldþrot stefnandans Ástþórs Bjarna Sigurðssonar og fyrirtækjarekstur hans. Nafngreindir höfundar greinarinnar eru stefndu, Haraldur Jónsson og Sigurður Már Jónsson. Málið er höfðað vegna meintra ærumeiðandi ummæla og aðdróttana í garð stefnenda, sem birtust í grein þessari í framangreindu tölublaði Pressunnar. Gera stefnendur kröfur um ómerkingu ummæla, refsingu, fébætur o. fl. Stefndu hafna öllum kröfum stefnenda í málinu og halda því fram, að allt það, sem fram komi í greindri blaðagrein, sé rétt.

– – –

IV.

Niðurstaða.

Svo sem fram er komið, er tilefni málshöfðunar þessarar umfjöllun um stefnendur í grein í 14. tbl. 5. árgangs vikublaðsins Pressunnar, sem út kom 9. apríl 1992. Stefndu eru nafngreindir sem höfundar greinarinnar, og er því málsókninni réttilega að þeim beint samkvæmt 2. mgr. 15. gr. laga nr. 57/1956 um prentrétt.

Stefnandi Ástþór B. Sigurðsson var úrskurðaður gjaldþrota 3. febrúar 1992. Hin umstefndu ummæli er öll að finna í sömu grein á bls. 9 í greindu blaði.

Samkvæmt kröfulið 1 er krafist ómerkingar á eftirgreindum ummælum í stafliðum a–f, sem undirstrikuð eru:

a. „Gjaldþrota, en rekur fyrirtækið í nafni ólögráða barna sinna."

Fyrir liggur samkvæmt afsali, dags. 1. nóvember 1991, að stefnandi Ástþór Bjarni Sigurðsson seldi ÁBS h/f verslanir og myndbandaleigur sínar í Keflavík og Njarðvík. Söluverð var 9.208.567 kr., sem greiða skyldi að öllu leyti með yfirtöku tilgreindra skulda. Stefnandi Ástþór var sjálfur stofnandi félagsins ÁBS h/f, og var hann í stjórn þess ásamt eiginkonu sinni, Margréti B. Haraldsdóttur, jafnframt því sem hann var framkvæmdastjóri og prókúruhafi félagsins. Þá liggur fyrir, að auk breytingar á nafni félagsins í ÁBS Frístund h/f 11. janúar 1992 var stjórn félagsins breytt þannig, að þar tóku sæti í stað Ástþórs tvö börn hans, sem bæði voru ólögráða. Sú tilhögun var andstæð 1. mgr. 50. gr. laga um hlutafélög nr. 32/1978. Ætla verður, að þrátt fyrir þessa breytingu á stjórn félagsins hafi stefnandi Ástþór, eins og á stóð, í raun getað ráðið miklu um rekstur félagsins, enda um fjölskyldufyrirtæki að ræða, þar sem stjórn félagsins var skipuð eiginkonu hans og tveimur ólögráða börnum þeirra. Að þessu virtu þykja hin umstefndu ummæli eiga sér nokkra stoð, en þau eru hins vegar ekki alls kostar rétt, þar sem hlutafélagið er sjálfstæður lögaðili, sem ekki er rekið í nafni þeirra einstaklinga, sem því stjórna. Þá ber að líta til þess, að ummælin eru að auki sett fram með þeim hætti í flennifyrirsögn, að óviðurkvæmilegt er. Með vísan til 1. mgr. 241. gr. alm. hgl. nr. 19/1940 ber að ómerkja ummæli þessi, en ekki þykja þau eiga að varða stefndu refsingu.

b. „Rétt fyrir gjaldþrotið þinglýsti Ástþór leigusamningum vegna fyrirtækjanna og seldi eigur sínar börnum sínum, sem eru 12 og 15 ára."

Fyrir liggur, að stefnandi Ástþór seldi börnum sínum hlutabréf sín í ÁBS Frístund h/f, sem voru helmingur hlutafjáreignar í félaginu. Ummæli þessi eru að því leyti misvísandi, að ekki liggur fyrir, að um aðrar eignir en greind hlutabréf hafi verið að ræða. Ummæli þessi og framsetning þeirra þykir þó ekki vera með þeim hætti, að ómerkingu eða refsingu varði.

c. „Til skamms tíma rak hann einnig verslanir og verkstæði með sömu nöfnum í Reykjavík, en hefur nú selt þær. Þrotabú hans og Frístundar verður rekið samhliða, enda ljóst að persónulegur rekstur hans hefur blandast mjög inn í fyrirtækjareksturinn. Þá hefur komið í ljós að bókhald var í molum."

Framangreind ummæli eru rétt að því leyti til, að stefnandi átti um tíma fyrirtækið Frístund Kringluna og mun einnig hafa átt aðild að Frístund rafeindafyrirtæki sf. og Frístund verkstæði h/f. Framangreind fullyrðing um, að persónulegur rekstur hafi blandast mjög inn í fyrirtækjareksturinn, verður ekki talin ærumeiðandi, eins og stefnendur halda fram. Ummæli þessi sæta því hvorki ómerkingu né refsingu. Sú fullyrðing, að bókhald hafi verið í molum, á ekki við rök að styðjast. Fyrir liggur, að bókhald hefur verið fært á vegum bókhaldsfyrirtækis í Keflavík, og ekkert hefur komið fram, sem bendir til, að bókhald hafi ekki verið í lagi. Ber því að ómerkja þessi ummæli með vísan til 1. mgr. 241. gr. alm. hgl. nr. 19/1940, en ekki þykja efni vera til að refsa fyrir þau.

d. „Ástþór hafi síðan verið úrskurðaður gjaldþrota 3. febrúar og eftir því sem komist verði næst eru engar eignir í búinu."

e. „Eignaleysi búsins stafar af því að skömmu fyrir gjaldþrotið seldi Ástþór allar eigur sínar hlutafélagi, sem hann stofnaði ásamt eiginkonu sinni Margréti B. Haraldsdóttur."

f. „Þá útbjó Ástþór leigusamninga við ÁBS Frístund skömmu fyrir gjaldþrotið um leigu á rekstri eigna Frístundar."

Í málinu hefur verið lögð fram skýrsla bústjóra í þrotabúi stefnanda Ástþórs B. Sigurðssonar, dags. 18. maí 1992. Þar kemur fram, að þrotamaður hefur stofnað til skulda langt umfram eignir. Í skýrslu þessari segir svo um aðstæður við uppkvaðningu gjaldþrotaúrskurðar:

„Við uppkvaðningu gjaldþrotaúrskurðar lá fyrir, að þrotamaður hafði selt allan rekstur, sem hann var með á sínum snærum. Rekstur þessi samanstóð af þremur myndbandaleigum í Keflavík og Njarðvík. Myndbandaleigur þessar voru seldar 1. 11. 1992 hlutafélaginu Á.B.S. h/f fyrir rúmar níu milljónir. Stofnendur þessa félags voru eiginkona þrotamanns, hann sjálfur og börn þeirra. Kaupverð var greitt með yfirtöku ýmissa krafna á hendur þrotamanni. Komið hefur í ljós við könnun bústjóra, að félagið hefur ekki greitt til kröfuhafa í samræmi við samning þann, sem gerður var við kaupin á verslunarrekstri þrotamanns. Hafa sumir, en ekki allir þessara kröfuhafa lýst kröfu í þrotabúið. Þrotamaður átti þrjár fasteignir. Þær eru: Hólmgarður 2 C, Keflavík, Holtsgata 26, Njarðvík, og Garðbraut 58, Garði. Tvær fyrstnefndu eignirnar leigði þrotamaður Á.B.S. h/f til fimm ára skömmu

fyrir gjaldþrotið. Þá hafði þrotamaður einnig selt í ágúst 1991 rekstur sinn í Kringlunni í Reykjavík. Tekið skal fram, að fasteignir þrotamanns voru veðsettar að verulegu leyti.“

Í skýrslu þessari kemur einnig fram, þar sem fjallað er almennt um eignir og skuldir búsins, að lýstar kröfur í þrotabúið hafi numið samtals 89.963.758 kr. Af því séu kröfur utan skuldaraðar 1.181.866 kr., en forgangskröfur 2.483.895 kr. Þá kemur einnig fram, að fasteignin Garðbraut 58, Garði, hafi verið seld á nauðungaruppboði 18. 3. 1992. Kaupandi hafi verið Íslandsbanki h/f, en fasteignin hafi verið veðsett bankanum að verulegu leyti. Fasteignin Hólmgarður 2 C í Keflavík hafi verið lögð út til Íslandsbanka h/f fyrir 8.500.000 kr. og einnig fasteignin að Holtsgötu 26, Njarðvík, fyrir 4.000.000 kr. Tekið er fram, að áður en sala eignanna fór fram, hafi legið fyrir skriflegt mat sérskipaðra matsmanna á verðmæti þeirra, og samkvæmt því verðmati séu eignirnar metnar á sama verði og þær hafi verið seldar á. Í niðurlagi þessarar skýrslu segir, að næsta víst sé, að lítið sem ekkert fáist upp í almennar kröfur í búið.

Þegar framangreind ummæli í stafliðum d, e og f eru virt í ljósi framangreindrar skýrslu bústjóra þrotabúsins og annars þess, sem upplýst er í málinu um þau atriði, verður ekki talið, að þau ummæli séu þess eðlis eða sett fram með þeim hætti, að þau varði ómerkingu eða refsingu.

Samkvæmt framansögðu ber að ómerkja framangreind ummæli í stafliðum a og c, en kröfu stefnenda um refsingu á grundvelli 235. og 236. gr. alm. hgl. nr. 19/1940 er hafnað.

Með því að refsikröfu er hafnað samkvæmt framansögðu, brestur lagaskilyrði til þess að dæma stefndu til að greiða stefnendum miskabætur á grundvelli 264 gr. alm. hgl. nr. 19/1940. Af sömu ástæðu eru ekki skilyrði til þess að taka til greina kröfu stefnenda um greiðslu kostnaðar vegna birtingar á forsendum og niðurstöðu dóms samkvæmt 2. mgr. 241 gr. alm. hgl. nr. 19/1940. Ber að hafna þessum kröfuliðum stefnenda.

Með hliðsjón af framangreindri niðurstöðu um ómerkingu ummæla, refsi- og miskabótakröfum þykja ekki vera efni til að taka til greina kröfu stefnandans ÁBS Frístundar h/f um skaðabætur, auk þess sem sú krafa er ekki heldur nægilega rökstudd, sbr. 2. gr. laga nr. 71/1928 um vernd atvinnufyrirtækja gegn óréttmætum prentuðum ummælum. Ber því að hafna þeirri kröfu.

Með vísan til 22. gr. laga nr. 57/1956 um prentrétt ber að taka til greina þá kröfu stefnenda, að birta skuli forsendur og niðurstöður dóms í máli þessu á áberandi stað í fyrsta tölublaði vikublaðsins Pressunnar, sem út kemur eftir birtingu dómsins. Eftir atvikum þykir rétt, að stefndu, Haraldur

Jónsson og Sigurður Már Jónsson, greiði stefnanda Ástþóri Bjarna Sigurðssyni óskipt 90.000 kr. í málskostnað. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts. Málskostnaðarfjárhæð skal bera dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags. Að öðru leyti er málskostnaður felldur niður.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Framangreind ummæli í stafliðum a og c skulu vera ómerk.

Refsi- og fébótakröfum stefnenda svo og kröfu um greiðslu kostnaðar vegna birtingar á forsendum og niðurstöðu dóms er hafnað.

Birta skal forsendur og niðurstöðu dóms þessa á áberandi stað í fyrsta tölublaði vikublaðsins Pressunnar, sem út kemur eftir birtingu dómsins.

Stefndu, Haraldur Jónsson og Sigurður Már Jónsson, greiði stefnanda Ástþóri Bjarna Sigurðssyni óskipt 90.000 kr. í málskostnað.

Málskostnaðarfjárhæð skal bera dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags. Málskostnaður fellur að öðru leyti niður.

Fimmtudaginn 4. maí 1995.

Nr. 152/1995. **Rannsóknarlögregla ríkisins**
gegn
Sigurjóni Péturssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald. A-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 29. apríl 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 2. maí sl. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Krefst hann þess, að hinn kærði úrskurður verði úr gildi felldur.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Fyrir liggur rökstuddur grunur um aðild varnaraðila að þeim brotum, er um getur í hinum kærða úrskurði. Að því athuguðu og að öðru leyti með vísan til forsendna hans verður hann staðfestur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 28. apríl 1995.

Ár 1995, föstudaginn 28. apríl, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sigurjónu Símonardóttur dómarafulltrúa kveðinn upp úrskurður þessi:

Rannsóknarlögregla ríkisins hefur krafist þess með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Sigurjóni Péturssyni, kt. 110464-4289, Blöndubakka 13, Reykjavík, verði gert að sæta áframhaldandi gæsluvarðhaldi allt til föstudags 5. maí 1995 kl. 16.00 vegna grunar um brot gegn 244. gr. alm. hgl. nr. 19/1940.

– – –

Með vísan til framanritaðs og rannsóknargagna málsins þykir verða að fallast á kröfu Rannsóknarlögreglu ríkisins, eins og hún er fram sett. Skal kærði sæta áframhaldandi gæsluvarðhaldi allt til föstudags 5. maí nk. kl. 16.00.

Sigurjóna Símonardóttir kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kærði, Sigurjón Pétursson, skal sæta áframhaldandi gæsluvarðhaldi allt til föstudags 5. maí nk. kl. 16.00.

Fimmtudaginn 4. maí 1995.

Nr. 143/1995. **Gjaldheimtan í Reykjavík**
(Þorvaldur Lúðvíksson hrl.)
gegn
Stíganda hf.
(Hjalti Steinþórsson hrl.)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Frestur. Frávísun frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 21. apríl 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 26. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 10. apríl 1995 um frestun málsmeðferðar á kröfu um, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta. Kæruheimild er í 1. mgr. 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Krefst sóknaraðili þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi „og dæmt, að héraðsdómara hafi verið óheimilt að fresta málsmeðferð gegn andmælum skiptabeiðanda".

Varnaraðili krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur. Þá krefst hann kærumálskostnaðar. Barst greinargerð hans Hæstarétti eftir lok skrifstofutíma 2. maí 1995.

Við þingfestingu kröfu sóknaraðila um gjaldþrotaskipti á búi varnaraðila fyrir héraðsdómi var þess óskað af hálfu varnaraðila, að meðferð kröfunnar yrði frestað. Gegn andmælum sóknaraðila varð héraðsdómari við því og frestaði meðferðinni til miðvikudagsins 3. maí 1995 kl. 9.30. Sá frestur er nú liðinn. Eiga aðilar þá ekki lengur réttarhagsmuni af því að fá úr deiluefni málsins skorið. Ber samkvæmt því að vísa málinu frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Það athugast, að héraðsdómara var ekki heimilt gegn andmælum sóknaraðila að veita varnaraðila frest á grundvelli 3. mgr. 70. gr. laga nr. 21/1991.

D ó m s o r ð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Fimmtudaginn 4. maí 1995.

Nr. 148/1995. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Bjarna Leifi Péturssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhaldsvist.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 27. apríl 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 26. apríl 1995 um staðfestingu á ákvörðun fangelsisyfirvalda um bann við því, að varnaraðili, sem sætir gæsluvarðhaldi til 16. maí nk., noti eldfæri í fangaklefa, og um bann við tóbaksreykingum hans eftir miðnætti. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og sér verði heimilað að hafa eldfæri undir höndum, en til vara, að bann við tóbaksreykingum sínum eftir miðnætti verði fellt úr gildi. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Af hálfu sóknaraðila er krafist staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Telja verður ríkissaksóknara réttilega aðila að máli þessu, sbr. 141. gr. laga nr. 19/1991.

Fallast verður á, að öryggissjónarmið tengd meðferð fanga í Síðumúlafangelsi á eldfærum og tóbaksreykingum þeirra að næturlagi leiði til þess, að við ákvörðun fangelsisyfirvalda verði ekki hróflað. Samkvæmt því verður hinn kærði úrskurður staðfestur með vísan til forsendna hans.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 26. apríl 1995.

Beiðni Bjarna Leifs Péturssonar, sem barst Héraðsdómi Reykjavíkur 24. apríl sl., er lögð fyrir dóminn á grundvelli 3. mgr. 108. gr laga nr. 19/1991 og 75. gr. sömu laga, og var hún tekin til úrskurðar 25. apríl sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Gæsluvarðhaldsfanginn Bjarni Leifur Pétursson gerir þá kröfu, að sú ákvörðun fangelsisyfirvalda um bann við, að hann fái að hafa eldfæri undir höndum, verði felld úr gildi, en til vara krefst hann þess, að bann við reykingum eftir miðnætti verði fellt úr gildi. Við fyrirtöku málsins var þeirri kröfu beiðanda bætt við kröfugerð hans, að honum verði greiddir dagpeningar eins og afplánunarfanga frá 22. mars sl. til loka gæsluvarðhaldstímans. Þá krefst beiðandi þóknunar til talsmanns síns.

Af hálfu Fangelsismálastofnunar ríkisins er gerð sú krafa, að málinu verði vísað frá. Til vara er þess krafist, að ákvörðun um bann við því, að gæsluvarðhaldsfangar hafi eldfæri í fórum sínum, verði staðfest og undantekning ekki heimiluð frá því banni, að því er varðar beiðanda. Um reykingabann eftir miðnætti kveðst Fangelsismálastofnun krefjast þess, að fangavörðum verði áfram falið mat á tilhögun þess. Þá er því mótmælt, að krafa um dagpeninga komist að í málinu, en til vara er henni mótmælt efnislega. Þá krefst Fangelsismálastofnun ríkisins málflutningsþóknunar.

Af hálfu Rannsóknarlögreglu ríkisins eru engar kröfur gerðar.

– – –

Samkvæmt orðalagi 3. mgr. 108. gr. laga nr. 19/1991 er gæsluvarðhaldsfanga heimilt að bera atriði, sem varða gæsluvarðhaldsvist, undir dómara eftir ákvæðum 75. gr. sömu laga. Ákvæði 75. gr. heimila, að undir dómara verði borinn ágreiningur um lögmæti rannsóknarathafna lögreglu eða ákæranda svo og ágreiningur um réttindi sakbornings og málsvara hans, þar á meðal ósk þeirra um tilteknar rannsóknaraðgerðir. Sú kæruleið, sem mælt er fyrir um í 4. mgr. 80. gr. reglugerðar nr. 179/1992, sem er sett meðal annars með heimild í 2. mgr. 108. gr. laga nr. 19/1991, verður ekki talin girða fyrir það úrræði gæsluvarðhaldsfanga að bera ágreiningsefni um gæsluvarðhaldsvist sína undir dómara samkvæmt skýru orðalagi 3. mgr. 108. gr. laga nr. 19/1991. Með vísan til þessa er frávísunarkröfu Fangelsismálastofnunar hafnað.

Að því er varðar bann fangelsisyfirvalda við reykingum beiðanda eftir miðnætti og bann sömu aðila við notkun eldfæra í fangaklefa, er þess að gæta, að samkvæmt 76. gr. áðurnefndrar reglugerðar um gæsluvarðhaldsvist nr. 179/1992 setur forstöðumaður fangelsis reglur um umgengni í fangelsinu og að samkvæmt 2. mgr. 77. gr. reglugerðarinnar ber gæsluvarðhaldsfanga

að hlíta þeim reglum, sem forstöðumaður setur til að halda góðri reglu eða öryggi í fangelsinu. Fram er komið, að reglur þær, sem settar hafa verið í Síðumúlafangelsi um notkun eldfæra í fangaklefum, hafi verið settar í öryggisskyni, enda hafa verið gerðar ítrekaðar tilraunir til íkveikju og annarra brota með notkun eldfæra.

Með vísan til áðurnefndra ákvæða reglugerðar nr. 179/1992 og skírskotun til þess, að hér er um almennar reglur um umgengni að ræða, sem snerta ekki beiðanda einan, verður að staðfesta þær ákvarðanir fangelsisyfirvalda, að beiðanda sé ekki heimilt að hafa eldfæri í fangaklefa sínum né reykja þar að nóttu til.

Kröfu beiðanda um dagpeninga, meðan á gæsluvarðhaldi stendur, er hafnað með vísan til 3. mgr. 74. gr. reglugerðar nr. 179/1992.

Kröfu Fangelsismálastofnunar ríkisins um málflutningsþóknun er vísað frá, þar sem hana skortir rökstuðning og lagagrundvöll.

Þá verður talsmanni beiðanda ekki dæmd þóknun vegna þessarar kröfu gæsluvarðhaldsfangans sérstaklega að svo stöddu.

Arnfríður Einarsdóttir dómarafulltrúi kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Frávísunarkröfu Fangelsismálastofnunar ríkisins er hafnað.

Ákvörðun fangelsisyfirvalda um að banna gæsluvarðhaldsfanganum Bjarna Leifi Péturssyni notkun eldfæra í fangaklefa og banna honum tóbaksreykingar eftir miðnætti skal standa óröskuð.

Kröfu Bjarna Leifs um greiðslu dagpeninga, á meðan á gæsluvarðhaldi stendur, er hafnað.

Kröfu Fangelsismálastofnunar ríkisins um málflutningsþóknun er vísað frá.

Kröfu Bjarna Leifs um, að talsmanni hans verði úrskurðuð þóknun vegna þessarar beiðni, er hafnað að svo stöddu.

Fimmtudaginn 4. maí 1995.

Nr. 149/1995. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Sigurjóni Péturssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhaldsvist.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 26. apríl 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 26. apríl 1995 um staðfestingu á ákvörðun fangelsisyfirvalda um bann við því, að varnaraðili, sem sætir gæsluvarðhaldi til 5. maí nk., noti eldfæri í fangaklefa, og um bann við tóbaksreykingum hans eftir miðnætti. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og sér verði heimilað að hafa eldfæri undir höndum, en til vara, að bann við tóbaksreykingum sínum eftir miðnætti verði fellt úr gildi. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Af hálfu sóknaraðila er krafist staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Telja verður ríkissaksóknara réttilega aðila að máli þessu, sbr. 141. gr. laga nr. 19/1991.

Fallast verður á, að öryggissjónarmið tengd meðferð fanga í Síðumúlafangelsi á eldfærum og tóbaksreykingum þeirra að næturlagi leiði til þess, að við ákvörðun fangelsisyfirvalda verði ekki hróflað. Samkvæmt því verður hinn kærði úrskurður staðfestur með vísan til forsendna hans.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 25. apríl 1995.

Beiðni Sigurjóns Péturssonar, sem barst Héraðsdómi Reykjavíkur 24. apríl sl., er lögð fyrir dóminn á grundvelli 3. mgr. 108. gr laga nr. 19/1991 og 75. gr. sömu laga, og var hún tekin til úrskurðar 25. apríl sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Gæsluvarðhaldsfanginn Sigurjón Pétursson gerir þá kröfu, að sú ákvörðun fangelsisyfirvalda um bann við, að hann fái að hafa eldfæri undir höndum, verði felld úr gildi, en til vara krefst hann þess, að bann við reykingum eftir miðnætti verði fellt úr gildi. Þá gerir hann kröfu um þóknun til talsmanns síns.

Af hálfu Fangelsismálastofnunar ríkisins er gerð sú krafa, að málinu verði vísað frá. Til vara er þess krafist, að ákvörðun um bann við því, að gæsluvarðhaldsfangar hafi eldfæri í fórum sínum, verði staðfest og undantekning ekki heimiluð frá því banni, að því er varðar beiðanda. Um reykingabann eftir miðnætti kveðst Fangelsismálastofnun krefjast þess, að fangavörðum verði áfram falið mat á tilhögun þess. Þá krefst Fangelsismálastofnun ríkisins málflutningsþóknunar.

Af hálfu Rannsóknarlögreglu ríkisins eru engar kröfur gerðar.

– – –

Með vísan til áðurnefndra ákvæða reglugerðar nr. 179/1992 og skírskotun til þess, að hér er um almennar reglur um umgengni að ræða, sem snerta ekki beiðanda einan, verður að staðfesta þær ákvarðanir fangelsisyfirvalda, að beiðanda sé ekki heimilt að hafa eldfæri í fangaklefa sínum né reykja þar að nóttu til.

Kröfu Fangelsismálastofnunar ríkisins um málflutningsþóknun er vísað frá, þar sem hana skortir rökstuðning og lagagrundvöll.

Þá verður talsmanni beiðanda ekki úrskurðuð þóknun vegna þessarar kröfu gæsluvarðhaldsfangans sérstaklega að svo stöddu.

Arnfríður Einarsdóttir dómarafulltrúi kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Frávísunarkröfu Fangelsismálastofnunar ríkisins er hafnað.

Ákvörðun fangelsisyfirvalda um að banna gæsluvarðhaldsfanganum Sigurjóni Péturssyni notkun eldfæra í fangaklefa og banna honum tóbaksreykingar eftir miðnætti skal standa óröskuð.

Kröfu Fangelsismálastofnunar ríkisins um málflutningsþóknun er vísað frá.

Kröfu Sigurjóns um, að talsmanni hans verði úrskurðuð þóknun vegna þessarar beiðni, er hafnað að svo stöddu.

Fimmtudaginn 4. maí 1995.

Nr. 187/1993. **Íslandsbanki hf.**
(Jón G. Briem hrl.)
gegn
Gunnari Guðmundssyni og
Halldóri Guðmundssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)
og gagnsök

Niðurfelling máls. Útivist. Málskostnaður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Markús Sigurbjörnsson hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Bjarni K. Bjarnason, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 11. maí 1993. Með bréfi 3. apríl 1995 var því lýst yfir af hálfu aðaláfrýjanda, að hann félli frá áfrýjun fyrir sitt leyti, og var ekki sótt þing af hans hálfu við munnlegan flutning málsins.

Gagnáfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 25. maí 1993. Þeir krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms að öðru leyti en um málskostnað, sem þeir krefjast úr hendi aðaláfrýjanda, auk málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Með vísan til 1. mgr. 105. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 166. gr. laganna, eins og henni var breytt með lögum nr. 38/1994, er aðalsök fyrir Hæstarétti felld niður.

Með hliðsjón af atvikum málsins er rétt að staðfesta ákvæði hins áfrýjaða dóms um málskostnað. Dæma ber aðaláfrýjanda til að greiða gagnáfrýjendum í sameiningu málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Aðaláfrýjandi, Íslandsbanki hf., greiði gagnáfrýjendum, Gunnari Guðmundssyni og Halldóri Guðmundssyni, sameiginlega 70.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Fimmtudaginn 4. maí 1995.

Nr. 105/1995. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Bjarna Leifi Péturssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Þjófnaður. Líkamsárás. Sakarkostnaður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Markús Sigurbjörnsson hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Bjarni K. Bjarnason, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Ríkissaksóknari skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 16. mars 1995 í samræmi við yfirlýsingu ákærða frá 14. sama mánaðar um áfrýjun, en einnig var héraðsdómi áfrýjað af hálfu ákæruvalds. Með bréfi til ríkissaksóknara 19. apríl 1995 lýsti verjandi ákærða yfir, að ákærði óskaði eftir að draga til baka áfrýjun sína. Því svaraði ríkissaksóknari samdægurs á þann veg, að áfrýjunin yrði ekki látin falla niður, nema ákærði samþykkti að greiða áfallinn kostnað vegna hennar og verjandi gerði ekki kröfu um greiðslu þóknunar vegna beiðni um niðurfellingu áfrýjunar. Af hálfu ákærða var ekki fallist á þessi skilyrði, og hefur málið því ekki verið fellt niður fyrir Hæstarétti.

Af hálfu ákæruvalds var við áfrýjun krafist þyngingar á refsingu ákærða, en í greinargerð af þess hálfu 25. apríl 1995 var krafist staðfestingar hins áfrýjaða dóms og að ákærða yrði gert að greiða allan áfrýjunarkostnað.

Ákærði krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og að áfrýjunarkostnaður verði felldur á ríkissjóð.

Eins og mál þetta liggur nú fyrir, krefjast báðir aðilar staðfestingar hins áfrýjaða dóms. Með skírskotun til forsendna hans verður sú krafa tekin til greina.

Af hálfu ákæruvalds var héraðsdómi áfrýjað til þyngingar í kjölfar áfrýjunar ákærða, og ekki var fallið frá kröfu um þyngingu refsingar fyrr en eftir, að ákærði hafði dregið til baka áfrýjun að sínu leyti. Þegar það er virt og með vísan til dóms Hæstaréttar, sem

kveðinn var upp 10. mars 1994 í máli nr. 495/1993, verður ekki hjá því komist að leggja allan áfrýjunarkostnað sakarinnar á ríkissjóð, þar á meðal málsvarnarlaun skipaðs verjanda, svo sem nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Allur áfrýjunarkostnaður sakarinnar greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 15.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 20. febrúar 1995.

Ár 1995, mánudaginn 20. febrúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Pétri Guðgeirssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 813/1994: Ákæruvaldið gegn Bjarna Leifi Péturssyni, sem tekið var til dóms 14. sama mánaðar.

Málið er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 8. nóvember sl., á hendur ákærða, Bjarna Leifi Péturssyni, Snorrabraut 35, Reykjavík, fæddum 15. júní 1958, fæðingarnúmer 241, „fyrir eftirgreind brot, framin í Reykjavík á árinu 1994:

A. Líkamsárás.

Ákærða er gefið að sök að hafa í kjallaraíbúð hússins nr. 8 a við Þingholtsstræti aðfaranótt þriðjudagsins 14. júní stungið Bjarna Sigurðsson, kt. 180661-2129, í hálsinn með glerflösku, sem ákærði hafði áður brotið í því skyni, með þeim afleiðingum, að Bjarni hlaut 4 - 5 cm djúpan skurð vinstra megin á háls.

Telst þetta varða við 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981.

B. Þjófnaður.

I. Ákærða er gefið að sök að hafa þriðjudaginn 26. júlí stolið sjónvarpi og örbylgjuofni í mb. Snarfara, sem lá við Suðurgarð í Reykjavíkurhöfn,

II. sama dag stolið tösku, sem hafði að geyma tékka, samtals að verðmæti 271.172 kr., úr vöruflutningabifreiðinni NV-801 á baklóð hússins nr. 116 við Laugaveg,

III. aðfaranótt laugardagsins 6. ágúst stolið 4,5 lítrum af áfengi, myndavél og myndbandsupptökuvél í íbúð hússins nr. 11 við Strandasel.

Telst háttsemi ákærða samkvæmt B-kafla ákæru varða við 244. gr. almennra hegningarlaga.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar".

Málavextir.

A. Líkamsárás.

Aðfaranótt þriðjudagsins 14. júní sl. var lögregla kvödd í Þingholtsstræti 8 a, vegna þess að maður hafði verið særður á hálsi í kjallaraíbúð. Reyndist það vera Bjarni Sigurðsson, kt. 180661-212. Var hann staddur utan dyra, þegar lögreglumenn bar að, og reyndist með sár á hálsi. Hjá honum var Heiðar Guðmundsson, sbr. hér á eftir, og kvað hann ákærða hafa veitt nafna sínum áverkann með stút, sem hann hefði brotið af bjórflösku. Þá var þarna húsráðandinn, Ingveldur Lára Karlsdóttir, ölvuð mjög. Kjallaraíbúð þessi var nærri auð, en þó voru þar sófi og stóll. Á gólfi voru glerbrot og tómar áfengisflöskur. Lögreglumenn lögðu hald á flöskustút og vasahníf. Ákærði var handtekinn síðar um nóttina og settur í fangageymslu.

Á slysadeild Borgarspítalans var gert að áverka Bjarna Sigurðssonar. Í vottorði Vilhjálms Ara Arasonar læknis segir, að á miðjum hálsi hans vinstra megin hafi verið 4 - 5 cm u-laga skurður rétt aftan við „sternokleidomastoideus"-vöðva. Skurðurinn hafi verið nokkuð djúpur og skorist í „fasciu" og niður í vöðvann. Töluvert hafi blætt, en ekki verið um að ræða slagblæðingu og eðlilegir púlsar í „carotes"-slagæð sömum megin. Læknirinn hefur komið fyrir dóm. Hann kveður áverkann á Bjarna Sigurðssyni hafa verið nálægt aðalslagæð og aðalbláæð. Æðar þessar liggi undir framkantinum á vöðvanum, sem skarst í, og séu því nokkra cm til hliðar við sárið. Hefðu æðar þessar farið í sundur eða önnur hvor þeirra, hefði mátt búast við, að manninum blæddi út á stuttum tíma. Stunguáverki þessi hefði hins vegar ekki einn og sér getað valdið dauða.

Hjónin Nanna Dröfn Sigurdórsdóttir og Einar Þorvaldsson búa á hæðinni fyrir ofan kjallaraíbúðina í Þingholtsstræti 8 a. Hafa þau gefið efnislega samhljóða og öruggar skýrslur fyrir dómi. Á þessum tíma var óeinangrað á milli og því hljóðbært. Að sögn þeirra var mikil óregla búin að vera þarna síðustu dagana á undan. Segjast þau hafa heyrt tvær eða þrjár karlmannaraddir og eina kvenmannsrödd. Hafi verið rifist, ruglað og rausað, þar til átökin hófust, en þau hafi staðið stutt. Karlmannsrödd hafi hrópað: „Hann er með hníf!" og þá heyrst atgangur, eins og verið væri að afvopna einhvern. Skömmu síðar hafi heyrst brothljóð eins og í flösku og einhver kallað: „Ertu brjálaður, maður?" og hafi átök fylgt á eftir. Einhverjir hafi svo virst hlaupa út, en konan virtist verða eftir og líklega einhver karlmaður.

Ákærði segir, að búið hafi verið að vísa Bjarna Sigurðssyni út. Hann hafi hins vegar viljað inn aftur og barið allt húsið utan, og var þá opnað fyrir honum. Hafi átökin byrjað fljótlega, eftir að hann kom inn. Kveður hann Bjarna Sigurðsson hafa verið búinn að slá sig í höfuð, og hafi hann þá veitt

Bjarna Sigurðssyni áverka á hálsi með glerflösku. Er hann ekki viss um, hvort hann hafi stungið Bjarna með flöskubrotinu eða slegið til hans með því. Kveðst hann hafa gert þetta í sjálfsvörn. Hann muni ekki, hvort hann hafi brotið flöskuna í því skyni að verða sér úti um vopn, enda hafi hann bæði verið „dópaður“ og ölvaður.

Bjarni Sigurðsson hefur skýrt frá því, að hann hafi verið staddur í kjallaranum hjá Ingveldi Láru ásamt ákærða, húsráðandanum og tveimur öðrum mönnum. Hann kveðst hafa verið ölvaður og e. t. v. „dópaður“ líka og muni atvikin ekki glöggt. Kastast hafi í kekki með þeim ákærða, og hafi hann ráðist að ákærða í reiði í upphafi og slegið til hans. Minnir hann, að ákærði hafi borið fyrir sig aðra höndina, en er ekki viss, hvort honum tókst að bera af sér höggið eða hvort það kom á hann. Hafi svo orðið stimpingar með þeim. Hafi átökin endað með því, að ákærði muni hafa slegið til sín með flöskubroti, svo að hann skarst á hálsi. Hann sá ekki, hvernig þetta gerðist, og fann ekki heldur fyrir því, þegar glerið kom í háls sér. Hafi hann ekki orðið var við, hvort ákærði lagði til sín.

Vitnið Kristján Sveinbjörnsson, sem er vel kunnugur ákærða, var staddur í kjallaranum, þegar átökin urðu með þeim nöfnum. Hann kveðst þó muna gloppótt eftir atburðinum. Hafi hann verið við drykkju ásamt ákærða og fleirum heima hjá sér á Baldursgötu 7. Hafi ákærði beðið sig að koma með sér í nálægt hús, þar sem maður væri að ráðast á stúlku. Hafi þetta verið í kjallaraíbúð við Þingholtsstræti. Þeir ákærði hafi farið þangað. Hafi ákærði opnað fyrir þeim með lykli, en þarna inni hafi verið stúlka og maður. Vitnið kveður stúlkuna hafa verið nakta og manninn eitthvað fáklæddan. Hafi maðurinn klætt sig og farið út, en komið svo á gluggann og kastað inn grjóti. Hann hafi svo komið inn og þeir ákærði farið að slást. Hafi þeir báðir átt jafna sök á átökunum, en þau muni hafa snúist um stúlkuna. Hann man, að ákærði var með tóma bjórflösku, sem hann braut stútinn af og otaði að hinum manninum. Eitthvað rámar hann í, að ákærði hafi skorið manninn, en man ekki hvar. Segir hann Bjarna Sigurðsson einnig hafa verið með flöskustút í hendi.

Heiðar Þór Guðmundsson kveður ákærða hafa komið á Baldursgötu 7 og boðið þeim Kristjáni í „partí“ niður í Þingholtsstræti. Þar hafi þá verið fyrir Bjarni Sigurðsson og kona. Þeir fjórir karlmennirnir hafi svo farið út frá konunni, en snúið við og farið til hennar aftur nema Bjarni Sigurðsson. Hafi hann þó komið aftur nokkru seinna og haldið á múrsteini og gert sig líklegan til að brjóta rúðu með honum og hótað að meiða Kristján líka með steininum. Þeir hafi þó getað róað hann og farið inn á eftir ákærða. Hafi Bjarni Sigurðsson rokið í nafna sinn, strax eftir að hann kom inn í íbúðina,

haft hann undir og gert sig líklegan til að lumbra á honum. Kveðst vitnið þá hafa tekið í hnakkadrambið á honum og dregið hann ofan af ákærða. Vitnið kveður ákærða hafa slæmt hendinni til Bjarna Sigurðssonar, en ekki kveðst hann muna að hafa séð hann með neitt í hendinni eða hvort hann var með krepptan hnefa, þegar hann gerði þetta. Aftur á móti kveðst hann hafa séð það, að maðurinn var með skurð á hálsi eftir átökin. Hafi hann þá séð, að ákærði var með stút af bjórflösku í hendi. Allt hafi þetta gengið hratt.

Sannað er með framburði ákærða og vitna, að ákærði stakk Bjarna Sigurðsson með brotnum flöskustút í hálsinn og olli honum þeim áverka, sem lýst er hér að framan. Verður og að telja sannað, að ákærði braut flöskuna til þess að gera sér vopn úr henni. Aftur á móti liggur fyrir, að þetta gerðist í átökum, sem Bjarni Sigurðsson var upphafsmaður að og eftir að hann sló ákærða högg. Frásögn Kristjáns Sveinbjörnssonar um, að Bjarni Sigurðsson hafi verið með flöskustút, styðst hins vegar ekki við neitt í málinu, og ber að hafna henni. Atlaga ákærða var lífshættuleg, og mátti litlu muna, að hún yrði Bjarna að fjörtjóni. Hefur ákærði orðið brotlegur við 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga.

B. Þjófnaður.

I. Ákærði kannast við að hafa farið um borð í vélbátinn Snarfara og tekið úr honum þá muni, sem nefndir eru í ákæru. Hann hefur borið því við, að hann hafi ekki fengið gerð upp laun, sem hann hafi átt inni hjá útgerð bátsins, og því tekið hlutina í pant. Útgerðarmaðurinn, Helgi Þór Jónsson, hefur komið fyrir dóminn og sagt, að ákærði hafi verið búinn að fá allan hlut sinn greiddan. Hefur honum verið gefinn kostur á því að leggja fram gögn um þetta, en hann ekki gert það. Verður því að leggja framburð ákærða til grundvallar og sýkna hann af þjófnaðinum, en gertæki sætir ekki opinberri málsókn.

II. Ákærði hefur skýlaust játað það atferli, sem hann er saksóttur fyrir í II. lið kaflans. Hefur hann orðið sekur um brot það, sem greinir í ákæru og réttilega er þar fært til refsiákvæðis.

III. Ákærði hefur viðurkennt að hafa farið inn í íbúð Magnúsar Einarssonar í Strandaseli 11 og tekið þar þau verðmæti, sem greinir í ákæru. Segir hann Magnús hafa fengið sér lykla að íbúðinni, sent sig þangað úr „partíi", þar sem þeir voru saman, til þess að sækja áfengi, og hafi hann gert það. Hann kveðst hins vegar hafa tekið þar myndavél og eitthvert slíkt „drasl" í „bríaríi" og ætlað sér að skila því daginn eftir, og hafi þetta komist til skila.

Magnús Einarsson hefur hins vegar neitað því, að hann hafi sent ákærða eftir áfengi heim til sín. Þeir ákærði hafi verið saman í samkvæmi ásamt

einhverjum fleirum. Kveðst hann ekki hafa þekkt fólkið í samkvæminu. Kveðst hann svo hafa séð, að eitthvað af samkvæmisfólkinu var komið með veski hans í hendur, en hann náð veskinu af því. Lyklar sínir hafi einnig horfið í þessu samkvæmi, og hafi hann ekki komist inn, þegar hann fór heim til sín um fimmleytið um morguninn. Vitnið kveðst svo hafa orðið þess áskynja daginn eftir, að búið var að taka verðmæti úr íbúð sinni. Kveðst hann ekki minnast þess, að neitt hafi komið til tals, að til væri áfengi heima hjá sér, en tekur fram, að hann hafi verið drukkinn. Hann kveðst þó geta fullyrt, að hann hafi ekki gefið ákærða leyfi til þess að fara heim til hans eftir áfenginu, enda hefði það aldrei komið til greina af sinni hálfu.

Sú skýring ákærða, að Magnús hafi beðið sig að sækja áfengið heim til hans, er ósennileg og auk þess í ósamræmi við eindregna frásögn Magnúsar. Ber að hafna henni og sakfella ákærða fyrir þjófnað á áfenginu, myndavél og myndbandstökuvél og að hafa þannig brotið gegn 244. gr. almennra hegningarlaga.

Refsing og sakarkostnaður.

Ákærði á að baki mikinn sakaferil. Hefur hann verið dæmdur 32 sinnum frá árinu 1975, aðallega fyrir ýmis hegningarlagabrot, þar af fimm sinnum fyrir ofbeldisbrot. Er samanlögð fangelsisrefsing hans með þessum dómum orðin ríflega tíu ár. Þá hefur hann verið sektaður tólf sinnum, mest fyrir ölvun. Þykir refsing hans vera hæfilega ákveðin fangelsi í tvö ár.

Dæma ber ákærða til þess að greiða allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 80.000 krónur, og málsvarnarlaun verjanda síns, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 80.000 krónur.

Dómsorð:

Ákærði, Bjarni Leifur Pétursson, sæti fangelsi í 2 ár.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 80.000 krónur, og málsvarnarlaun verjanda síns, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 80.000 krónur.

Fimmtudaginn 4. maí 1995.

Nr. 51/1995. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Ingibergi Sigurjónssyni
(Páll Arnór Pálsson hrl.)

Kynferðisbrot. Börn. Munnlegur framburður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Málinu hefur verið skotið til Hæstaréttar af hálfu ákærða og ákæruvalds með stefnu 15. febrúar 1995. Krefst ákæruvaldið sakfellingar samkvæmt öllum liðum ákæru og þyngingar á refsingu ákærða. Af hálfu ákærða er óskað endurskoðunar hins áfrýjaða dóms í þeim atriðum, sem um ræðir í b- og c-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Krefst hann sýknu af öllum kynferðisbrotum, er í ákæru greinir, og af áfengislagabroti samkvæmt 2. lið I. kafla ákærunnar. Til vara krefst hann endurskoðunar á ákvörðun viðurlaga, sbr. a-lið 147. gr.

Með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta sakarmat hans um önnur ákæruefni en það kynferðisbrot, sem um ræðir í 3. lið I. kafla ákæru. Þrátt fyrir mat héraðsdómara á sönnunargildi framburðar X, sem var mjög ölvaður umrætt sinn, þykir varhugavert að telja nægilega sannað, að ákærði hafi gengið lengra með framferði sínu en svo, að athæfi hans verði fellt undir 209. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 15. gr. laga nr. 40/1992. Stendur 1. mgr. 117. gr. laga nr. 19/1991 því ekki í vegi, að ákærði verði sakfelldur samkvæmt því refsiákvæði, en við munnlegan flutning hér fyrir dómi var málið reifað með hliðsjón af þessum efnisatriðum.

Eins og í héraðsdómi segir, ber að ákveða refsingu ákærða með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga og af því, að samskipti hans og piltanna voru tengd atvinnu hans, auk þess sem honum var kunnugt, að þeir ættu við áfengisvandamál að etja. Með tilliti til

þessa og fyrrgreindrar breytingar á heimfærslu til refsiákvæðis telst hún hæfilega ákveðin fangelsi fimm mánuði.

Staðfesta ber ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað.

Ákærði greiði áfrýjunarkostnað sakarinnar, svo sem um er mælt í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, Ingibergur Sigurjónsson, sæti fangelsi fimm mánuði.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um sakarkostnað á að vera óraskað.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 40.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Páls Arnórs Pálssonar hæstaréttarlögmanns, 40.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 30. desember 1994.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 2. þ. m., er höfðað hér fyrir héraðsdóminum með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 15. september 1994, á hendur Ingibergi Sigurjónssyni, Arnarheiði 25, Hveragerði. Í ákæruskjali er ákæruatriðum lýst með eftirgreindum hætti:

„Fyrir eftirgreind áfengislagabrot og kynferðisbrot, framin á tímabilinu frá 26. júlí til 22. október 1993 í Hveragerði, nema annað sé tekið fram:

I.

1. að kvöldi mánudagsins 26. og aðfaranótt þriðjudagsins 27. júlí á vinnustað sínum, Kam-bar, veitt piltinum X, fæddum [...] 1978, áfengi,

2. laugardaginn 31. júlí í Reykjadal skammt norðan Hveragerðis tælt X til kynferðismaka með því að veita honum áfengi, og er pilturinn var orðinn ölvaður, fróað sér, uns honum varð sáðlát, og jafnframt farið höndum um getnaðarlim piltsins og reynt að fróa honum,

3. aðfaranótt föstudagsins 22. október á áðurnefndum vinnustað sínum tælt X til kynferðismaka með því að veita honum áfengi, og er pilturinn var orðinn ölvaður, fróað sér í hans viðurvist og jafnframt þreifað inn undir buxur piltsins og farið höndum um getnaðarlim hans.

II.

Í eftirgreind þrjú skipti á fyrrnefndum vinnustað sínum veitt piltinum Y, fæddum [...] 1978, áfengi:

1. að kvöldi miðvikudagsins 25. ágúst,

2. að kvöldi sunnudagsins 5. september og þá jafnframt ekið með piltinn að hvernum Grýtu skammt ofan Hveragerðis og þar í bifreið sinni tekið út á sér getnaðarliminn og farið höndum um hann í viðurvist piltsins og jafnframt fært hægri hönd sína að kynfærum piltsins, sem yfirgaf bifreiðina, og loks

3. aðfaranótt föstudagsins 22. október.

III.

Telst þetta varða við 3. mgr. 16. gr., sbr. 33. gr. áfengislaga nr. 82/1969, sbr. 5. gr. laga nr. 52/1978, og brot ákærða samkvæmt ákæruliðum I. 2 og I. 3 að auki við 2. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 10. gr. laga nr. 40/1992, og brot hans samkvæmt ákærulið II. 2 enn fremur við 209. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 15. gr. laga nr. 40/1992."

Ákæruliður I. 1.

– – –

Með játningu ákærða, sem er í samræmi við það, sem fram er komið í málinu hjá piltinum X, telst sannað, að ákærði hafi veitt piltinum, sem var aðeins 15 ára, áfengi á vinnustað sínum, Kam-bar, mánudagskvöldið 26. og aðfaranótt þriðjudagsins 27. júlí 1993. Háttsemi þessari er rétt lýst í ákæruskjali ríkissaksóknara og er þar réttilega heimfærð undir 3. mgr. 16. gr. áfengislaga nr. 82/1969.

Ákæruliður I. 2.

– – –

Framburði ákærða um, að ekkert áfengi hafi verið haft um hönd í ferðinni, hefur ákæruvaldinu ekki tekist að hnekkja. Þá verður einnig að teljast ósennilegt, að ákærði hefði farið með drenginn heim til foreldra hans, eftir að hafa veitt honum áfengi og tælt hann til kynferðismaka. Og með því að telja verður, að pilturinn X hafi ekki getað staðfest fyrri framburð sinn, sem liggur til grundvallar ákæruatriðum í 2. tl. I. kafla ákæru, að ákærði hafi tælt piltinn til þeirra kynferðismaka, sem í þessum lið ákæru greinir, verður ákærði alsýknaður af kröfu ákæruvalds samkvæmt þessum ákærulið.

Ákæruliður I. 3.

– – –

Með játningu ákærða telst sannað, að ákærði hafi gerst sekur um áfengislagabrot með því að veita drengnum X áfengi á vinnustað sínum, Kam-bar, Hveragerði, aðfaranótt föstudagsins 22. október 1993, en eins og að framan greinir, var drengurinn aðeins 15 ára. Ákærði var 47 ára og hafði því yfirburði fram yfir drenginn að aldri og þroska. Það er fjarstæðukennt, að

ákærði hafi ekki getað nýtt sér þessa yfirburði til að koma drengnum út, þegar kunningi hans, Y, vildi fá hann með sér, ef vilji ákærða á annað borð stóð til þess. Í heilsteyptum framburði sínum segir vitnið Y, að ákærði hafi verið mjög dónalegur í tali þann tíma, sem hann dvaldist þarna inni, en eins og fram hefur komið, sat ákærði að drykkju með drengjunum. Samræmis gætir í framburði drengsins X. Vitnin Y, A og B bera öll, að drengurinn hafi verið mjög miður sín um morguninn, og lýsing móðurömmu drengsins á því, hvernig drengurinn opnaði sig fyrir henni, hnígur í sömu átt, þ. e., að hann hafi mátt þola af hendi mannsins þá misgjörð, sem hann sakar hann um. Að þessu virtu, en gegn andmælum ákærða þykir ekki varhugavert að telja, að ákærði hafi auk framangreinds áfengislagabrots þennan sama dag gerst sekur um kynferðisbrot, en hann, eftir að hann hafði veitt drengnum X áfengi og drengurinn var orðinn ölvaður, tælt hann til kynferðismaka með því að fróa sér í viðurvist drengsins og fara höndum um getnaðarlim hans. Háttsemi ákærða er rétt lýst í ákæru og telst vera kynferðismök í skilningi 2. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga.

Ákæruliður II. 1.

Með játningu ákærða telst sannað, að hann hefur á vinnustað sínum að kvöldi miðvikudagsins 25. ágúst 1993 veitt piltinum Y áfengi, en pilturinn var aðeins 15 ára. Háttseminni er því réttilega lýst í ákæruskjali ríkissaksóknara og hún þar færð til réttra refsilagaákvæða.

Ákæruliður II. 2.

– – –

Framburður ákærða er ótrúverðugur, og ber að hafna honum. Engar veilur eru hins vegar á eiðfestum vitnisburði Y, og er framburður vitnisins trúverðugur, skýr og greinagóður. Verður hann lagður til grundvallar, þegar metið er, hvort ákærði hefur gerst sekur um þá háttsemi, sem honum er gefin að sök í þessum ákærulið.

Frygðarfull framkoma ákærða var til þess fallin að vekja viðbjóð hjá drengnum. Þessi ósiðlega framkoma ákærða var auk þess almennt séð hneykslanleg. Háttsemislýsing í ákæru er í efnislegu samræmi við framburð Y. Þykir því broti ákærða samkvæmt þessum ákærulið vera rétt lýst í ákæru, og er hún þar réttilega heimfærð undir 209. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 15. gr. laga nr. 40/1992.

Ákæruliður II. 3.

Með játningu ákærða telst sannað, að ákærði hafi á vinnustað sínum aðfaranótt föstudagsins 22. október 1993 veitt piltinum Y áfengi, en pilturinn var aðeins 15 ára. Háttseminni er þannig réttilega lýst í ákæruskjali ríkissaksóknara og hún þar færð til réttra refsilagaákvæða.

IV.

Ákærði, Ingibergur Sigurjónsson, er sakhæfur, en hann er fæddur 10. nóvember 1945 og er með hreint sakavottorð, þegar undan eru skildar tvær gamlar sektarrefsingar fyrir tékkamisferli.

Kynferðisbrot ákærða, þ. e. brot hans samkvæmt 2. mgr. 202. gr. og 209. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 40/1992, eru alvarleg. Við refsimat verður haft í huga, að ákærði nýtti sér vinnuaðstöðu sína og vinhneigð piltanna til að svala afbrigðilegri kynhneigð sinni. Þá er á það að líta, að lostugt athæfi ákærða í orði og æði virðist hafa markað djúp spor í viðkvæmt tilfinningalíf piltanna. Óhikað hélt hann áfengi að drengjunum, þótt hann vissi, að þeir ættu við áfengisvanda að stríða. Að þessu virtu og með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin 8 mánaða fangelsi.

Í samræmi við niðurstöðu málsins og samkvæmt 1. mgr. 165. gr. laga nr. 19/1991 þykir rétt, að ákærði greiði sakarkostnað málsins að 3/4 hlutum, en ríkissjóður að 1/4 hluta. Skal ákærði greiða 75.000 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð og 75.000 krónur í málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Páls Arnórs Pálssonar hrl., en ríkissjóður greiði verjanda 25.000 krónur í málsvarnarlaun.

Guðjón Ólafur Jónsson, fulltrúi ríkissaksóknara, flutti málið hér fyrir dóminum af hálfu ákæruvalds.

Jón Ragnar Þorsteinsson héraðsdómari dæmir mál þetta ásamt meðdómsmönnunum Pétri Guðgeirssyni og Þorgeiri Inga Njálssyni héraðsdómurum. Vegna embættisanna dómsformanns reyndist ekki unnt að kveða upp dóminn fyrir 23. þ. m.

Dómsorð:

Ákærði, Ingibergur Sigurjónsson, sæti fangelsi í 8 mánuði.

Ákærði greiði sakarkostnað að 3/4 hlutum, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 75.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Páls Arnórs Pálssonar hrl., 75.000 krónur. Úr ríkissjóði greiðist 1/4 hluti sakarkostnaðar, þar með taldar 25.000 krónur í málsvarnarlaun verjanda ákærða.

Föstudaginn 5. maí 1995.

Nr. 139/1995. **Kristinn Guðjónsson**
(Kjartan Ragnars hrl.)
gegn
Húsfélaginu Suðurhvammi 5, 7 og 9
(Othar Örn Petersen hrl.)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Löggeymsla.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 12. apríl 1995, sem barst réttinum 25. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 31. mars 1995. Kæruheimild er í 1. mgr. 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Krefst sóknaraðili þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og að synjað verði kröfu varnaraðila um, að bú sóknaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta. Verði ekki á það fallist, er þess krafist, að varnaraðila verði gert að setja tryggingu, að fjárhæð 10.000.000 krónur, til tryggingar tjóni, sem sóknaraðili kunni að verða fyrir vegna gjaldþrotsins. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði úr hendi varnaraðila og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar. Hann krefst þess jafnframt, að sóknaraðila og lögmanni hans, Kjartani Ragnars hæstaréttarlögmanni, verði gert að greiða sér óskipt málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Svo sem rakið er í hinum kærða úrskurði, óskaði varnaraðili eftir löggeymslu í eignum sóknaraðila til tryggingar kröfu samkvæmt dómi Héraðsdóms Reykjaness, upp kveðnum 10. júní 1994. Gerðar þessarar var óskað á grundvelli 23. gr. laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o. fl. Samkvæmt endurriti úr gerðabók sýslumannsins í Reykjavík 19. október 1994 kvaðst gerðarþoli engar eignir eiga til tryggingar kröfu gerðarbeiðanda og ekki geta sett tryggingu fyrir henni. Var gerðinni lokið að svo búnu án árangurs. Ekki liggur fyrir, að neinir annmarkar hafi verið á framkvæmd hennar.

Sóknaraðili reisir kröfu sína m. a. á því, að löggeymslugerð varnaraðila gefi ekki rétta mynd af fjárhag sínum. Skilyrði lokaákvæðis 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991 sé því ekki fullnægt, svo að taka megi bú sitt til gjaldþrotaskipta. Fjárhagur sinn sé traustur.

Samkvæmt staðfestu ljósriti af skattframtali sóknaraðila og eiginkonu hans, sem lagt hefur verið fyrir Hæstarétt, eru tekjur sóknaraðila árið 1994 ekki miklar. Samkvæmt framtalinu er ekki heldur neinum verðmætum eignum til að dreifa öðrum en íbúðarhúsnæði, sem er séreign konunnar, en hún ber ekki ábyrgð á kröfu varnaraðila. Verður því ekki fallist á áðurnefnda staðhæfingu sóknaraðila um fjárhag sinn. Hefur hann ekki heldur með öðrum hætti sýnt fram á, að ákvæði 65. gr. laga nr. 21/1991 standi í vegi kröfu varnaraðila.

Samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur. Dæma ber sóknaraðila til greiðslu kærumálskostnaðar, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Kristinn Guðjónsson, greiði varnaraðila, Húsfélaginu Suðurhvammi 5, 7 og 9, 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 31. mars 1995.

I.

Mál þetta var tekið til úrskurðar 13. þ. m.

Sóknaraðili er Húsfélagið Suðurhvammi 5, 7 og 9, kt. 570293-2579, Suðurhvammi 5 – 9, Hafnarfirði, en varnaraðili Kristinn Guðjónsson, kt. 201148-3329, Hverafold 49 a, Reykjavík.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta og að sér verði úrskurðaður hæfilegur málskostnaður að mati dómsins, þar með talinn virðisaukaskattur. Verði varnaraðila og lögmanni hans, Kjartani Ragnars hrl., með vísan til 4. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991 gert að greiða sér óskipt málskostnaðinn.

Dómkröfur varnaraðila eru þær, að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað og varnaraðila úrskurðaður hæfilegur málskostnaður að mati dómsins að teknu tilliti til virðisaukaskatts. Þá krefst varnaraðili þess, að sóknar-

aðila verði gert að setja 10.000.000 króna tryggingu fyrir væntanlegu fjártjóni, sem af gjaldþrotaskiptum á búi hans hlytist.

II.

Með bréfi, sem barst Héraðsdómi Reykjavíkur 23. nóvember 1994, krafðist sóknaraðili þess, að bú varnaraðila yrði tekið til gjaldþrotaskipta. Vísaði sóknaraðili til þess, að hann ætti kröfu á hendur varnaraðila samkvæmt dómskuld, og næmi höfuðstóll skuldarinnar ásamt vöxtum og kostnaði 4.621.324 kr. Að kröfu hans hafi verið gerð árangurslaus löggeymsla hjá varnaraðila 19. október 1994. Kröfunni til stuðnings vísaði sóknaraðili til 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991.

Við þingfestingu málsins 8. þ. m. var sótt þing af hálfu varnaraðila. Lögmaður sá, er sótti þingið f. h. varnaraðila, mótmælti kröfunni, og var þá með vísan til 168. gr. laga nr. 21/1991 þingfest ágreiningsmál það, sem hér er til úrlausnar. Ágreiningslaust er, að krafan fullnægir formskilyrðum laga nr. 21/1991.

Fjárkrafa sóknaraðila á hendur varnaraðila er bótakrafa, sem dómur gekk um í Héraðsdómi Reykjaness 10. júní 1994. Sameignarfélag, sem varnaraðili var annar eigenda að, hafði unnið við málun fjölbýlishússins nr. 5 - 9 við Suðurhvamm í Hafnarfirði samkvæmt verksamningi, sem félagið gerði við byggjanda fjölbýlishússins í júní 1988. Var varnaraðili dæmdur til greiðslu skaðabóta, að fjárhæð 3.161.851 krónu.

III.

Sóknaraðili kveður sér vera nauðsynlegt að koma fram gjaldþrotaskiptum á búi varnaraðila, svo að krefjast megi riftunar kaupmála, sem varnaraðili hafi gert við eiginkonu sína fyrri hluta árs 1993. Styðjist krafan við hina árangurslausu löggeymslu frá 19. október sl., sem fram hafi farið á grundvelli dóms, upp kveðins í Héraðsdómi Reykjaness 10. júní 1994. Byggist krafan á því, að öllum lagaskilyrðum þess, að gjaldþrotaskiptakrafan nái fram að ganga, sé fullnægt. Þá séu hagsmunir sínir af því að fá kaupmálanum rift ríkir. Ástæða þess, að farið hafi verið út í löggeymslu, sé áfrýjun dómsins. Þótt varnaraðili hafi áfrýjað dóminum, sé áfram grundvöllur gjaldþrotaskipta. Sóknaraðili hafi því lögvarða hagsmuni af því að koma fram gjaldþrotaskiptum.

Þá sé mótmælt sérstaklega kröfu varnaraðila um tryggingu. Ákvæði þar að lútandi sé ekki að finna í núgildandi lögum um gjaldþrotaskipti. Fram komi í greinargerð með frumvarpi til laganna, að slík regla sé talin óraunhæf. Að reisa þá kröfu á eðli máls fái ekki staðist.

Af hálfu varnaraðila er til þess vísað, að samkvæmt grundvallarreglum íslensks réttar, sbr. 2. mgr. 5. gr. laga nr. 90/1989, fresti áfrýjun réttaráhrifum

dóms. Sóknaraðili eigi því ekki lögvarða kröfu á hendur varnaraðila samkvæmt dómi þessum og hafi því ekki stöðu lánardrottins í skilningi 65. gr. laga nr. 21/1991. Beri þegar af þeirri ástæðu að hafna kröfu sóknaraðila. Gildi hið sama um gjaldþrot og aðför að þessu leyti, enda sé gjaldþrot í eðli sínu ekki annað en aðfarargerð, sem beinist þó að öllum eignum skuldarans.

Skattframtal varnaraðila beri með sér, að hann eigi fyrir skuldum. Hann hafi getað staðið í skilum með skuldbindingar sínar, og hann og eiginkona hans hafi ríflegar tekjur. Öll lán hjónanna séu tryggð með veði í húsi eiginkonunnar. Fjárhagur þeirra sé því þannig, að þau eigi eignir umfram skuldir og geti staðið í skilum með skuldbindingar sínar. Gjaldþrot bús varnaraðila á grundvelli hins áfrýjaða dóms sé því, eins og hér stendur á, löglaust og í andstöðu við eðli og tilgang gjaldþrots. Að þessu leyti gefi löggeymslan ranga mynd af fjárhag varnaraðila, sbr. lokamálslið 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991, og sé því ekki lögmætur grundvöllur gjaldþrotakröfu. Beri einnig að hafna kröfu sóknaraðila af þessum ástæðum.

Þá hafi sóknaraðili ekki lögvarða hagsmuni af því að koma fram gjaldþrotaskiptum á búi varnaraðila. Hann geti freistað þess að rifta kaupmálanum á grundvelli 141. gr. laga nr. 21/1991, verði hinn áfrýjaði dómur staðfestur, en riftunarheimild samkvæmt greininni sé án tímatakmarkana. Hafa beri í huga, að krafa sóknaraðila fengist ekki viðurkennd í þrotabú varnaraðila, fyrr en dómur Hæstaréttar væri fallinn, og þá því aðeins, að dómurinn yrði staðfestur. Varnaraðili krefjist sýknu af kröfum sóknaraðila fyrir Hæstarétti, og verði sú krafa tekin til greina, verði ekki um neina riftun að ræða. Gjaldþrot varnaraðila nú myndi því ekki leiða til þess, að sóknaraðili gæti höfðað mál til riftunar á kaupmálanum, eins og sóknaraðili haldi fram. Um það yrði ekki að ræða, fyrr en hæstaréttardómur væri fallinn, og þá því aðeins, að hinn áfrýjaði dómur yrði staðfestur, en það hljóti að vera mikilli óvissu háð.

Verði bú varnaraðila tekið til gjaldþrotaskipta, myndi varnaraðili missa réttindi sín sem málarameistari. Afleiðingar þess yrðu, að tekjur hans myndu minnka verulega og möguleikar hans til að greiða hugsanlega dómskuld minnka að sama skapi. Gjaldþrotaskiptakrafan sé því í andstöðu við hagsmuni sóknaraðila, og með vísan til þess beri einnig að hafna henni.

Krafan um, að sóknaraðili setji tryggingu, sé reist á eðli máls. Samkvæmt 21. gr. laga nr. 6/1978 hafi verið heimild til að krefja skiptabeiðanda um tryggingu fyrir bótum. Þessi heimild sé ekki lögfest í lögum nr. 21/1991, en eigi að síður verði að ætla, að unnt sé að krefja skiptabeiðanda um hana, þegar sérstaklega standi á. Í máli þessu sé þess krafist, að bú manns, sem

eigi fyrir skuldum og standi í skilum með skuldbindingar sínar, verði tekið til gjaldþrotaskipta. Ljóst sé, að verulegt fjártjón hlytist af því fyrir varnaraðila. Öll lagarök standi til, að sóknaraðila verði gert að setja tryggingu fyrir hugsanlegu fjártjóni.

IV.

Sóknaraðili styður kröfu sína um, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta, við 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991. Samkvæmt tilvitnaðri lagagrein er árangurslaus löggeymsla að þessu leyti sambærileg heimild og árangurslaust fjárnám og árangurslaus kyrrsetning. Þarf dómari við þessar aðstæður að kanna, hvort yfirlýsing um eignastöðu sé trúverðug. Fyrir liggur, að varnaraðili var sjálfur við gerðina. Bókað var eftir honum, að hann gæti ekki sett tryggingu fyrir kröfu gerðarbeiðanda. Kvaðst hann aðspurður engar eignir eiga til tryggingar kröfu gerðarbeiðanda. Var gerðinni lokið án árangurs að kröfu gerðarbeiðanda. Því skilyrði, að um trúverðuga yfirlýsingu hafi verið að ræða, er því fullnægt sem og því, að hún hafi verið gefin af manni, sem hafði næga yfirsýn yfir hag skuldarans til að gefa hana með áreiðanlegum hætti.

Af hálfu varnaraðila er því haldið fram, að það séu einkum þrjár ástæður, er leiða eigi til þess, að hafna beri kröfu sóknaraðila. Í fyrsta lagi hafi varnaraðili áfrýjað framangreindum dómi, en samkvæmt grundvallarreglum íslensks réttar fresti áfrýjun réttaráhrifum dóms. Sóknaraðili eigi því ekki lögvarða kröfu á hendur varnaraðila og hafi þess vegna ekki stöðu lánardrottins í skilningi 65. gr. laga nr. 21/1991. Ógerlegt er að sjá, hvernig þessi sjónarmið geta farið saman við það, að lögin heimila, að taka megi bú skuldara til gjaldþrotaskipta á grundvelli árangurslausrar löggeymslu.

Í annan stað heldur varnaraðili því fram, að hann eigi fyrir skuldum og geti staðið við skuldbindingar sínar, enda séu öll lán varnaraðila og eiginkonu hans tryggð með veði í húsi eiginkonunnar. Þegar haft er í huga, að varnaraðili gaf sjálfur yfirlýsinguna um eignastöðu sína, að fjárfélag hjónanna er með þeim hætti, að eina eign búsins, sem hefur fjárgildi að nokkru marki, er séreign eiginkonunnar og að hún ber ekki ábyrgð á þeirri skuld varnaraðila, sem er grundvöllur máls þessa, verður ekki fallist á, að þessi málsástæða varnaraðila eigi við.

Í þriðja lagi miðar varnaraðili við, að sóknaraðili eigi ekki lögvarða hagsmuni af því að koma fram gjaldþrotaskiptum á búi varnaraðila, svo sem nánar er að vikið hér að framan. Það er álit dómsins, að varnaraðila hafi ekki tekist að sýna fram á, að sóknaraðili eigi ekki lögvarða hagsmuni af því að koma fram gjaldþrotaskiptum á búi varnaraðila. Nægir í því sam-

bandi að benda á það meginmarkmið sóknaraðila með kröfunni að koma fram riftun margnefnds kaupmála sér til hagsbóta.

Hin árangurslausa löggeymsla, sem gerð var að kröfu sóknaraðila hjá varnaraðila 19. október sl., felur í sér löglíkur fyrir ógjaldfærni varnaraðila. Hefur varnaraðili ekki sýnt fram á, að gerðin gefi ranga mynd af eignum hans. Þótt krafan sé umdeild, getur hún eðli málsins samkvæmt ekki talist óviss. Með vísan til þess, er að framan greinir, og skírskotun til 1. tl. 2. mgr. 65. gr. laga nr. 21/1991 ber að fallast á kröfu sóknaraðila um, að bú varnaraðila skuli tekið til gjaldþrotaskipta.

Kröfu varnaraðila um, að sóknaraðili setji tryggingu, að fjárhæð 10.000.000 kr., verði krafa hins síðarnefnda tekin til greina, ber að hafna, enda á hún sér ekki lagastoð.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Júlíus B. Georgsson dómarafulltrúi kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Bú varnaraðila, Kristins Guðjónssonar, er tekið til gjaldþrotaskipta.

Kröfu varnaraðila um, að sóknaraðili, Húsfélagið Suðurhvammi 5, 7 og 9, setji tryggingu, er synjað.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 11. maí 1995.

Nr. 136/1994. **R. Guðmundsson hf.**
(Hjalti Steinþórsson hrl.)
gegn
Huldu Björnsdóttur
(Örn Clausen hrl.)

Vinnusamningur. Uppsögn. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Bjarni K. Bjarnason, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 21. mars 1994. Hann krefst sýknu af öllum kröfum stefndu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi áfrýjanda.

I.

Í héraðsdómi er rakið, að föstudaginn 30. apríl 1993 hafi áfrýjandi sagt stefndu upp störfum „með venjulegum fyrirvara". Er óumdeilt, að sá uppsagnarfrestur, sem hér átti við, hafi verið þrír mánuðir. Í uppsagnarbréfi áfrýjanda voru ekki tilgreindar ástæður fyrir slitum vinnusamningsins. Þann dag fór hins vegar ekki fram greiðsla launa til stefndu fyrir aprílmánuð í samræmi við fyrirmæli kjarasamnings þar um.

Stefnda kveðst árdegis 3. maí 1993 hafa afhent æðsta starfsmanni áfrýjanda, sem staddur var á vinnustað, bréf, þar sem hún gaf áfrýjanda frest til kl. 11.00 5. sama mánaðar til að standa skil á launum. Að öðrum kosti áskildi hún sér rétt til að hætta störfum án frekari fyrirvara og krefjast launa í uppsagnarfresti. Bréf þetta kveður stefnda hafa verið samið á skrifstofu stéttarfélags síns, Verslunarmannafélags Reykjavíkur, að morgni þess dags, er það var afhent. Stefnda hefur lagt fram afrit, sem hún kveður vera af nefndu bréfi. Með því að launin hafi ekki verið greidd innan tilsetts frests, hafi hún hætt störfum og horfið af vinnustað, eftir að hún hafði árit-

að stimpilkort sitt um riftun vinnusamningsins. Áfrýjandi hefur mótmælt því að hafa fengið þetta bréf. Telur hann stefndu því hafa rift vinnusamningi aðila fyrirvaralaust og með ólögmætum hætti.

Hinn 7. maí 1993 ritaði Verslunarmannafélag Reykjavíkur áfrýjanda bréf um launamál stefndu. Í því bréfi segir m. a.: „Þegar launagreiðsla hafði ekki borist launþeganum vegna apríl 1993 þann 3. maí 1993, sendi hún yður aðvörunarbréf vegna þessa brots yðar. Þar kemur fram, að hún gefur yður frest til kl. 11.00 árdegis þann 5. maí til að standa skil á launum vegna aprílmánaðar 1992 (sic), að öðrum kosti myndi hún yfirgefa vinnustað og krefjast launa auk lögbundins uppsagnarfrests samkvæmt kjarasamningum, sem í þessu tilfelli eru þrír mánuðir, þ. e. maí, júní og júlí 1993. . . . Með bréfi þessu viljum við því benda yður á greiðsluskyldu yðar gagnvart launþeganum í uppsagnarfresti hans, svo að ekki þurfi að grípa til frekari aðgerða."

Bréf þetta kannast áfrýjandi við að hafa fengið. Það leiddi þó ekki til neinna viðbragða af hans hálfu gagnvart stefndu, né heldur svaraði hann bréfi stéttarfélagsins. Hafa engar viðhlítandi skýringar verið gefnar á því, þótt staðhæft sé í bréfi stéttarfélagsins um fyrrnefnt bréf til áfrýjanda, dagsett 3. maí, sem hann hefur neitað að hafa fengið. Ekki svaraði áfrýjandi heldur bréfi lögmanns stefndu 27. júlí 1993, þar sem meðal annars er fjallað um viðvörun, sem gefin hafi verið í bréfi 3. maí. Áfrýjandi hefur ekki gagnstætt þessu leitt líkur að réttmæti þeirrar staðhæfingar, að hann hafi ekki fengið bréfið frá 3. maí í hendur. Að öllu þessu virtu verður lagt til grundvallar dómi, að bréfleg viðvörun hafi verið veitt vegna vanefnda áfrýjanda, svo sem stefnda heldur fram.

II.

Er ljóst varð, að stefnda hafði horfið af vinnustað sínum hjá áfrýjanda undir hádegi 5. maí 1993 og rift vinnusamningi aðila, gerði starfsmaður áfrýjanda fyrst reka að því að greiða laun hennar. Reyndi hann þegar að ná sambandi við stefndu, en tókst ekki fyrr en að kvöldi sama dags. Fór greiðsla launanna þá fram. Hafa ekki komið fram neinar upplýsingar af hálfu áfrýjanda, sem útskýrt geti eða réttlætt, að engar ráðstafanir voru gerðar til að greiða stefndu

laun hennar fyrr en eftir, að hún hafði lýst yfir riftun á vinnusamningnum.

Áfrýjandi sýndi engin viðbrögð við bréfi stefndu frá 3. maí 1993 að öðru leyti en því, að 4. sama mánaðar ritaði hann stefndu áminningarbréf fyrir að hafa komið of seint til vinnu næsta dag á undan. Stefnda var því í sömu óvissu um greiðslu launa sinna í lok hins tilsetta frests 5. maí sem fyrr.

Að þessu virtu verður við það miðað, að stefndu hafi, eins og hér stóð á, verið heimilt að grípa til úrræða vegna vanefnda áfrýjanda. Frestur sá, sem hún veitti honum til að standa skil á launanum, var hins vegar of skammur, til að hún hafi mátt rifta vinnusamningnum þegar við lok frestsins. Vegna þessa og með því að áfrýjandi greiddi stefndu launin sama dag og frestinum lauk, bar stefndu að bjóða fram vinnu sína í uppsagnarfresti, sem hún gerði þó ekki. Verður af þessum sökum ekki komist hjá að telja stefndu hafa fyrirgert rétti til greiðslna úr hendi áfrýjanda fyrir tíma, eftir að hún lagði niður vinnu. Verður hann því sýknaður af kröfum stefndu.

Eftir atvikum öllum þykir rétt, að hvor aðila beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Áfrýjandi, R. Guðmundsson hf., skal vera sýkn af kröfum stefndu, Huldu Björnsdóttur.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 15. febrúar 1994.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 9. febrúar sl., er höfðað með stefnu, birtri 22. ágúst sl.

Stefnandi er Hulda Björnsdóttir, kt. 160572-4429, nú til heimilis að Álfatúni 15 í Kópavogi.

Stefndi er R. Guðmundsson hf., kt. 550289-1219, Skólavörðustíg 42, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 213.461 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 46.933 kr. frá 1. júní 1993 til 1. júlí s. á., en af 106.944 kr. f. þ. d. til 1. ágúst s. á., en af 213.461 kr. f. þ. d. til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar.

Stefndi krefst sýknu og málskostnaðar.

Málavextir.

Stefnandi vann hjá stefnda frá 9. júlí 1992. Hinn 30. apríl árið 1993 sagði stefndi henni upp störfum með venjulegum fyrirvara, eins og segir í uppsagnarbréfi. Hinn 3. maí ritar stefnandi stefnda bréf og kveðst þar ekki hafa fengið laun fyrir apríl þrátt fyrir ítrekaðar tilraunir. Gaf hún honum frest til kl. 11.00 5. maí til að greiða launin; að öðrum kosti áskildi hún sér rétt til að hætta störfum fyrirvaralaust. Jafnframt áskildi hún sér laun í uppsagnarfresti. Stefndi kannast ekki við að hafa fengið þetta bréf. Hinn 4. maí var henni veitt skrifleg áminning fyrir að koma of seint til vinnu 3. maí. Stefnandi fór af vinnustað kl. 11.00 5. maí, þar eð henni höfðu þá ekki verið greidd laun fyrir apríl. Skrifaði hún á stimpilkortið: „Hætt v/vangoldinna vinnusamn." Nokkru síðar kom starfsmaður stefnda á vinnustað og sá kortið. Reyndi hann þá þegar að hafa samband við stefnanda, en tókst það ekki fyrr en um kvöldið, og voru henni þá greidd laun fyrir apríl. Í byrjun júní voru henni greidd laun fyrir dagana 1. til 5. maí.

Málsástæður og lagarök.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að „vegna dráttar á greiðslu launa á síðustu mánuðum, auk þess sem apríllaun höfðu ekki verið greidd, sendi stefnandi stefnda aðvörunarbréf þann 3. maí 1993 vegna vangoldinna apríllauna. Í því bréfi kemur fram, að stefnandi hafi ítrekað reynt að fá apríllaun greidd á réttum tíma, en án árangurs. Stefnda var gefinn frestur til kl. 11.00 árdegis hinn 5. maí 1993 til að standa skil á launum þessum, að öðrum kosti liti stefnandi svo á, að starfssambandinu hefði verið slitið af hálfu stefnda, og áskildi sér rétt til bóta í uppsagnarfresti. Þrátt fyrir aðvörun þessa höfðu áðurgreind laun ekki borist stefnanda fyrir kl. 11.00 árdegis hinn 5. maí 1993, og því yfirgaf stefnandi vinnustaðinn. Einhliða vanefnd stefnda ber að líta á sem fyrirvaralausa uppsögn á starfskröftum stefnanda. Þessi skilningur var ítrekaður í bréfi frá Verslunarmannafélagi Reykjavíkur, dags. 7. maí 1993".

Stefnandi krefst þess að fá greidd laun í uppsagnarfresti, þ. e. fyrir 3 mánuði, og auk þess er krafist orlofsuppbótar, láglaunabóta og desemberuppbótar fyrir árið 1993.

Kröfu sína sundurliðar stefnandi sem hér segir:

Laun vegna 6. til 31. maí 1993	kr.	46.933
Laun vegna 1. til 30. júní 1993	–	60.011
Laun vegna 1. til 31. júlí 1993	–	60.011
Orlof í uppsagnarfresti 10,17%	–	16.979
Orlofsuppbót 1993	–	7.467

Láglaunabætur 1993		kr.	13.393
Desemberuppbót 1993		–	8.667
	Samtals	kr.	213.461

Stefnandi styður kröfugerð sína við lög nr. 28/1930 um greiðslu verkkaups, lög nr. 19/1979 um uppsagnarfrest, lög nr. 30/1987 um orlof, vaxtalög og einkamálalög, einnig við kjarasamning Verslunarmannafélags Reykjavíkur og vinnuveitenda svo og við meginreglu vinnuréttar um rétt starfsmanna til að hætta störfum og krefjast launa í uppsagnarfresti vegna vanefnda vinnuveitenda að undangenginni viðvörun.

Stefndi kveðst ekki hafa fengið bréfið frá 3. maí í hendur, og verði því ekkert á því byggt. Hann bendir á, að stefnandi hafi horfið af vinnustað, áður en vinnudegi lauk 30. apríl, og hafi því ekki á það reynt, hvort hún fengi greidd laun þann dag. Þá hafi hún ekki komið á réttum tíma 3. maí, en telja megi fullvíst, að hún hefði fengið greidd laun þá, hefði hún komið á réttum tíma, en þá var forsvarsmaður stefnda farinn úr bænum í söluferð. Þegar stefnda hafi orðið ljóst 5. maí, að stefnandi hafði hætt störfum, vegna þess að launin höfðu ekki verið greidd, hafi strax verið haft samband við hana og launin greidd. Stefndi kveðst hafa talið, að stefnandi hafi viljað hætta störfum strax vegna uppsagnarinnar, og eins telur hann, að henni hafi mislíkað áminningin frá 4. maí. Þá hafi og verið ógilt læknisvottorð, er hún hafi framvísað. Taldi stefndi, að vegna alls þessa hefði stefnandi ekki treyst sér til að vinna út uppsagnarfrestinn, og hann ekkert haft við það að athuga, en þá ekki ætlað sér að greiða laun út uppsagnarfrestinn. Þar eð hún hafi ekki boðist til að vinna uppsagnarfrestinn, geti hún ekki átt kröfu til bóta. Þá heldur stefndi því fram, að dráttur á greiðslu apríllauna hafi verið óverulegur og síst meiri en vanefndir stefnanda með slælegum mætingum. Að síðustu styður stefndi mál sitt því, að stefnandi hafi ekki gert neinn fyrirvara, er hún tók við apríllaununum, um það, að hún ætti frekari kröfur, og þannig firrt sig rétti til bóta.

Stefndi vísar til almennra reglna samninga- og kröfuréttar um vanefndir og afleiðingar þeirra, kaupalaga, hjúalaga, sjómannalaga, laga nr. 19/1979 um uppsagnarfrest, vaxta- og einkamálalaga.

Niðurstaða.

Eins og rakið var, sagði stefndi stefnanda upp störfum 30. apríl 1993 með venjulegum fyrirvara, sem í þessu tilviki er þrír mánuðir. Stefnandi hvarf af vinnustað 5. maí, vegna þess að henni höfðu ekki verið greidd laun fyrir aprílmánuð. Þegar er stefndi varð þess áskynja, bætti hann úr því. Fyrir dómi kom það fram hjá forsvarsmanni stefnda og starfsmanni hans, að hvorki, þegar stefnanda var sagt upp störfum né þegar henni voru greidd

laun fyrir apríl, hafi komið til tals, að hún ynni uppsagnarfrestinn. Hafi stefndi ætlast til þess, að stefnandi ynni út uppsagnarfrestinn, hefði hann þegar 6. maí, er stefnandi kom ekki til vinnu, átt að gera henni þann kost að koma, ella glata kröfu til launa þann tíma. Hafi stefndi 6. maí staðið í þeirri trú, að stefnandi vildi ekki vinna uppsagnarfrestinn og ætlaðist ekki til launa þann tíma, mátti honum í síðasta lagi verða ljóst, að svo var ekki, þegar hann fékk í hendur bréf Verslunarmannafélags Reykjavíkur, sem dagsett var 7. maí og barst honum 10. eða 11. maí. Í bréfinu kemur fram, að stefnandi hafi litið svo á, að þar eð greiðsla vinnulauna fyrir apríl hafði ekki borist á tilsettum tíma þrátt fyrir viðvörun, hafi stefndi einhliða rift vinnusamningi aðila. Þá er stefnda bent á skyldu hans til að greiða laun í uppsagnarfresti. Hafi stefndi viljað nýta sér vinnu stefnanda, meðan á uppsagnarfrestinum stóð, bar honum að tilkynna henni það, eftir að hann hafði fengið bréf stéttarfélagsins. Það gerði hann ekki, og verður því að líta svo á, að hann hafi fallist á, að hún ynni ekki í uppsagnarfrestinum, þótt honum hlyti að hafa verið ljóst af bréfinu, að hún krefðist launa þann tíma.

Samkvæmt framansögðu verður krafa stefnanda tekin til greina, enda hefur hún ekki sætt tölulegum mótmælum, og stefndi dæmdur til að greiða hana með vöxtum, eins og segir í dómsorði, og 75.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, R. Guðmundsson hf., greiði stefnanda, Huldu Björnsdóttur, 213.461 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af 46.933 kr. frá 1. júní 1993 til 1. júlí s. á., en af 106.944 kr. f. þ. d. til 1. ágúst s. á., en af 213.461 kr. f. þ. d. til greiðsludags og 75.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Fimmtudaginn 11. maí 1995.

Nr. 349/1993. **Örvar Sigurðsson og**
Guðmundur Sigurðsson
(Kjartan Reynir Ólafsson hrl.)
gegn
Íslandsbanka hf.
(Gestur Jónsson hrl.)

Víxilmál. Greiðslustaður. Aðild. Málsástæður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein og Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 25. ágúst 1993 og krefjast þess, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnda og þeim verði dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi gerir þær kröfur, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og áfrýjendum dæmt að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

Í héraðsdómi er þess getið, að áfrýjendur reisi sýknukröfu á grundvelli aðildarskorts. Ekki verður talið, að útibú Íslandsbanka hf. að Hamraborg 14 a, Kópavogi, geti verið aðili dómsmáls í skilningi 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Þessi annmarki á málatilbúnaði varðar þó ekki frávísun málsins eða sýknu vegna aðildarskorts. Varnaraðili máls þessa er því Íslandsbanki hf.

Af hálfu áfrýjenda hafa verið lögð fram allmörg gögn, sem aflað var, eftir að héraðsdómur var kveðinn upp. Á grundvelli þeirra bera áfrýjendur fram í Hæstarétti þá nýju málsástæðu, að umdeildur tryggingarvíxill hafi ekki orðið til fyrr en í nóvember 1992. Hafi stefndi ranglega ritað tvær dagsetningar á víxilskjalið, þ. e. 15. apríl 1992 sem útgáfudag og 1. maí 1992 sem gjalddaga. Af þessu leiði, að víxillinn hafi ekki verið sýndur á réttum greiðslustað á þeim tíma, sem stefndi heldur fram.

Til stuðnings þessari staðhæfingu vísa áfrýjendur einkum til útskriftar úr tryggingarbréfaskrá útibús stefnda í Kópavogi. Er þar getið tryggingarvíxilsins með eftirfarandi tilgreiningu: „Dagsetn.útg.

3. 11. '92". Halda áfrýjendur því fram, að sú dagsetning sýni, að víxillinn hafi ekki verið afhentur útibúinu fyrr en þann dag og þar með eftir gjalddagann, sem ritaður er á víxilinn. Af hálfu stefnda er hins vegar staðhæft, að hér sé um að ræða innfærsludag í skrá tryggingarbréfa, og séu tryggingarvíxlar færðir á hana, „þegar tími gefst til þess, og þar af leiðandi er umrædd dagsetning ekki sú, sem útibúið tók við umræddum tryggingum", eins og segir í bréfi útibússtjóra 4. febrúar 1994. Af hálfu áfrýjenda hefur ekki verið leitast við að afla gagna, sem varpað gætu skýrara ljósi á þennan ágreining um staðreyndir.

Gögn, sem áfrýjendur öfluðu eftir uppkvaðningu héraðsdóms, þykja ekki vera fullnægjandi sönnun þess, að dagsetningar tryggingarvíxilsins séu rangar eða hann hafi eigi verið afhentur stefnda fyrr en í nóvember 1992. Verður ekki talið, að kröfugerð áfrýjenda á grundvelli hinnar nýju málsástæðu, sem hér um ræðir, fullnægi skilyrðum lokaorða 2. mgr. 163. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 17. gr. laga nr. 38/1994.

Með þessum athugasemdum og að öðru leyti með vísun til forsendna héraðsdóms ber að fallast á niðurstöðu hans.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma áfrýjendur til að greiða stefnda málskostnað, eins og greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjendur, Örvar Sigurðsson og Guðmundur Sigurðsson, greiði óskipt stefnda, Íslandsbanka hf., 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 9. júlí 1993.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 25. júní sl., er höfðað fyrir dómþinginu með stefnu, birtri 24. febrúar 1993, af Íslandsbanka hf., kt. 421289-4769, útibúi nr. 547, Hamraborg 14 a, Kópavogi, gegn Örvari Sigurðssyni, kt. 281045-5639, Lækjargötu 34 e, Hafnarfirði, og Guðmundi Sigurðssyni, kt. 100250-7649, Engihjalla 9, Kópavogi.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmdir in solidum til greiðslu skuldar, að fjárhæð 900.000 kr., með dráttarvöxtum, eins og þeir eru ákveðnir af Seðlabanka Íslands á hverjum tíma samkvæmt 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá 1. maí 1992 til greiðsludags. Þess er krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti í samræmi við 12. gr. l. nr. 25/1987, í fyrsta skipti 1. maí 1993. Þá krefst stefnandi, að stefndu verið dæmdir til greiðslu á 2.390 kr. vegna bankakostnaðar og til greiðslu málskostnaðar samkvæmt gjaldskrá Lögmannafélags Íslands að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefndu eru þær, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda í máli þessu og stefnanda gert að greiða þeim málskostnað að mati hins virðulega réttar ásamt virðisaukaskatti lögum samkvæmt.

II.

Stefnandi kveður umstefnda skuld vera samkvæmt víxli, að fjárhæð 900.000 kr., út gefnum af stefnda, Örvari Sigurðssyni, í Reykjavík 15. apríl 1992, en samþykktum til greiðslu af Galileo hf., kt. 630678-1619, í Íslandsbanka hf., Reykjavík, 1. maí 1992. Stefnandi kveður víxilinn vera án afsagnar og framseldan af útgefanda og ábektan af stefnda Guðmundi Sigurðssyni. Skuld þessi hafi ekki fengist greidd þrátt fyrir ítrekuð greiðslutilmæli.

Stefnandi kveðst reisa kröfur sínar á XVII. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og á víxillögum nr. 93/1933. Málskostnaðarkröfu sína reisir stefnandi á 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, en kröfu um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun á lögum nr. 50/1988. Stefnandi kveðst ekki vera virðisaukaskattsskyldur. Beri honum því nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefndu.

Stefndu kveða sýknukröfu sína reista á aðildarskorti og því, að umstefndur víxill sé vistaður í Íslandsbanka hf., Reykjavík, þ. e. höfuðstöðvum Íslandsbanka hf., en þær séu í Kringlunni 7 í Reykjavík.

Sýknukröfu sína vegna aðildarskorts kveða stefndu reista á því, að stefnandi sé ekki lögpersóna og hafi aldrei verið. Lögpersóna Íslandsbanka hf. sé aðeins ein og beri kennitöluna 421289-5069. Samkvæmt upplýsingum Þjóðskrár fái einstök bankaútibú sérstaka kennitölu samkvæmt beiðni bankanna vegna bókhalds þeirra, en ekki vegna þess, að útibúin séu sjálfstæðar lögpersónur. Hið rétta hefði verið, ef Íslandsbanki hf., aðalbanki, hefði höfðað mál þetta vegna útibúsins að Hamraborg 14 a, Kópavogi.

Stefndu kveða umstefndan víxil hafa verið til tryggingar yfirdráttarheimild Galileo hf. hjá Íslandsbanka hf., og hafi hann verið í Hamraborg 14 a í Kópavogi á gjalddaga og lokadegi sýningarfrests 4. maí 1992 og allt til þess, að hann hafi verið sendur til innheimtu sökum greiðslufalls. Á víxlinum sé

tilgreindur sérstakur greiðslustaður, Íslandsbanki hf., Reykjavík, og hafi því átt að sýna víxilinn til greiðslu í höfuðstöðvum Íslandsbanka hf., Kringlunni 7, Reykjavík.

Stefndu kveða sýknukröfu sína reista auk framangreinds á því, að hinn umstefndi víxill hafi ekki verið sýndur til greiðslu á greiðslustað lögum samkvæmt, sbr. 91. gr. víxillaga nr. 93/1933. Víxilréttur sé því fallinn niður fyrir vangeymslu gagnvart stefndu, sbr. 1. mgr. 53. gr., sbr. 4. gr., 38. gr. og 2. mgr. 46. gr. sömu laga. Það, að víxillinn sé „án afsagnar", breyti hér engu um. Beri stefnanda að sanna það, að víxillinn hafi verið á greiðslustað, Íslandsbanka hf., Reykjavík, á gjalddaga eða öðrum hvorum tveggja hinna næstu virkra daga þar á eftir.

Stefnandi kveður útibúið nr. 547 að Hamraborg 14 a í Kópavogi sjálfstæða deild innan Íslandsbanka hf., sem hafi sérstaka kennitölu. Reikningar útibúsins séu gerðir upp sjálfstætt og því eðlilegt, að útibúið sem víxilhafi reki mál þetta í eigin nafni. Banki eða bankaútibú geti verið aðili að víxilmáli sem víxilhafi, þótt greiðslustaður víxilsins sé annars staðar en hjá viðkomandi banka eða bankaútibúi.

Af hálfu stefnanda er því mótmælt, að umstefndur víxill hafi ekki verið sýndur til greiðslu á greiðslustað hans á gjalddaga. Staðhæfingar stefndu um annað séu ósannaðar. Í 2. mgr. 46. gr. víxillaga nr. 93/1933 komi fram, að þótt rituð sé á víxilinn athugasemd eins og „án afsagnar", leysi það víxilhafa ekki undan því að sýna víxilinn innan fresta þeirra, er til þess séu settir. Sönnun þess, að frestir hafi verið látnir hjá líða, hvíli á þeim, er bera vilji það fyrir sig gegn víxilhafa. Samkvæmt 2. mgr. 46. gr. víxillaga hvíli sönnunarbyrðin um þetta á stefndu, en þeim hafi ekki tekist að sanna eða gera sennilegt, að víxillinn hafi ekki verið sýndur til greiðslu á greiðslustað innan lögmælts frests. Þótt stefndu tækist slík sönnun, hefði það ekki í för með sér, að stefnandi glataði víxilrétti sínum, þar sem 1. mgr. 53. gr. víxillaga gildi aðeins um svokallaða sýningarvíxla, en ekki um víxla, sem hafi tilgreindan sérstakan gjalddaga. Sé gjalddagi á víxli tiltekinn, en víxillinn ekki sýndur til greiðslu á greiðslustað, eigi víxilskuldarar þann kost að greiða víxilinn með því að „deponera" greiðslu á víxilfjárhæðinni, sbr. 42. gr. víxillaganna. Samkvæmt 1. mgr. 53. gr. laganna glati víxilhafi ekki víxilrétti gagnvart samþykkjanda, þótt frestir þeir séu látnir líða, sem gildi um sýningu víxils, jafnvel þótt um sýningarvíxil sé að ræða.

III.

Stefnandi reisir kröfur sínar á hendur stefndu á víxli, sem hann hefur lagt fram í málinu með formlega löglegri heimild sér til handa, og rekur hann málið samkvæmt XVII. kafla laga nr. 91/1991. Víxill þessi fullnægir í hví-

vetna formskilyrðum 1. gr. l. nr. 93/1933. Samkvæmt a-lið 1. mgr. og 2. mgr. 118. gr. l. nr. 91/1991 komast varnir stefndu að í málinu.

Samkvæmt 1. mgr. 16. gr. l. nr. 91/1991 um meðferð einkamála getur hver sá verið aðili dómsmáls, sem getur átt réttindi eða borið skyldur að landslögum. Stefnandi kveður útibú Íslandsbanka hf. nr. 547 við Hamraborg 14 a, Kópavogi, sjálfstæða deild innan bankans og að reikningar útibúsins séu gerðir upp sjálfstætt. Dómskjal nr. 7, sem er útprentun úr fyrirtækjaskrá Þjóðskrárinnar, dags. 22. febrúar 1993, þykir styðja þá staðhæfingu stefnanda, en þar kemur fram, að öll útibú bankans eru skráð sem fyrirtæki í Þjóðskrá og hafa sérstaka kennitölu, þ. á m. útibú bankans við Hamraborg 14 a í Kópavogi. Með hliðsjón af framansögðu svo og dómaframkvæmd, sérstaklega með vísun í Hrd. 1991, 686, og Hrd. 1962, 875, þykir útibú Íslandsbanka, Hamraborg 14 a, Kópavogi, aðili í merkingu 1. mgr. 16. gr. l. nr. 91/1991.

Fram lagður víxill í máli þessu er gefinn út af stefnda Örvari með athugasemdinni „án afsagnar". Hefur fyrirvari þessi einnig gildi gagnvart stefnda Guðmundi, sbr. 3. mgr. 46. gr. víxillaga nr. 93/1933. Athugasemd þessi breytir engu um skyldu víxilhafa til að sýna víxilinn til greiðslu á greiðslustað innan lögmælts sýningarfrests, sbr. 2. mgr. 46. gr. þeirra. Samkvæmt 38. gr. víxillaga skal handhafi víxils, sem greiða á tiltekinn dag, sýna víxilinn til greiðslu annaðhvort á þeim degi, er hann skyldi greiddur, eða á öðrum hvorum tveggja hinna næstu virkra daga þar á eftir. Samkvæmt 53. gr. laganna glatar víxilhafi rétti sínum gegn öðrum víxilskuldurum en samþykkjanda, ef hann lætur frest þennan hjá líða. Samkvæmt 2. mgr. 46. gr. víxillaga hvílir sönnunarbyrðin um, að frestur til að sýna víxil til greiðslu hafi verið látinn hjá líða, á þeim, sem bera vill það fyrir sig gegn víxilhafa. Samkvæmt þessu hvílir sönnunarbyrðin um, að umstefndur víxill hafi ekki verið sýndur til greiðslu á greiðslustað innan lögmælts frests, á stefndu. Telja verður, að stefndu hafi ekki tekist að sanna þá staðhæfingu sína, enda hefur henni verið mótmælt af hálfu stefnanda.

Af framansögðu þykir bera að taka allar kröfur stefnanda í máli þessu til greina aðrar en kröfu hans um greiðslu á 2.390 kr. vegna bankakostnaðar, en krafa þessi er órökstudd með öllu. Stefndu greiði stefnanda 150.000 kr. í málskostnað. Við ákvörðun málskostnaðar hefur verið tekið tillit til skyldu stefnanda að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Dóminn kvað upp Ragnheiður Bragadóttir, fulltrúi dómstjóra.

Dómsorð:

Stefndu, Örvar Sigurðsson og Guðmundur Sigurðsson, greiði in solidum stefnanda, Íslandsbanka hf., útibúinu Hamraborg 14 a, Kópa-

vogi, 900.000 kr. með dráttarvöxtum, eins og þeir eru ákveðnir af Seðlabanka Íslands hverju sinni, sbr. 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá 1. maí 1992 til greiðsludags, og er heimilt að höfuðstólsfæra áfallna dráttarvexti við höfuðstól skuldarinnar að liðnum hverjum 12 mánuðum frá upphafsdegi vaxtanna. Stefndu greiði stefnanda 150.000 kr. í málskostnað, þ. m. t. virðisaukaskatt.

Fimmtudaginn 11. maí 1995.

Nr. 350/1993. **Gunnar Stefánsson og**
Guðmundur Sigurðsson
(Kjartan Reynir Ólafsson hrl.)
gegn
Íslandsbanka hf.
(Gestur Jónsson hrl.)

Víxilmál. Greiðslustaður. Aðild. Málsástæður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein og Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 25. ágúst 1993 og krefjast þess, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnda og þeim verði dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi gerir þær kröfur, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og áfrýjendum dæmt að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

Í héraðsdómi er þess getið, að áfrýjendur reisi sýknukröfu á grundvelli aðildarskorts. Ekki verður talið, að útibú Íslandsbanka hf. að Hamraborg 14 a, Kópavogi, geti verið aðili dómsmáls í skilningi 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Þessi annmarki á málatilbúnaði varðar þó ekki frávísun málsins eða sýknu vegna aðildarskorts. Varnaraðili máls þessa er því Íslandsbanki hf.

Af hálfu áfrýjenda hafa verið lögð fram allmörg gögn, sem aflað var, eftir að héraðsdómur var kveðinn upp. Á grundvelli þeirra bera áfrýjendur fram í Hæstarétti þá nýju málsástæðu, að umdeildur tryggingarvíxill hafi ekki orðið til fyrr en í júní 1992. Hafi stefndi ritað tvær rangar dagsetningar á víxilskjalið, þ. e. 15. apríl 1992 sem útgáfudag og 1. maí 1992 sem gjalddaga. Af þessu leiði, að víxillinn hafi ekki verið sýndur á réttum greiðslustað á þeim tíma, sem stefndi heldur fram.

Til stuðnings þessari staðhæfingu vísa áfrýjendur einkum til útskriftar úr tryggingarbréfaskrá útibús stefnda í Kópavogi. Er þar getið tryggingarvíxilsins með eftirfarandi tilgreiningu: „Dagsetn.útg.

2. 6. '92". Halda áfrýjendur því fram, að sú dagsetning sýni, að víxillinn hafi ekki verið afhentur útibúinu fyrr en þann dag og þar með eftir gjalddagann, sem ritaður er á víxilinn. Af hálfu stefnda er hins vegar staðhæft, að hér sé um að ræða innfærsludag í skrá tryggingarbréfa, og séu tryggingarvíxlar færðir á hana, „þegar tími gefst til þess, og þar af leiðandi er umrædd dagsetning ekki sú, sem útibúið tók við umræddum tryggingum", eins og segir í bréfi útibússtjóra 4. febrúar 1994. Af hálfu áfrýjenda hefur ekki verið leitast við að afla gagna, sem varpað gætu skýrara ljósi á þennan ágreining um staðreyndir.

Gögn, sem áfrýjendur öfluðu eftir uppkvaðningu héraðsdóms, þykja ekki vera fullnægjandi sönnun þess, að dagsetningar tryggingarvíxilsins séu rangar eða hann hafi eigi verið afhentur stefnda fyrr en í júní 1992. Verður ekki talið, að kröfugerð áfrýjenda á grundvelli hinnar nýju málsástæðu, sem hér um ræðir, fullnægi skilyrðum lokaorða 2. mgr. 163. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 17. gr. laga nr. 38/1994.

Með þessum athugasemdum og að öðru leyti með vísun til forsendna héraðsdóms ber að fallast á niðurstöðu hans.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma áfrýjendur til að greiða stefnda málskostnað, eins og greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjendur, Gunnar Stefánsson og Guðmundur Sigurðsson, greiði óskipt stefnda, Íslandsbanka hf., 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 9. júlí 1993.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 25. júní sl., er höfðað fyrir dómþinginu með stefnu, birtri 24. febrúar 1993, af Íslandsbanka hf., kt. 421289-4769, útibúi nr. 547, Hamraborg 14 a, Kópavogi, gegn Gunnari Stefánssyni, kt. 230409-2509, Norður-Eyvindarstöðum, Álftanesi, Bessastaðahreppi, og Guðmundi Sigurðssyni, kt. 100250-7649, Engihjalla 9, Kópavogi.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verið dæmdir in solidum til greiðslu skuldar, að fjárhæð 800.000 kr., með dráttarvöxtum, eins og þeir eru ákveðnir af Seðlabanka Íslands á hverjum tíma samkvæmt 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá 1. maí 1992 til greiðsludags. Þess er krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti í samræmi við 12. gr. l. nr. 25/1987, í fyrsta skipti 1. maí 1993. Þá krefst stefnandi, að stefndu verið dæmdir til greiðslu á 2.390 kr. vegna bankakostnaðar og til greiðslu málskostnaðar samkvæmt gjaldskrá Lögmannafélags Íslands að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefndu eru þær, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda í máli þessu og stefnanda gert að greiða þeim málskostnað að mati hins virðulega réttar ásamt virðisaukaskatti lögum samkvæmt.

II.

Stefnandi kveður umstefnda skuld vera samkvæmt víxli, að fjárhæð 800.000 kr., út gefnum af stefnda, Gunnari Stefánssyni, í Reykjavík 15. apríl 1992, en samþykktum til greiðslu af Galileo hf., kt. 630678-1619, í Íslandsbanka hf., Reykjavík, 1. maí 1992. Stefnandi kveður víxilinn vera án afsagnar og framseldan af útgefanda og ábektan af stefnda Guðmundi Sigurðssyni. Skuld þessi hafi ekki fengist greidd þrátt fyrir ítrekuð greiðslutilmæli.

Stefnandi kveðst reisa kröfur sínar á XVII. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og á víxillögum nr. 93/1933. Málskostnaðarkröfu sína reisir stefnandi á 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, en kröfu um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun á lögum nr. 50/1988. Stefnandi kveðst ekki vera virðisaukaskattsskyldur. Beri honum því nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefndu.

Stefndu kveða sýknukröfu sína reista á aðildarskorti og því, að umstefndur víxill sé vistaður í Íslandsbanka hf., Reykjavík, þ. e. höfuðstöðvum Íslandsbanka hf., en þær séu í Kringlunni 7 í Reykjavík.

Sýknukröfu sína vegna aðildarskorts kveða stefndu reista á því, að stefnandi sé ekki lögpersóna og hafi aldrei verið. Lögpersóna Íslandsbanka hf. sé aðeins ein og beri kennitöluna 421289-5069. Samkvæmt upplýsingum Þjóðskrár fái einstök bankaútibú sérstaka kennitölu samkvæmt beiðni bankanna vegna bókhalds þeirra, en ekki vegna þess, að útibúin séu sjálfstæðar lögpersónur. Hið rétta hefði verið, ef Íslandsbanki hf., aðalbanki, hefði höfðað mál þetta vegna útibúsins að Hamraborg 14 a, Kópavogi.

Stefndu kveða umstefndan víxil hafa verið til tryggingar yfirdráttarheimild Galileo hf. hjá Íslandsbanka hf., og hafi hann verið í Hamraborg 14 a í Kópavogi á gjalddaga og lokadegi sýningarfrests 4. maí 1992 og allt til þess, að hann hafi verið sendur til innheimtu sökum greiðslufalls. Á víxlinum sé

tilgreindur sérstakur greiðslustaður, Íslandsbanki hf., Reykjavík, og hafi því átt að sýna víxilinn til greiðslu í höfuðstöðvum Íslandsbanka hf., Kringlunni 7, Reykjavík.

Stefndu kveða sýknukröfu sína reista auk framangreinds á því, að hinn umstefndi víxill hafi ekki verið sýndur til greiðslu á greiðslustað lögum samkvæmt, sbr. 91. gr. víxillaga nr. 93/1933. Víxilréttur sé því fallinn niður fyrir vangeymslu gagnvart stefndu, sbr. 1. mgr. 53. gr., sbr. 4. gr., 38. gr. og 2. mgr. 46. gr. sömu laga. Það, að víxillinn sé „án afsagnar", breyti hér engu um. Beri stefnanda að sanna það, að víxillinn hafi verið á greiðslustað, Íslandsbanka hf., Reykjavík, á gjalddaga eða öðrum hvorum tveggja hinna næstu virkra daga þar á eftir.

Stefnandi kveður útibúið nr. 547 að Hamraborg 14 a í Kópavogi sjálfstæða deild innan Íslandsbanka hf., sem hafi sérstaka kennitölu. Reikningar útibúsins séu gerðir upp sjálfstætt og því eðlilegt, að útibúið sem víxilhafi reki mál þetta í eigin nafni. Banki eða bankaútibú geti verið aðili að víxilmáli sem víxilhafi, þótt greiðslustaður víxilsins sé annars staðar en hjá viðkomandi banka eða bankaútibúi.

Af hálfu stefnanda er því mótmælt, að umstefndur víxill hafi ekki verið sýndur til greiðslu á greiðslustað hans á gjalddaga. Staðhæfingar stefndu um annað séu ósannaðar. Í 2. mgr. 46. gr. víxillaga nr. 93/1933 komi fram, að þótt rituð sé á víxilinn athugasemd eins og „án afsagnar", leysi það víxilhafa ekki undan því að sýna víxilinn innan fresta þeirra, er til þess séu settir. Sönnun þess, að frestir hafi verið látnir hjá líða, hvíli á þeim, er bera vilji það fyrir sig gegn víxilhafa. Samkvæmt 2. mgr. 46. gr. víxillaga hvíli sönnunarbyrðin um þetta á stefndu, en þeim hafi ekki tekist að sanna eða gera sennilegt, að víxillinn hafi ekki verið sýndur til greiðslu á greiðslustað innan lögmælts frests. Þótt stefndu tækist slík sönnun, hefði það ekki í för með sér, að stefnandi glataði víxilrétti sínum, þar sem 1. mgr. 53. gr. víxillaga gildi aðeins um svokallaða sýningarvíxla, en ekki um víxla, sem hafi tilgreindan sérstakan gjalddaga. Sé gjalddagi á víxli tiltekinn, en víxillinn ekki sýndur til greiðslu á greiðslustað, eigi víxilskuldarar þann kost að greiða víxilinn með því að „deponera" greiðslu á víxilfjárhæðinni, sbr. 42. gr. víxillaganna. Samkvæmt 1. mgr. 53. gr. laganna glati víxilhafi ekki víxilrétti gagnvart samþykkjanda, þótt frestir þeir séu látnir líða, sem gildi um sýningu víxils, jafnvel þótt um sýningarvíxil sé að ræða.

III.

Stefnandi reisir kröfur sínar á hendur stefndu á víxli, sem hann hefur lagt fram í málinu með formlega löglegri heimild sér til handa, og rekur hann málið samkvæmt XVII. kafla laga nr. 91/1991. Víxill þessi fullnægir í hví-

vetna formskilyrðum 1. gr. l. nr. 93/1933. Samkvæmt a-lið 1. mgr. og 2. mgr. 118. gr. l. nr. 91/1991 komast varnir stefndu að í málinu.

Samkvæmt 1. mgr. 16. gr. l. nr. 91/1991 um meðferð einkamála getur hver sá verið aðili dómsmáls, sem getur átt réttindi eða borið skyldur að landslögum. Stefnandi kveður útibú Íslandsbanka hf. nr. 547 við Hamraborg 14 a, Kópavogi, sjálfstæða deild innan bankans og að reikningar útibúsins séu gerðir upp sjálfstætt. Dómskjal nr. 7, sem er útprentun úr fyrirtækjaskrá Þjóðskrárinnar, dags. 22. febrúar 1993, þykir styðja þá staðhæfingu stefnanda, en þar kemur fram, að öll útibú bankans eru skráð sem fyrirtæki í Þjóðskrá og hafa sérstaka kennitölu, þ. á m. útibú bankans við Hamraborg 14 a í Kópavogi. Með hliðsjón af framansögðu svo og dómaframkvæmd, sérstaklega með vísun í Hrd. 1991, 686, og Hrd. 1962, 875, þykir útibú Íslandsbanka, Hamraborg 14 a, Kópavogi, aðili í merkingu 1. mgr. 16. gr. l. nr. 91/1991.

Fram lagður víxill í máli þessu er gefinn út af stefnda Gunnari með athugasemdinni „án afsagnar". Hefur fyrirvari þessi einnig gildi gagnvart stefnda Guðmundi, sbr. 3. mgr. 46. gr. víxillaga nr. 93/1933. Athugasemd þessi breytir engu um skyldu víxilhafa til að sýna víxilinn til greiðslu á greiðslustað innan lögmælts sýningarfrests, sbr. 2. mgr. 46. gr. þeirra. Samkvæmt 38. gr. víxillaga skal handhafi víxils, sem greiða á tiltekinn dag, sýna víxilinn til greiðslu annaðhvort á þeim degi, er hann skyldi greiddur, eða á öðrum hvorum tveggja hinna næstu virkra daga þar á eftir. Samkvæmt 53. gr. laganna glatar víxilhafi rétti sínum gegn öðrum víxilskuldurum en samþykkjanda, ef hann lætur frest þennan hjá líða. Samkvæmt 2. mgr. 46. gr. víxillaga hvílir sönnunarbyrðin um, að frestur til að sýna víxil til greiðslu hafi verið látinn hjá líða, á þeim, sem bera vill það fyrir sig gegn víxilhafa. Samkvæmt þessu hvílir sönnunarbyrðin um, að umstefndur víxill hafi ekki verið sýndur til greiðslu á greiðslustað innan lögmælts frests, á stefndu. Telja verður, að stefndu hafi ekki tekist að sanna þá staðhæfingu sína, enda hefur henni verið mótmælt af hálfu stefnanda.

Af framansögðu þykir bera að taka allar kröfur stefnanda í máli þessu til greina aðrar en kröfu hans um greiðslu á 2.390 kr. vegna bankakostnaðar, en krafa þessi er órökstudd með öllu. Stefndu greiði stefnanda 150.000 kr. í málskostnað. Við ákvörðun málskostnaðar hefur verið tekið tillit til skyldu stefnanda að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Dóminn kvað upp Ragnheiður Bragadóttir, fulltrúi dómstjóra.

Dómsorð:

Stefndu, Gunnar Stefánsson og Guðmundur Sigurðsson, greiði in solidum stefnanda, Íslandsbanka hf., útibúinu Hamraborg 14 a, Kópa-

vogi, 800.000 kr. með dráttarvöxtum, eins og þeir eru ákveðnir af Seðlabanka Íslands hverju sinni, sbr. 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá 1. maí 1992 til greiðsludags, og er heimilt að höfuðstólsfæra áfallna dráttarvexti við höfuðstól skuldarinnar að liðnum hverjum 12 mánuðum frá upphafsdegi vaxtanna. Stefndu greiði stefnanda 150.000 kr. í málskostnað, þ. m. t. virðisaukaskatt.

Fimmtudaginn 11. maí 1995.

Nr. 237/1994. **M**

(Hróbjartur Jónatansson hrl.)

gegn

K

(Ingibjörg Rafnar hrl.)

Börn. Forsjá.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með áfrýjunarstefnu 19. maí 1994. Hann krefst þess, að sér verði veitt forsjá sona sinna og stefndu, þeirra E, f. 29. ágúst 1991, og Y, f. 4. janúar 1993. Til vara krefst áfrýjandi þess að fá forsjá eldri sonarins. Í báðum tilvikum krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en hún fékk gjafsókn hér fyrir dómi með bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins 15. nóvember 1994.

I.

Málavöxtum er lýst í héraðsdómi. Fyrir Hæstarétt hefur verið lögð matsgerð Sæmundar Hafsteinssonar sálfræðings, sem dómkvaddur var í Héraðsdómi Reykjavíkur 18. apríl 1995 að beiðni áfrýjanda til að meta atriði, er lúta að hæfi málsaðila til að hafa með höndum forsjá sona sinna, tilfinningalegu sambandi þeirra við synina, félagslegum aðstæðum beggja og spurningum í sambandi við skiptingu forsjár milli foreldranna. Stefnda kom á framfæri við matsmanninn viðbótarspurningum um þroska, líðan og aðbúnað drengjanna, hvaða áhrif breyting á forsjárskipan eða skipting hennar milli aðila kynni að hafa á þá, hverjar væru hugsanlegar afleiðingar þess, að drengirnir yrðu skildir að, og hvað réttlætti slíkan aðskilnað.

Stefnda andmælir því, að matsgerðin verði lögð til grundvallar,

þar sem í henni sé í raun aðeins lagt mat á hæfi foreldra og félagslegar aðstæður þeirra. Matsgerðin fullnægi ekki fyrra ákvæði 1. mgr. 63. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Sæmundur Hafsteinsson sálfræðingur segir í álitsgerð sinni 2. maí sl., að heimili áfrýjanda beri vott góðri umgengni og snyrtimennsku, og séu aðstæður hjá honum, bæði innan og utan dyra, hinar ákjósanlegustu fyrir börn. Honum virtist áfrýjandi hafa gott lag á sonum sínum, og væri samband þeirra feðganna eðlilegt og gott. Stefnda býr nú í lítilli eigin íbúð, sem matsmaður lýsir sem þröngri og óvistlegri. Af umsögn hans má þó ráða, að hann telji unnt að bæta úr í þessu efni. Þá segir í matinu, að drengirnir hafi leitað hiklaust til móður sinnar, þegar á bjátaði, og ekki fari milli mála, að þeir séu tengdir henni sterkum böndum. Um tengsl drengjanna innbyrðis segir matsmaður, að ekkert hafi komið fram, sem bendi til þess, að þeir séu á einhvern hátt háðari hvor öðrum en gerist og gangi um systkini. Niðurstöður sálfræðingsins eru eftirfarandi:

„Það er mat undirritaðs að báðir foreldrar séu hæfir uppalendur, og ljóst er að drengirnir eru bæði hændir að móður og föður. Félagslegar aðstæður föður eru mun betri, hann getur boðið drengjunum upp á fallegt heimili og stöðugleika. Aðstæður á heimili móður þyrftu að batna verulega til að geta talist góðar. Ég sé ekki að það gæti skaðað drengina þó að þeir ættu heimili hvor hjá sínu foreldri. Það mundi trúlega létta á spennu milli foreldra sem kæmi drengjunum til góða, foreldrar hafa lýst sig hlynnta rúmri umgengni sem tryggir drengjunum aðgang að báðum foreldrum og hvorum öðrum. Ekki má vanmeta þau óþægindi sem óhjákvæmilega sköpuðust fyrir drengina af óánægju foreldris sem ekki fengi forsjá, einkum ef móðir ætti í hlut. Því mæli ég með því að faðir fái forsjá eldri drengsins, E, en móðir forsjá yngri drengsins, Y."

Eins og rakið er í héraðsdómi, lagði Aðalsteinn Sigfússon sálfræðingur einnig til, að móðirin færi með forsjá yngri drengsins, en faðirinn forsjá hins eldri. Ætti annað þeirra að fara með forsjá beggja drengjanna, taldi sálfræðingurinn „eðlilegra að móðir verði sá aðili, enda borið meginábyrgð á uppeldi þeirra hingað til og þrátt fyrir erfiðari félagslega stöðu".

II.

Af gögnum málsins er ótvírætt, að báðir málsaðilar eru hæfir til þess að fara með forsjá sona sinna. Í héraðsdómi kemur fram, að þau voru í sambúð sem næst 11 mánuði samtals frá fæðingu eldri drengsins, sem nú er þriggja ára og átta mánaða gamall. Yngri drengurinn er tveggja ára og fjögurra mánaða gamall, og skilja þannig 16 mánuðir drengina í aldri. Stefnda hefur annast um þá og séð um uppeldi þeirra allan þennan tíma, lengst af ein síns liðs. Að áliti beggja framangreindra sálfræðinga eru drengirnir eðlilega þroskaðir, og verður ekki séð, að umhyggju stefndu hafi verið ábótavant. Breyting á forsjárskipan myndi óhjákvæmilega raska þeim stöðugleika, sem verið hefur í uppeldi drengjanna og samvistum þeirra við móður sína.

Hvorugur sálfræðinganna telur það myndu skaða drengina, þótt forsjá þeirra yrði skipt milli foreldra. Er sú niðurstaða einkum leidd af því, að þeir virðast vera í góðum og nánum tengslum við báða foreldra sína. Um samskipti drengjanna sín í milli og tilfinningaleg tengsl er hins vegar ekki fjallað með skýrum hætti í álitsgerðum sálfræðinganna. Á það verður að fallast með héraðsdómi, að það sé að öðru jöfnu þroskavænlegra fyrir drengina, sem eru á svipuðu reki, að alast upp saman og ná þannig að mynda með aldri og þroska sterkari bræðrabönd en ella myndi verða. Þótt félagslegar aðstæður aðila séu nokkuð mismunandi, eins og nú háttar til, hefur ekki verið sýnt fram á það í málinu, að hagsmunum drengjanna væri betur borgið hvors hjá sínu foreldri.

Báðir aðilar hafa lýst ótvíræðum vilja til þess, að umgengni þess foreldris við drengina, sem ekki fær forsjá þeirra, skuli vera með eðlilegum hætti. Ekkert er fram komið, er bendir til annars en stefnda hafi fullan skilning á mikilvægi þessa og hafi rækt þá skyldu sína frá samvistaslitum málsaðila að láta drengina njóta umgengni við föður sinn.

Með hliðsjón af framansögðu og annars með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

Rétt þykir, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður. Gjafvarnarkostnaður stefndu greiðist úr ríkissjóði, eins og í dómsorði greinir.

Það athugast, að báðir aðilar skiluðu tveimur aðilaskýrslum í hér-

að. Til þess er ekki heimild í XIV. kafla laga nr. 91/1991, sbr. 58. gr. barnalaga nr. 20/1992.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Gjafvarnarkostnaður stefndu, K, fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun talsmanns hennar, Ingibjargar Rafnar hæstaréttarlögmanns, 80.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 11. mars 1994.

Mál þetta, sem dómtekið var 2. mars sl. að lokinni aðalmeðferð, er höfðað fyrir dómþinginu með stefnu, birtri 16. september 1993 af M [...], Kópavogi, gegn K [...], Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að honum verði veitt forsjá yfir tveimur sonum sínum og stefndu, þeim E [fæddum 1991] og Y [fæddum 1993]. Til vara krefst stefnandi þess, að sér verði veitt forsjá annars drengsins. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins.

Dómkröfur stefndu eru þær, að henni verði veitt forsjá tveggja sona hennar og stefnanda, þeirra E og Y. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati réttarins að viðbættum virðisaukaskatti.

I.

Málavextir eru þeir, að aðilar málsins hófu sambúð árið 1991, og 29. ágúst það ár fæddist eldri sonur þeirra E. Upp úr sambúðinni slitnaði í janúar 1992, en í desember sama ár tóku aðilar upp sambúð að nýju. Yngri sonur þeirra, Y, fæddist í janúar 1993, og í byrjun júní sama ár slitu þau sambúðinni. Við fyrirtökur sambúðarslitamálsins hjá sýslumanninum í Reykjavík 14. júlí og 18. ágúst sl. náðist hvorki samkomulag um forsjá drengjanna né um úrlausn ágreinings hjá dómsmálaráðuneytinu, og var því mál þetta höfðað. Aðilar gengu frá bráðabirgðasamkomulagi um umgengni stefnanda við drengina, og áttu þeir að dveljast hjá föður sínum aðra hverja helgi og einnig þau kvöld, sem stefnda sinnti kvöld- og helgarvöktum á vinnustað sínum. Með bréfi, dagsettu 9. september 1993, fór stefnandi fram á það við Héraðsdóm Reykjavíkur, að úrskurðað yrði, að hann færi með forsjá drengjanna, þar til dómur gengi í forsjármálinu. Stefnda gerði sömu kröfu með bréfi, dagsettu 9. október 1993. Við fyrirtöku forsjármálsins 1. nóvember 1993 urðu aðilar ásáttir um, að báðir drengirnir dveldust hjá stefndu, þar til dómur gengi, og féllu því bæði frá kröfum um úrskurð um bráðabirgðaforsjá.

II.

Stefnandi styður aðalkröfu sína því, að það sé drengjunum E og Y fyrir bestu, að sér verði dæmt forræði þeirra beggja. Stefnda sé ekki í andlegu ástandi til þess að annast líkamlega og andlega velferð og þarfir þeirra sem skyldi. Stefnandi hafi yfir að ráða eigin húsnæði, sé í fastri vinnu, búi við góða fjárhagslega afkomu og hafi gott og náið samband við syni sína. Þá geti hann veitt þeim alla þá umhyggju og umönnun, sem þeir þurfa.

Varakröfu sína reisir stefnandi á sömu málsástæðum og liggja að baki aðalkröfu, að því viðbættu, að fjárhagsleg afkoma stefndu sé ekki góð, og því gæti hún betur sinnt öðrum drengnum, ef stefnanda yrði dæmd forsjá hins. Yrði þá minna álag á stefndu, sem væri til hagsbóta fyrir báða drengina.

Um lagarök vísar stefnandi til ákvæða barnalaga nr. 20/1992, aðallega 34. – 36. gr. Kröfu um málskostnað reisir stefnandi á 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Stefnandi kveður mál þetta höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur samkvæmt heimild í 1. mgr. 32. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. og 34. gr. barnalaga nr. 20/1992.

III.

Málsástæður stefndu eru þær, að stefnda hafi séð um alla umönnun sona aðila frá fæðingu þeirra. Tengsl hennar og drengjanna séu af þeim sökum mun meiri og sterkari en tengsl þeirra við stefnanda. Við sambúðarslit aðila í janúar 1992 hafi stefnda fengið forsjá eldri drengsins, E, og frá sambúðarslitunum í júní 1993 hafi stefnda ein annast báða drengina. Stefnda kveðst hafa miklu viðameiri þekkingu og dýpri skilning á líkamlegum og tilfinningalegum þörfum drengjanna en stefnandi. Þá skipti miklu, hversu ungir drengirnir séu, annar tveggja ára, en hinn á fyrsta ári.

Stefnda styður kröfu um forsjá drengjanna því, að hún sé hæfur uppalandi. Hún sé sjúkraliði að mennt og vinni [...] í 70% starfi. Hún búi í öruggu leiguhúsnæði og njóti ríkulegs stuðnings móður og systkina.

Því er einnig haldið fram, að ljóst sé, að það hafi í för með sér mun minna rask og breytingar á lífsháttum drengjanna í bráð og lengd, ef þeir lúta forsjá stefndu. Samkvæmt grundvallarreglum barnaréttar eigi að leysa úr ágreiningsmáli sem þessu eftir því, sem barni er fyrir bestu. Þá bendir stefnda á, að þótt stefnandi hafi heldur betri efni en stefnda, hafi fjárhagur foreldra aldrei ráðið úrslitum við lausn ágreinings um forsjá barna.

Stefnda mótmælir varakröfu stefnanda, þar sem það verði ekki talið samræmast hagsmunum drengjanna að skipta þeim á milli foreldra sinna, en þeir séu á líkum aldri og mjög samrýndir.

Um lagarök vísar stefnda til ákvæða barnalaga nr. 20/1992, einkum 34. gr.

Krafa um málskostnað er reist á XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, og krafa um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun er reist á lögum nr. 50/1988.

IV.

Í máli þessu deila aðilar um forsjá sona sinna tveggja, þeirra E og Y. Var margreynt að ná sáttum í málinu án árangurs.

Undir rekstri málsins lögðu aðilar fram greinargerðir sínar til viðbótar greinargerðum lögmanna sinna. Þá var lögð fram umsögn F um stefndu, en stefnda hafði unnið við heimilisstörf á heimili hennar um nokkurt skeið. Enn fremur var í máli þessu lögð fram matsgerð Aðalsteins Sigfússonar, sálfræðings og félagsmálastjóra Kópavogsbæjar, sem dómurinn hafði kvatt sem sérfróðan aðila til að kanna og leggja mat á uppeldisaðstæður hjá hvoru foreldri um sig og tengsl foreldranna við börnin. Þá var einnig lagt fyrir sálfræðinginn að kanna persónulega eiginleika foreldranna og hagi þeirra. Dómkvaðning þessi var gerð með samþykki beggja aðila málsins. Matsgerð hins dómkvadda matsmanns er dagsett 16. janúar sl. og var lögð fram við fyrirtöku málsins 15. febrúar sl.

Eins og matsgerðin ber með sér, átti sálfræðingurinn mörg viðtöl við aðila sem og aðra einstaklinga, er tengjast þeim með einhverjum hætti. Í niðurstöðum matsgerðarinnar segir, að báðir aðilar séu í góðum tengslum við syni sína, þyki afar vænt um þá og búi yfir tilfinningalegri getu til að sinna þeim eins og þurfi. Þá er það mat hans á drengjunum tveimur, að þeir séu báðir eðlilegir, að því er varðar hreyfiþroska og vitsmunaþroska, og þá séu samskipti þeirra eðlileg.

Niðurstaða matsmannsins er sú, að með tilliti til þess, að báðir aðilar séu hæfir til að sjá um forsjá drengjanna, sé rétt að taka mið af því, að félagslegar aðstæður stefnanda séu betri en hjá stefndu. Virðist matsmanni, að stefnda eigi fullt í fangi með að halda heimili fyrir báða drengina, sem geri miklar kröfur, enda á mjög líkum aldri. Þá er það einnig mat matsmannsins, að drengirnir séu ekki háðir hvor öðrum í þeim skilningi, að það yrði áfall fyrir þá að alast upp hvor í sínu lagi, sérstaklega þegar tillit er tekið til góðra samskipta foreldra og áhuga á að viðhalda þeim. Það sé því drengjunum fyrir bestu og sanngjarnasti kosturinn, að móðir fari með forsjá yngri drengsins og faðir með forsjá eldri drengsins. Í niðurlagi matsgerðar segir síðan: „Sé það hins vegar álit dómsins, að einn aðili skuli fara með forsjá beggja drengjanna, telur undirritaður eðlilegra, að móðir verði sá aðili, enda borið meginábyrgð á uppeldi þeirra hingað til og þrátt fyrir erfiðari félagslega stöðu.“

Ákvæði barnalaga nr. 20/1992 gera ráð fyrir því, að við úrlausn ágreiningsmála um forsjá barna við skilnað eða samvistaslit foreldra skuli skorið úr ágreiningi eftir því, sem barni er fyrir bestu, eins og segir í 2. mgr. 34. gr. laganna. Eins og að ofan greinir, er ekkert, sem bendir til annars en að báðir aðilar máls þessa séu hæfir til að hafa forsjá beggja sona sinna. Drengirnir eru báðir mjög ungir, E tveggja og hálfs árs og Y nýorðinn eins árs. Báðir hafa þeir verið hjá stefndu frá fyrstu tíð, og því hefur umönnun þeirra hvílt á stefndu að langmestu leyti. Samkvæmt álitsgerð hins dómkvadda matsmanns hafa drengirnir þrifist vel og náð eðlilegum þroska. Ljóst er, að það ylli drengjunum minnstri röskun, ef þeir yrðu áfram hjá stefndu. Þá er þess einnig að gæta, að báðir drengirnir eru mjög ungir, og verður af þeim sökum að telja, að þeir hafi enn mikla þörf fyrir umönnun móður sinnar.

Við úrlausn þessa ágreinings verður einnig að kanna, hvernig samkomulagi aðila er háttað um umgengni drengjanna við það foreldri, sem býr ekki hjá þeim. Báðir aðilar hafa lýst vilja sínum til að viðhalda góðu sambandi drengjanna við hitt foreldrið. Í fram lagðri matsgerð kemur fram það mat sálfræðingsins, að aðilar málsins hafi reynt að leggja grunn að góðum samskiptum eða að minnsta kosti að skemma ekki fyrir áframhaldandi samstarfi sín á milli um börnin.

Um þá staðreynd, að félagslegar aðstæður stefndu eru verri en hjá stefnanda, er þess að gæta, að ekki verður talið, að sú staðreynd skipti sköpum í máli þessu. Eins og er, býr stefnda í viðunandi húsnæði, og drengirnir eru í öruggri barnagæslu. Verða þessar aðstæður stefndu ekki taldar svo slæmar, að það ógni félagslegri velferð drengjanna, með vísan til þess, er áður sagði um eðlilegan þroska þeirra og hæfi móður. Þá þykja aðrar leiðir vænlegri til þess að bæta félagslega stöðu barnanna en breyta högum þeirra með þessum hætti.

Að lokum er það álit dómsins, að það sé þroskavænlegra fyrir drengina, að þeir alist upp saman og nái þannig með aldrinum að mynda sterkari systkinatengsl sín á milli.

Með tilliti til alls þessa og vísan til niðurstaðna fram lagðrar matsgerðar þykir það samrýmast best hagsmunum þeirra E og Y, að þeir verði áfram í umsjá móður sinnar, stefndu í máli þessu. Þykir því rétt að dæma stefndu forsjá beggja drengjanna.

Eftir atvikum málsins þykir rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af máli þessu. Allur gjafsóknarkostnaður stefndu, 166.810 kr., greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun talsmanns hennar, Ingibjargar Rafnar hrl., 95.000 kr., að viðbættum virðisaukaskatti, 22.050 kr.

Arnfríður Einarsdóttir, fulltrúi dómstjóra, kveður upp dóm þennan.

D ó m s o r ð:

Stefnda, K, skal hafa forræði drengjanna E [fædds 1991] og Y [fædds 1993].

Málskostnaður fellur niður.

Gjafvarnarkostnaður stefndu, 166.810,00 kr., greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun talsmanns hennar, Ingibjargar Rafnar hrl., 95.000 kr., að viðbættum virðisaukaskatti, 22.050 kr.

Fimmtudaginn 11. maí 1995.

Nr. 73/1993. **Sveinn H. Skúlason og**
Sveinn Snorrason
(Sveinn Snorrason hrl.)
gegn
Sparisjóði Hafnarfjarðar
(Valgarður Sigurðsson hrl.)

Víxilmál. Varnir. Sýning til greiðslu. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Garðar Gíslason hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari.

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 12. febrúar 1993 og krefjast þess, að þeir verði sýknaðir af kröfum stefnda og þeim dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi gerir þær kröfur, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og áfrýjendum dæmt að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

I.

Svo sem lýst er í héraðsdómi, var víxill sá, sem um er deilt í málinu, afhentur stefnda til tryggingar greiðslu yfirdráttar á tékkareikningi, og hafði stefndi umboð til að fylla hann út. Deilt er um, hversu víðtækt umboð stefnda var. Halda áfrýjendur því fram, að stefndi hafi farið út fyrir umboðið, m. a. með því að rita annan útgáfudag á tryggingarvíxilinn en honum hafi verið heimilt gagnvart áfrýjendum. Áfrýjendur halda því einnig fram, að yfirdráttarskuld, sem tryggja átti með víxlinum, sé að fullu greidd, eins og nánar er rakið í héraðsdómi.

Fallast ber á það með héraðsdómara, að þessar mótbárur um efni umboðs stefnda og fulla greiðslu skuldarinnar séu ekki meðal varna þeirra, sem heimilaðar eru í 118. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Komast mótbárurnar því ekki að í málinu, sem rekið er samkvæmt XVII. kafla þeirra laga.

II.

Málsaðilar eru sammála um, að víxillinn hafi, þegar hann var afhentur stefnda í febrúar 1986, verið ritaður að fullu að öðru leyti en

því, að á hann hafi vantað útgáfudag og gjalddaga. Stefndi hóf innheimtutilraunir 24. janúar 1991 og tók þá fram í bréfi til áfrýjandans Sveins Snorrasonar, að víxillinn væri gjaldkræfur við sýningu. Í bréfum, sem stefndi ritaði báðum áfrýjendum 14. febrúar 1991, segir einnig, að víxillinn sé til greiðslu við sýningu. Stefndi neytti heimildar sinnar til að fullgilda víxilskjalið með því að stimpla á það útgáfudag, en gjalddagi var við sýningu samkvæmt 2. mgr. 2. gr. víxillaga nr. 93/1933, þótt orðin „við sýningu“ væru ekki rituð á hann, sbr. 1. mgr. 33. gr. víxillaga. Verður að leggja til grundvallar, að þannig hafi víxillinn verið fylltur út. Styður afsagnargerð þá niðurstöðu þrátt fyrir þann annmarka á gerðinni, sem síðar verður að vikið, en í henni kemur skýrt fram, að víxillinn var til greiðslu við sýningu.

Þegar stefndi hafði notað sér rétt sinn til að stofna fullgildan sýningarvíxil, hafði hann ekki heimild gagnvart áfrýjendum til að breyta efni hans, sbr. 69. gr. víxillaga. Seinni tíma ritun gjalddagans hefur því ekki áhrif á rétt og skyldur aðila þessa máls. Þess vegna skiptir ekki máli um víxilskuldbindingu áfrýjenda, hver sú dagsetning var.

Í hinum prentaða texta afsagnargerðar lögbókanda í Hafnarfirði 21. febrúar 1991 segir, að viðfestur víxill hafi verið sýndur „í afgreiðslustofu sparisjóðsins“, þ. e. stefnda. Fulltrúi sá, sem framkvæmdi gerðina, skýrir hins vegar svo frá í bréfi til Rannsóknarlögreglu ríkisins 22. október 1992, að víxlar í eigu stefnda hafi verið afsagðir 21. febrúar 1991 á skrifstofu sýslumannsins í Hafnarfirði. Bréf þetta var ritað í tilefni af beiðni áfrýjandans Sveins Snorrasonar 14. maí 1992 um opinbera rannsókn á atferli fyrirsvarsmanna stefnda. Verður því að álíta, að einn víxla þeirra, sem bréfið varðar, hafi verið hinn umdeildi víxill. Samkvæmt því, sem nú var rakið, og með vísun til 91. gr. víxillaga verður afsagnargerðin ekki lögð til grundvallar sem sönnun þess, að víxillinn hafi verið sýndur á greiðslustað, sbr. 38. gr. víxillaga.

III.

Fallist er á það með héraðsdómi, að afsagnar víxilsins hafi ekki verið þörf, þar sem útgefandi hafði fallið frá afsögn. Er þá næst á það að líta, hvort gætt hafi verið lagaskyldu til að sýna víxilinn, sbr. 2. mgr. 46. gr. víxillaga.

Svo sem áður segir, ritaði stefndi áfrýjendum bréf 14. febrúar 1991. Segir þar m.a., að víxillinn verði sýndur í afgreiðslu stefnda að Reykjavíkurvegi 66 21. febrúar 1991. Því er ekki andmælt af hálfu áfrýjandans Sveins H. Skúlasonar, að hann hafi fengið bréf þetta. Viðbrögð áfrýjanda Sveins Snorrasonar við bréfinu voru þau að senda lögbókanda í Hafnarfirði sama dag símbréf, þar sem hann fer þess á leit við lögbókandann, að „þér tilkynnið mér með hæfilegum fyrirvara nánar stund sýningargerðarinnar ellegar veitið með viðtöku skeytis þessa eftirfarandi mótmælum eða protesti". Hins vegar er ekki sannað, að hann eða áfrýjandinn Sveinn H. Skúlason hafi kannað, hvort víxillinn var á greiðslustað, þ. e. í afgreiðslu stefnda, eins og boðað var í bréfi stefnda til áfrýjenda 14. febrúar 1991. Þegar litið er til þess, sem nú var rakið, verður að telja ósannað, að umdeildur víxill hafi ekki verið til sýnis á greiðslustað einhvern tíma dagsins 21. febrúar 1991 eða á öðrum hvorum hinna næstu virkra daga þar á eftir.

Að svo vöxnu máli verður ekki fallist á þá málsvörn áfrýjenda, að víxillinn hafi ekki verið sýndur á greiðslustað. Á víxilinn er ritaður útgáfudagurinn 5. maí 1990, og ber því að telja frest til sýningar hans til greiðslu frá þeim degi. Samkvæmt þessu verður lagt til grundvallar, að víxillinn hafi verið sýndur innan þess frests, er greinir í 1. mgr. 34. gr. víxillaga.

Með þessum athugasemdum ber að staðfesta niðurstöðu héraðsdóms.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma áfrýjendur til að greiða stefnda málskostnað, eins og greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjendur, Sveinn H. Skúlason og Sveinn Snorrason, greiði stefnda, Sparisjóði Hafnarfjarðar, 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

S é r a t k v æ ð i
Garðars Gíslasonar

Í I. kafla atkvæðis meiri hluta dómenda er komist að þeirri niður-

stöðu, að mótbárur áfrýjenda um, að stefndi hafi ekki haft heimild til að fylla víxilinn út með útgáfudegi og gjalddaga, eins og hann gerði, komist ekki að í málinu. Þessu er ég ósammála. Með vísan til 10. gr. víxillaga tel ég, að vörn þessi komist að í víxilmáli, a. m. k. gegn víxilhafa, sem er upphaflegur viðsemjandi víxilskuldara, eins og í þessu máli, sbr. dóma Hæstaréttar 24. júní 1993, bls. 1390, og 16. júní 1994, bls. 1392, í dómasafni réttarins. Hins vegar tel ég, að áfrýjendum hafi ekki tekist gegn andmælum stefnda að sanna, að heimild stefnda til útfyllingar víxileyðublaðsins hafi einungis verið á þann hátt, sem þeir halda fram. Tel ég því, að sýknukrafa áfrýjenda verði ekki reist á þessum forsendum.

Að öðru leyti er ég samþykkur úrlausn meiri hluta dómenda.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 9. febrúar 1993.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 29. janúar 1993, höfðaði Sparisjóður Hafnarfjarðar, kt. 610269-5599, með áskorunarstefnu, birtri 17. og 23. apríl 1991, fyrir bæjarþingi Hafnarfjarðar á hendur Skúla Pálssyni, kt. 081006-2459, Efstaleiti 12, Reykjavík, persónulega og f. h. Laxalóns hf., kt. 500185-0319, v/Vesturlandsveg, Reykjavík, sem stjórnarformanni félagsins, Hildi Haraldsdóttur, kt. 180652-3379, Laxalóni v/Vesturlandsveg, Reykjavík, Sveini H. Skúlasyni, kt. 100444-5189, Unufelli 10, Reykjavík, og Sveini Snorrasyni, kt. 210525-2899, Faxatúni 1, Garðabæ.

Við þingfestingu málsins 30. apríl 1991 féll stefnandi hins vegar frá öllum kröfum að svo stöddu á hendur Laxalóni hf., Skúla Pálssyni og Hildi Haraldsdóttur, og við aðalmeðferð málsins féll stefnandi endanlega frá öllum kröfum á hendur síðasttöldum aðilum.

Dómkröfur stefnanda á hendur stefndu Sveini H. Skúlasyni og Sveini Snorrasyni eru þær, að þeir verði in solidum dæmdir til að greiða stefnanda 800.000 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt 10. gr. laga nr. 25/1987 frá 21. 2. 1991 til greiðsludags auk málskostnaðar að skaðlausu, og beri málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags. Jafnframt er krafist virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Þá er þess krafist, að stefnanda verði heimilað að færa dráttarvexti upp á höfuðstól skuldarinnar á 12 mánaða fresti, í fyrsta skipti 21. 2. 1992 skv. 12. gr. vaxtalaga.

Máli þessu, sem höfðað var sem áskorunarmál, var vikið til venjulegrar meðferðar, er þing var sótt af stefndu.

Dómkröfur stefndu eru þær, að þeir verði sýknaðir af kröfum stefnanda og þeim tildæmdur málskostnaður samkvæmt viðmiðunargjaldskrá LMFÍ auk greiðslu, sem jafngildi virðisaukaskattsgreiðslu stefndu af málflutningsþóknun, og beri málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti samkvæmt 10. gr. laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Mál þetta var áður munnlega flutt og dómtekið 15. desember sl., en þar sem ekki reyndist unnt að leggja dóm á það innan tímamarka 115. gr. laga nr. 91/1991 vegna mikilla embættisanna dómara við önnur dómstörf og jólaleyfis, var málið endurflutt 29. janúar sl.

Sáttaumleitanir dómara hafa reynst árangurslausar.

II.

Mál þetta er sprottið af tryggingarvíxli, að fjárhæð 800.000 kr., sem gefinn var út af Hildi Haraldsdóttur, fjármálastjóra Laxalóns hf. v/Vesturlandsveg í Reykjavík, samþykktur af Hildi Haraldsdóttur f. h. Laxalóns hf. og ábektur af Skúla Pálssyni og stefndu Sveini H. Skúlasyni og Sveini Snorrasyni.

Víxillinn var afhentur stefnanda 27. febrúar 1986 útfylltur að öðru leyti en því, að á hann var hvorki skráður útgáfudagur né gjalddagi.

Víxillinn átti að vera til tryggingar yfirdráttarheimild Laxalóns hf. á tékkareikningi nr. 16111 við Sparisjóð Hafnarfjarðar, útibú Reykjavíkurvegi 66, Hafnarfirði.

Samkvæmt fundargerð stjórnar stefnanda 27. febrúar 1986 var þann dag samþykkt að veita Laxalóni hf. 700.000 króna yfirdráttarheimild til þriggja mánaða. Sama dag lætur sparisjóðsstjóri frá sér fara tilkynningu um þessa yfirdráttarheimild, sem gilda skuli frá 27. febrúar 1986 til 20. apríl 1986, og að trygging sé víxill.

Eins og áður getur, var hvorki gjalddagi né útgáfudagur skráður á víxilinn við afhendingu hans til stefnanda. Óumdeilt er í málinu, að þar með var stefnanda veitt umboð í samræmi við 10. gr. víxillaga til að fylla hann út að fullu, en aðila greinir hins vegar á um það, hvert inntak þess umboðs hafi verið og tímamörk og hvort stefnandi hafi farið út fyrir það umboð sitt. Verður síðar að því ágreiningsefni vikið.

Hinn 24. janúar 1991 var stefndu og öðrum þeim, sem á víxlinum voru, tilkynnt með bréfi stefnanda, að umræddur víxill væri í vörslu stefnanda og að yfirdráttur á hlaupareikningi nr. 16111, sem víxillinn skyldi tryggja, næmi 2.434.612 krónum, og væri hann allur í gjalddaga fallinn.

Í bréfinu er tilkynnt, að verði fjárhæð víxilsins ekki lögð inn á tékkareikninginn fyrir 30. sama mánaðar til lækkunar á skuldinni, verði víxillinn sendur lögmanni stefnanda til innheimtu.

Með bréfi stefnanda, dagsettu 14. febrúar 1991, er stefndu tilkynnt, að

umræddur tryggingarvíxill, sem út hafi verið gefinn 5. maí 1990 til greiðslu við sýningu, verði sýndur í afgreiðslu stefnanda að Reykjavíkurvegi 66 fimmtudaginn 21. febrúar 1991.

Samkvæmt texta umrædds víxils er hann án afsagnar og tilkynningarskyldu.

Kl. 9.00 árdegis 21. febrúar 1991 sendi stefndi Sveinn Snorrason lögbókandanum í Hafnarfirði mótmæli vegna fyrirhugaðrar sýningar umrædds víxils í símbréfi. Í bréfinu óskar hann eftir tilkynningu um stund sýningargerðarinnar eða að tilgreindum mótmælum verði veitt viðtaka. Mótmæli þessi lutu að því, að víxillinn hefði verið samþykktur og ábektur 1985/1986 til tryggingar yfirdráttarheimild vegna skammtímavanda Laxalóns hf., og hafi verið til þess ætlast, að víxillinn væri gefinn út við afhendingu hans, fái ekki staðist, að útgáfudagur víxilsins sé 5. maí 1990, þar sem hann hafi fengið að sjá víxilinn hjá stefnanda 28. janúar 1991, og hafi þá enginn útgáfudagur verið skráður á víxilinn, enda hafi sú lánveiting, sem víxlinum var ætlað að tryggja, verið löngu upp gerð.

Þrátt fyrir það að á umræddum víxli stæði, að hann væri án afsagnar og tilkynningarskyldu, var hann afsagður af fulltrúa lögbókandans í Hafnarfirði umræddan fimmtudag 21. febrúar 1991, og segir í notarialvottorðinu, að kl. 15.30 þennan dag hafi fulltrúi notarii publici í Hafnarfirði sýnt víxilinn, sem greiða hafi átt við sýningu og út verið gefinn 5. 5. 1990, í afgreiðslusal sparisjóðsins og krafist borgunar hans, en samþykkjandi hafi ekki verið þar viðstaddur eða neinn, er vildi innleysa víxilinn, og hafi hann verið afsagður . . . o. s. frv.

Upplýst þykir í málinu, m. a. með bréfi umrædds fulltrúa til RLR, að afsögn þessi fór ekki fram í afgreiðslusal sparisjóðsins, heldur á skrifstofu lögbókanda.

Í afsagnargerðinni er ekki getið mótmæla stefnda Sveins Snorrasonar, en upplýst þykir, að þau höfðu borist lögbókanda, áður en afsagnargerðin fór fram.

Af hálfu stefndu er aðdraganda afhendingar þessa umrædda víxils m. a. lýst svo:

„Laxalón hf. var stofnað 10. janúar 1985 og tók þá við rekstri Laxalóns sf., sem rekið hafði verið af sonum Skúla Pálssonar, þeim Ólafi, Skafta og undirrituðum, Sveini H. Skúlasyni. Sameignarfélagið hafði verið í viðskiptum við Sparisjóð Hafnarfjarðar og skuldaði honum 1.680.000 kr., sem hlutafélagið tók ábyrgð á og greiddi síðan.

Þess var óskað, að hlutafélagið væri áfram í viðskiptum við sparisjóðinn, en á því talin tormerki, þar sem eiginkona Ólafs, framkvæmdastjóra hluta-

félagsins, var þá útibússtjóri sparisjóðsins, þar sem viðskipti sameignarfélagsins höfðu verið.

Lögðu fyrirsvarsmenn til, að hlutafélagið færi með viðskipti sín til SPRON, og munu hafa lagt það til við forráðamenn þar á bæ, að félagið væri tekið þar í viðskipti. Var beiðni um það send SPRON 7. febrúar 1985 og viðskipti flutt þangað í framhaldi af því.

Eiginkona Ólafs Skúlasonar mun hafa hætt störfum hjá sparisjóðnum á miðju ári 1985 og hóf þá störf hjá Laxalóni hf. og var veitt prókúruumboð fyrir félagið. Á miðju ári 1985 var sýnilegt, að verulegur tekjuafgangur yrði hjá félaginu, aðallega vegna seiðasölu til Noregs. Var þá lögð fram ný rekstraráætlun, sem gerði ráð fyrir enn meiri tekjuafgangi á árinu 1986 (sem eftir gekk), en það kallaði á meiri rekstrarlán en SPRON treysti sér til að lána. Var þá leitað til Verslunarbanka Íslands hf. um fyrirgreiðslu, og hafði sá banki síðan meðalgöngu um útvegun láns, að fjárhæð USD 600.000, sem við hluthafar tókum sjálfskuldarábyrgð á. Viðskipti héldu þó að öðru leyti áfram hjá SPRON út árið 1985. Þar sem hins vegar hafði komið í ljós, að SPRON hafði talið rekstrarlánaþörf okkar meiri en hann gæti veitt, en að öðru leyti sakir þess að framkvæmdastjóri taldi, að dagleg viðskipti væru stirðari og tímafrekari en vera þyrfti og hann hafði átt að venjast, var viðskiptum við SPRON hætt í lok ársins. Því var í ársbyrjun 1986 tekin ákvörðun um að óska eftir því, að Sparisjóður Hafnarfjarðar tæki fyrirtækið í viðskipti, enda hafði framkvæmdastjóri haft af honum góða reynslu áður, og eiginkona hans og prókúruhafi félagsins var hætt störfum hjá sparisjóðnum.

Veitti sparisjóðurinn félaginu þá fyrirgreiðslu til skamms tíma, meðan erindi félagsins var til athugunar, en sparisjóðsstjóri hafði lýst áhuga og vilja á viðskiptunum. Af þeim varð þó ekki, og bar sparisjóðurinn fyrir sig þessar ástæður: 1) Sýnilegt umfang viðskipta á árinu, ef af yrði, næmi hærri fjárhæð en allt eigið fé sparisjóðsins, 2) fyrirtækið væri heimilisfast og hefði meginhluta starfsemi sinnar utan viðskiptasvæðis sparisjóðsins, 3) tengsl, skyldleika og mágsemdir prókúruhafa og fjármálastjóra félagsins, Hildar Haraldsdóttur, við sparisjóðinn, starfsmenn hans og stjórnendur. Með þetta í huga mun stjórn sparisjóðsins hafa talið, að hún myndi sæta ámæli og gagnrýni, ef Laxalón hf. væri tekið í viðskipti.

Meðan sparisjóðurinn veitti Laxalóni skammtímafyrirgreiðslu á árunum 1985 og 1986 og til tryggingar þeirri fyrirgreiðslu, var honum afhentur víxill, að fjárhæð 800.000 kr., samþykktur af félaginu.

Rituðum við undirritaðir á þennan víxil sem ábyrgðarmenn ásamt Skúla Pálssyni, en Hildur Haraldsdóttir sem útgefandi í stað eiginmanns síns Ólafs, sem sennilega hefur verið fjarverandi. Það var að sjálfsögðu tilgangur

okkar, að útgáfudagur yrði skráður á víxilinn, um leið og sparisjóðurinn viðurkenndi móttöku hans sem tryggingu fyrir þeirri tímabundnu fyrirgreiðslu, sem veitt var, þar til hann yrði greiddur um sumarið, þegar afurðir höfðu verið seldar. Þá hefði hann þjónað þeim tilgangi, er við ætluðum honum, og átti að skila eða eyðileggja, um leið og skil höfðu farið fram. Í þessu sambandi má geta þess, að á þessum tíma áttum við ógreiddan hluta hlutafjárloforða til félagsins, sem við hefðum að sjálfsögðu notað til greiðslu víxilábyrgðarinnar, ef á hana hefði reynt, enda var það forsenda okkar fyrir víxilábyrgðinni og fjárhæð víxilsins innan þeirrar fjárhæðar, sem félagið átti í ógreiddu hlutafé. Til þess kom hins vegar ekki, enda hafði hagnaður af rekstri ársins 1985 verið 6,2 milljónir kr., en 1986 16,5 milljónir kr. og langmestur hluti söluandvirðis beggja ára, 18,6 milljónir 1985, en 51 milljón 1986, komnar inn skömmu fyrir mitt sumar hvort ár.

Viðskipti félagsins við Verslunarbanka, sem hófust með dollaraláninu í ágúst/september 1985, fluttust síðan öll þangað snemma árs 1986.

Okkur er báðum um það kunnugt, að vegna fyrri tengsla við Sparisjóð Hafnarfjarðar hafði félagið nokkur viðskipti þar öðru hverju, en þau viðskipti voru í engum tengslum við áðurnefndan víxil, enda töldum við hann löngu fallinn úr gildi eftir því umboði, sem í áritun okkar á hann fólst, en þó fyrst og fremst þar sem skuldbindingar þær, sem honum hafði verið ætlað að tryggja, voru löngu greiddar. Síðari viðskipti voru reist á sjálfstæðum víxlum eða skuldabréfakaupum."

Við aðalmeðferð málsins kom fram hjá Þór Gunnarssyni sparisjóðsstjóra, að framangreindar ástæður hafi m. a. valdið því, að stefnandi treysti sér ekki til að vera aðalviðskiptabanki Laxalóns hf., en einnig hefði komið til ákvæði laga um banka og sparisjóði, sem torveldað hafi slík viðskipti. Hann kannaðist hins vegar ekki við að hafa gefið félaginu einhvern ádrátt um slík viðskipti. Það hefði einvörðungu verið á valdi stjórnar stefnanda, og hefði hann því aðeins lagt erindi Laxalóns hf. fyrir stjórnina.

Hann kannaðist ekki við neinar takmarkanir á umboðinu vegna víxilsins eða tímamörk víxilábyrgðar stefndu vegna yfirdráttarheimildarinnar, og hefði hann litið svo á, að víxillinn ætti að vera til tryggingar yfirdráttarheimild, sem félaginu hefði verið veitt og framlengd hefði verið um langt skeið. Stefnandi hefði haldið áfram fyrirgreiðslu við félagið, þótt aðalviðskipti félagsins flyttust annað.

Hildur Haraldsdóttir kannaðist við nafnritanir sínar á víxilinn. Hún kvað hann hafa verið afhentan stefnanda til tryggingar yfirdráttarheimild Laxalóns hf. hjá stefnanda, og kvaðst hún telja, að víxillinn hefði átt að vera til tryggingar áframhaldandi yfirdrætti, sem beðið hefði verið um, þegar á þyrfti að halda.

Hún kvaðst hafa hætt störfum sem útibússtjóri hjá stefnanda 1. maí 1985.

Hún kvað ekkert sérstakt samkomulag hafa verið við stefnanda, en beðið hefði verið um heimild til yfirdráttar, þegar á því þyrfti að halda, og hafi slík heimild verið afgreidd tímabundið hvert sinn.

III.

Dómkröfur sínar í máli þessu byggir stefnandi á framangreindum víxli, sem í stefnu er sagður út gefinn 5. maí 1990 og greiða hafi átt við sýningu. Víxillinn hafi verið sýndur til greiðslu í Sparisjóði Hafnarfjarðar, Reykjavíkurvegi 66, Hafnarfirði, 21. febrúar 1991 og á hann færður gjalddagi. Víxillinn hafi ekki greiðst, og hafi hann þá verið afsagður af notario publico.

Í greinargerð stefnanda, sem lögð var fram, eftir að tekið var til varna af stefndu, er dómkrafa stefnanda sögð samkvæmt víxli, út gefnum 5. maí 1990 o. s. frv. og með skráðan gjalddaga 21. 2. 1991.

Stefnandi styður dómkröfur sínar lögum nr. 93/1933, 48. gr., sbr. 10. gr. og XVII. kafla laga nr. 85/1936, nú XVII. kafla laga nr. 91/1991.

Með vísan til efnisreglu 17. gr. víxillaga, sbr. 118. gr. laga nr. 91/1991, sé því haldið fram, að í víxilmálum geti víxilskuldarar aðeins komið að takmörkuðum vörnum og í máli þessu verði engar þær varnir, sem tilteknar séu í 118. gr. einkamálalaga, hafðar uppi.

Þá komi ekkert það fram í gögnum málsins, er sanni sök á stefnanda, að hann hafi af ásettu ráði ætlað að baka stefndu tjón, er hann tók við víxlinum. Ákvæði 17. gr. víxillaga séu í samræmi við almennar reglur um viðskiptabréf nema í því eina atriði, að við túlkun hennar beri að skýra hugtakið „mala fide“ þröngt, sem þýði, að það taki aðeins til ásetnings. Þennan ásetning verði stefndu að sanna.

Vörn stefndu gegn víxilskyldu sé því reist á þeirri einu málsástæðu, að ranglega hafi verið staðið að afsögn víxilsins. Það skipti hins vegar engu um víxilskyldur stefndu í máli þessu, þar sem gjalddagi hafi verið færður á víxilinn og víxillinn þar að auki verið gefinn út án afsagnar og tilkynningarskyldu. Afsagnar hafi hins vegar einungis verið beiðst til að tryggja, að tilkynning um gjalddaga kæmist til skila.

Þessari málsástæðu sé því hafnað og því mótmælt, að hún komist að í málinu.

Í munnlegum málflutningi var ítrekað af hálfu stefnanda, að málsóknin byggðist á lögformlegum víxli, sem hefði verið afhentur stefnanda 27. febrúar 1986 til tryggingar yfirdráttarheimild. Sú heimild hafi verið veitt að beiðni forsvarsmanna Laxalóns hf. tímabundið í hvert sinn, en síðan framlengd reglulega að þeirra beiðni.

Reikningi Laxalóns hf. hafi verið lokað 5. 5. 1990, og hafi útgáfudagurinn 5. 5. 1990 þá verið færður á víxilinn.

Samkvæmt 10. gr. víxillaga hafi stefnanda með afhendingu víxilsins verið veitt umboð til að fylla hann út.

Stefndu hafi sönnunarbyrði fyrir því, að umboð stefnanda hafi verið takmörkunum háð og að það hafi verið forsenda og skilyrði af þeirra hálfu, að víxilskylda þeirra ætti einungis að gilda í tiltekinn skamman tíma.

Stefndu verði að bera hallann af því, að víxillinn lá alltaf inni í sparisjóðnum og að forsvarsmenn Laxalóns hf. báðu ávallt um áframhaldandi yfirdráttarheimild með víxilinn sem tryggingu. Upplýst sé með framburði stefndu fyrir dóminum, að þeir hafi aldrei gert reka að því að innkalla víxilinn. Þeir hafi þó verið í stjórn Laxalóns hf.

Þá teljist ósannað, að stefnda Sveini Snorrasyni hafi í janúar 1991 verið afhent ljósrit af frumeintaki víxilsins og honum sýnt frumritið. Hann hafi hins vegar fengið afhent ljósrit af ljósriti víxilsins, sem tekið hafi verið, áður en víxillinn var fylltur út.

Þá skipti það engu máli um víxilskyldur stefndu, þótt samþykkjandi víxilsins hafi verið orðinn gjaldþrota, er gjalddagi var færður á víxilinn.

IV.

Samkvæmt greinargerð sinni og því, sem fram kom í munnlegum málflutningi, reisa stefndu sýknukröfu sína m. a. á því, að óumdeilt sé, að víxill þessi hafi verið sýningarvíxill, sbr. 2. mgr. 2. gr. víxillaga nr. 93/1933. Af því leiði, að sýna varð víxilinn til greiðslu, áður en eitt ár var liðið frá raunverulegum útgáfudegi hans, sem hafi verið 27. febrúar 1986, er stefnandi veitti þá fyrirgreiðslu, er víxillinn skyldi tryggja, sbr. 1. mgr. 34. gr. víxillaga. Það hafi ekki verið gert, og hafi víxilhafi því glatað rétti sínum gagnvart stefndu, sbr. 53. gr. sömu laga. Þrátt fyrir það að á víxli sé tekið fram, að hann sé gefinn út án afsagnar- og tilkynningarskyldu, leysi þessi fyrirvari víxilhafa ekki undan því að sýna víxilinn til greiðslu innan lögboðinna fresta, sbr. 46. gr. víxillaga. Þetta hafi stefnanda verið ljóst, og því hafi hann sýnt víxilinn og viljað sanna það með afsagnargerð. Hún hafi hins vegar farið í handaskolum. Afsögnin hafi ekki farið fram á þeim stað, sem hún átti að fara fram, en það var í Sparisjóði Hafnarfjarðar, Norðurbæ í Hafnarfirði, heldur hafi hún farið fram í skrifstofu lögbókanda að Strandgötu 31, Hafnarfirði. Afsagnarstaður víxilsins hafi því verið rangur, sbr. 91. gr. víxillaga. Greiðslufall af hendi greiðanda víxilsins hafi því ekki verið sannað með lögmætri afsagnargerð, sbr. 1. mgr. 44. gr. sömu laga. Af þessum sökum sé lagaskilyrðum ekki fullnægt, til að stefnandi megi leita fullnustu hjá stefndu, og sé víxilréttur gagnvart þeim niður fallinn samkvæmt 53. gr. víxillaga, sbr. 3. mgr. 43. gr. laganna.

Mistök við afsagnargerð af þeim toga, sem hér hafi átt sér stað, eigi að leiða til sýknu, sbr. Hrd. 1971, 365, og Hrd. 1978, 1280.

Bent sé á, að samkvæmt 2. mgr. 208. gr. laga nr. 85/1936, nú 2. mgr. 118. gr. laga nr. 91/1991, megi koma að vörnum í víxilmálum, er varði form og efni víxils eða aðferðina til að halda víxilkröfu í gildi og önnur atriði, sem samkvæmt víxillögum séu skilyrði til að koma víxilrétti fram. Af þessu leiði, að vörnin varðandi afsagnargerðina komist að. Vörnin varðandi útgáfudag víxilsins hafi einnig átt að komast að, því að það sé spurning um, hvort útgáfudagsetning, sem færð hafi verið á víxilinn eftir 28. janúar 1991, eigi ekki undir c-lið 1. mgr. 208. gr. laga nr. 85/1936, sbr. nú c-lið 1. mgr. 118. gr. laga nr. 91/1991.

Um hið síðastnefnda er af hálfu stefndu vísað á það, að eftir að innheimtubréf stefnanda barst stefndu, hafi stefndi Sveinn Snorrason farið í Sparisjóð Hafnarfjarðar 28. janúar 1991 og fengið afhent ljósrit umrædds víxils, og hafi þá hvorki verið búið að skrá útgáfudag á víxilinn né gjalddaga.

Stefndu halda því fram, að þeir hafi staðið í þeirri trú, að þau viðskipti við stefnanda, sem þessi tryggingarvíxill hafi átt að tryggja, hafi verið upp gerð og því hafi stefnandi átt að vera búinn að skila víxlinum eða eyðileggja hann. En víxillinn hafi verið gefinn út, samþykktur og ábektur í febrúar 1986 til tryggingar yfirdráttarheimild, sem veitt hafi verið vegna skammtímavanda, sem hafi átt að greiða af andvirði afurða sama ár eða um vorið. Til þess hafi verið ætlast, að víxillinn væri gefinn út við afhendingu hans.

Þegar Laxalón hf. hafi flutt viðskipti sín frá stefnanda, fyrst til Sparisjóðs Reykjavíkur og nágrennis og síðan til Verslunarbanka Íslands hf., hafi tryggingarvíxillinn verið búinn að gegna sínu hlutverki, og hafi þá átt að afhenda hann eða eyðileggja. Þess í stað hafi rykið verið dustað af honum mörgum árum eftir útgáfudag og reynt að gera hann virkan gagnvart stefndu, og sé það auðvitað rannsóknarefni, um hvaða skuldir sé að ræða.

Stefndu byggja á því, að sú skammtímafyrirgreiðsla, sem félaginu var veitt í febrúar 1986 og brúa átti bilið, þangað til viðskiptin flyttust í Verslunarbanka Íslands hf., hafi að fullu verið upp gerð 20. apríl 1986, er yfirdráttarheimildin rann út, eða 24. mars 1986 með greiðslu á 800.000 krónum, sbr. reikningsyfirlit vegna reikningsins.

Umboð stefnanda skv. 10. gr. víxillaga, sem bundið hafi verið við þessa tilteknu skammtímafyrirgreiðslu, hafi því fallið niður 20. apríl 1986, er yfirdráttarheimildin rann út og skuldin var upp gerð.

Þótt viðskipti stefnanda og Laxalóns hf. hafi haldið áfram eftir þetta og yfirdráttarheimild áfram verið veitt, þá hafi þar verið um aðra fyrirgreiðslu

að ræða en stefndu hafi ábyrgst með víxlinum, og hafi stefnanda verið óheimilt að tengja þau viðskipti víxlinum, sem þá hafi verið búinn að ljúka sínu hlutverki.

Þá sé samkvæmt 2. mgr. 118. gr. laga nr. 91/1991 heimilt að koma að í víxilmáli vörnum vegna útfyllingar víxils samkvæmt 10. gr. víxillaga og umboði til þess. Í þessu sambandi sé til þess að líta, að ákvæði 10. gr. og 17. gr. víxillaga geri ráð fyrir því, að víxilhafi samkvæmt þeim ákvæðum sé ekki sami aðili og umboð hafi til að fylla víxil út, gagnstætt því, sem stefnandi haldi fram. Því komist allar mótbárur stefndu að í þessu máli, er varði útfyllingu stefnanda á víxlinum. Öðru máli gegndi gagnvart víxilhafa, sem fengið hefði víxil að fullu útfylltan framseldan. Gagnvart honum töpuðust mótbárur í samræmi við þessi lagaákvæði.

Þá beri til þess að líta, að umboð samkvæmt 10. gr. víxillaga sé sams konar umboð og umboð samkvæmt 18. gr. samningalaga, og um það gildi því öll ákvæði samningalaga, þ. á m. ógildingarákvæðin.

Þá byggja stefndu á því, að stefnandi hafi á ólögmætan hátt gert tilraun til að endurvekja víxilréttinn eftir gjaldþrot samþykkjanda hans með útfyllingu hans eftir þann tíma. Samþykkjanda hafi hins vegar skort hæfi og Hildi Haraldsdóttur umboð til að binda samþykkjanda eftir gjaldþrot hans, sbr. 23. gr. samningalaga.

Þá hafi stefnandi fært gjalddaga á víxilinn, 11. febrúar 1991, án þess að lögboðinnar sýningar- og tilkynningarskyldu hafi verið gætt. Stefnandi hafi síðan breytt gjalddaganum úr 11. í 21. febrúar 1991.

Niðurstaða dómara.

Óumdeilt er, að stefnanda var afhentur tryggingarvíxill sá, er mál þetta varðar, 27. febrúar 1986 og að víxillinn var útfylltur að öðru leyti en því, að á hann hafði ekki verið skráður gjalddagi og útgáfudagur. Af gögnum málsins má ráða, að aðilar hafi gert ráð fyrir því, að víxillinn skyldi greiddur við sýningu. Þó kom fram í málflutningi af hálfu stefndu, að það hefði í sjálfu sér ekki skipt þá máli, hvort stefnandi setti á víxilinn gjalddaga samkvæmt umboðinu eða sýndi hann til greiðslu, að því tilskildu, að það væri gert innan árs frá raunverulegum útgáfudegi víxilsins, sem hefði átt að vera við afhendingu hans til stefnanda.

Með afhendingu víxileyðublaðsins til stefnanda í því horfi, sem það var þá, fólst umboð honum til handa til að fylla það út samkvæmt 10. gr. víxillaga og gera það að formlegum víxli, ef á ábyrgð víxilskuldara reyndi. Ekki er ágreiningur um þetta atriði. Víxillinn skyldi vera til tryggingar yfirdráttarheimild Laxalóns hf. Aðila greinir hins vegar á um það, hvort trygg-

ingin hafi einungis verið bundin við tiltekna skammtímafyrirgreiðslu stefnanda eða hvort hún hafi átt að tryggja áframhaldandi viðskipti Laxalóns hf. við stefnanda.

Á víxilinn hefur stefnandi skráð útgáfudaginn 5. maí 1990. Með því hefur skjalið orðið að lögformlegum víxli í skilningi 1. gr. víxillaga. Ekki skiptir máli í þessu sambandi, hvenær raunverulegur útgáfudagur víxilsins var. Með því að færa útgáfudaginn á víxilinn hefur formkröfum 1. gr., sbr. 2. gr. víxillaga, verið fullnægt.

Mál þetta er höfðað sem víxilmál á grundvelli XVII. kafla laga nr. 91/1991 samkvæmt víxli, sem er óaðfinnanlegur að formi, sbr. 1. og 2. gr. víxillaga nr. 93/1933, og komast því ekki aðrar varnir að í málinu gegn andmælum stefnanda en heimilaðar eru í 118. gr. eml. Með því ákvæði er girt fyrir, að viðskiptin að baki víxli verði dregin inn í málið.

Sú málsástæða stefndu, að stefnandi hafi útfyllt víxilinn andstætt heimild, varðar því viðskiptin að baki víxilskuldbindingunni, og kemst hún ekki að í máli þessu. Engu breytir í þessu efni, þótt útfyllingin sé af stefndu nefnd óheimil fölsun, sbr. c-lið 118. gr. eml. Þannig kemst sú vörn ekki að í málinu, að stefnandi hafi aðeins haft heimild til að skrá útgáfudag víxilsins þegar eftir afhendingu hans.

Sú vörn, að skuldin, sem víxillinn hafi átt að tryggja, hafi verið greidd, kemst ekki að í málinu, enda ber víxillinn það ekki með sér.

Þegar stefndu og aðrir þeir, sem á víxlinum eru, rituðu nöfn sín á víxileyðublaðið og afhentu stefnanda hann með heimild til eyðufyllingar um útgáfudag og eftir atvikum gjalddaga, voru þeir að taka á sig væntanlega víxilskuldbindingu, ef á ábyrgð þeirra reyndi. Ábyrgð þeirra miðast við þann tíma, þegar þeir undirrituðu víxileyðublaðið, og haggar það ekki víxilskyldum þeirra, þótt samþykkjandi víxilsins hafi verið orðinn gjaldþrota, er víxillinn hefur í raun verið fylltur út af stefnanda.

Þar sem á víxlinum stóð, að hann væri án afsagnar, var víxilafsögn sú, er stefnandi lét fara fram og ekki hefur þýðingu að víxillögum, þar sem hún fór ekki fram á réttum stað, óþörf og veldur því einu, að afsagnarkostnaður verður ekki lagður á stefndu.

Á hinn bóginn leysir fyrirvarinn stefnanda ekki undan þeirri skyldu samkvæmt víxillögum að sýna víxilinn. Upplýst er í málinu, að stefndu fengu tilkynningar um sýningu víxilsins í afgreiðslustofu stefnanda, greiðslustað víxilsins. Stefndu hefur hins vegar ekki tekist að færa á það sönnur, að víxillinn hafi ekki verið sýndur í útibúi stefnanda að Reykjavíkurvegi 66, Hafnarfirði, 21. febrúar 1991.

Ósönnuð þykir sú staðhæfing stefndu, að stefnandi hafi verið búinn að

rita gjalddagann 11. febrúar 1991 á víxilinn, en breytt þeirri dagsetningu síðan í 21. febrúar 1991.

Þá haggar það ekki víxilrétti stefnanda, að hann hefur skráð gjalddagann 21. febrúar 1991 á víxilinn eftir sýningu hans á greiðslustað sama dag. Í fyrsta lagi telst víxillinn hafa verið sýndur innan árs frá útgáfudegi hans og víxilrétti því haldið til laga sem sýningarvíxli, og í öðru lagi verður það ekki talin óheimil breyting á víxlinum skv. 69. gr. víxillaga, þótt stefnandi hafi skráð nefndan gjalddaga á víxilinn eftir sýningu.

Með hliðsjón af ofanrituðu og því, að stefnandi hefur lagt fram í málinu víxil óaðfinnanlegan að formi með formlega heimild og að lögum haldið fram víxilrétti sínum á hendur stefndu og gert kröfur í samræmi við það, þykir bera að fallast á allar kröfur stefnanda.

Samkvæmt því verða stefndu, Sveinn H. Skúlason og Sveinn Snorrason, dæmdir in solidum til að greiða stefnanda, Sparisjóði Hafnarfjarðar, 800.000 kr., með vöxtum, eins og í dómsorði greinir.

Málskostnaður, er stefndu greiði stefnanda in solidum, ákveðst 195.000 kr., þ. m. t. virðisaukaskattur af málflutningsþóknun, og ber málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Frá því að mál þetta fór út af reglulegu bæjarþingi, hefur því margsinnis verið frestað að ósk aðila vegna tilrauna þeirra til að ná sáttum og einnig vegna kæru stefndu til RLR með samþykki stefnanda. Af þessum sökum varð að fresta aðalmeðferð í tvö skipti, en einnig vegna starfa stefnda Sveins Snorrasonar í Hæstarétti.

Guðmundur Ingvi Sigurðsson hrl. fór með mál þetta fyrir stefndu fram á haustdaga, en þá tók stefndi Sveinn Snorrason hrl. við málinu og flutti það fyrir báða stefndu.

Þinghald til dómsuppkvaðningar hafði verið ákveðið þriðjudaginn 2. febrúar sl., en vegna veikinda dómara þá viku varð að fresta dómsuppsögu til dagsins í dag.

Finnbogi H. Alexandersson héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, Sveinn H. Skúlason og Sveinn Snorrason, greiði in solidum stefnanda, Sparisjóði Hafnarfjarðar, 800.000 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 21. 2. 1991 til greiðsludags og 195.000 kr. í málskostnað, þ. m. t. virðisaukaskattur af málflutningsþóknun, og ber málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Fimmtudaginn 11. maí 1995.

Nr. 383/1993. **Jóhann Sigurðsson**
(Páll Arnór Pálsson hrl.)
gegn
Elínu Briem
Katrínu Briem
Ólöfu Briem og
Brynhildi Briem
(Andri Árnason hrl.)
og gagnsök

Skiptasamningur. Landamerki.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Ólafur Briem, annar stefnenda í héraði, andaðist 28. ágúst 1994. Skiptum á búi hans lauk 21. desember sama ár, og urðu erfingjar hans, Katrín, Ólöf og Brynhildur Briem, eigendur að eignarhluta Ólafs í Stóra-Núpi. Hafa þær tekið við aðild hans hér fyrir dómi.

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 17. september 1993. Hann krefst þess, að hinum áfrýjaða dómi verði hrundið og breytt þannig, „að viðurkennt verði með dómi að landamerki jarðarhluta aðaláfrýjanda og aðalstefndu að Stóra-Núpi, Gnúpverjahreppi, frá vesturhlið gamla íbúðarhússins að Skaftholtslandi, skuli vera sem hér segir, sbr. uppdrátt á hdskj. nr. 24: Í beinni línu hornrétt frá húsinu úr punkti A, sem er 6,75 m frá suðurenda hússins, í punkt B, sem er í suðurjaðri vegar að Stóra-Núpi, þaðan með vegjaðrinum að syðri staur túnhliðs (C) og þaðan í beinni línu í punkt D á markagirðingu Skaftholts og Stóra-Núps, þar sem áður var aðalstaur (syðri staur) í hliði á rekstrarvegi“. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 30. september 1993. Þær krefjast þess, að viðurkennt verði með dómi, að landamerki jarðarhluta málsaðila að Stóra-Núpi frá vesturhlið gamla íbúðarhússins að Skaftholtslandi skuli vera sem hér segir

samkvæmt uppdrætti á hdskj. nr. 22: „Úr punkti A, sem er 6,75 metra frá suðurenda gamla íbúðarhússins að Stóra-Núpi, í beinni línu hornrétt í punkt B, sem er miðja vegar er liggur að íbúðarhúsinu, þaðan miðja vegar í punkt C, sem er miðja á túnhliði austast á Núpsheiði, þaðan bein lína í punkt D, sem er miðja hliðs á markagirðingu Skaftholts og Stóra-Núps á rekstrarvegi. Að aðaláfrýjanda verði gert að viðlögðum 2.000 króna dagsektum, er renni til gagnáfrýjenda, að ljúka uppsetningu 650 m langrar girðingar á merkjum á Núpsheiði svo sem þau hafa verið ákvörðuð hér að ofan, frá miðri Núpsheiði að miðju hliðs á markagirðingu Skaftholts og Stóra-Núps.“ Þá krefjast gagnáfrýjendur málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta hann að öðru leyti en því, að frestur sá, sem aðaláfrýjandi hefur til að ljúka uppsetningu girðingar á þeim merkjum, sem ákveðin eru í dóminum í samræmi við kröfu gagnáfrýjenda, er 60 dagar frá birtingu þessa dóms.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjendum málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem segir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður að öðru leyti en því, að frestur sá, sem aðaláfrýjandi, Jóhann Sigurðsson, hefur til að ljúka uppsetningu framangreindrar girðingar, er 60 dagar frá birtingu dóms þessa.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjendum, Elínu Briem, Katrínu Briem, Ólöfu Briem og Brynhildi Briem, sameiginlega 120.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 19. júlí 1993.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 21. f. m., er höfðað með stefnu, fram lagðri í dóm 10. júní 1992 af Ólafi Briem, kt. 270209-4089, Barmahlíð 1, Reykjavík, og Elínu Briem, kt. 260614-4449, Barmahlíð 18, Reykjavík, á hendur Jóhanni Sigurðssyni, kt. 191004-3379, Stóra-Núpi I, Gnúpverjahreppi.

Með skiptasamningi, dags. 17. september 1958, skiptu þeir Ólafur Briem og Jóhann Briem annars vegar og Jóhann Sigurðsson hins vegar á milli sín

jörðinni Stóra-Núpi í Gnúpverjahreppi, Árnessýslu. Sá hluti jarðarinnar, sem við skiptin kom í hlut Jóhanns Sigurðssonar, stefnda í máli þessu, er í skiptasamningi nefndur norðurhluti og telst nú vera Stóri-Núpur I. Eignarhluti Jóhanns og Ólafs, Stóri-Núpur II, er aftur á móti sunnan við þá merkjalínu, sem skiptir jörðinni. Er legu hennar lýst í skiptasamningi. Ágreiningur hefur hins vegar risið á milli aðila málsins um inntak þeirrar lýsingar og þar með um merki á milli jarðarhluta. Er sá ágreiningur hér til úrlausnar.

Jóhann Briem lést 1. febrúar 1991, og hefur ekkja hans, Elín Briem, sem situr í óskiptu búi eftir maka sinn, gerst sóknaraðili máls þessa við hlið Ólafs Briem.

Endanlegar dómkröfur stefnenda eru þær, að viðurkennt verði með dómi, að landamerki jarðarhluta stefnenda og stefnda að Stóra-Núpi í Gnúpverjahreppi, Árnessýslu, frá vesturhliði gamla íbúðarhússins að Skaftholtslandi skuli vera sem hér segir, sbr. uppdrátt á dómskjali nr. 22: „Úr punkti A, sem er 6,75 metra frá suðurenda gamla íbúðarhússins að Stóra-Núpi, í beinni línu hornrétt í punkt B, sem er í miðju vegar að íbúðarhúsinu að Stóra-Núpi. Úr framangreindum punkti B í punkt C, sem er miðja á túnhliði og jafnframt upphaf girðingar á Núpsheiði og í beinni línu frá miðju vegarins að Stóra-Núpi. Úr framangreindum punkti C í beinni línu í punkt D, sem er bein stefna í miðju hliðsins á markagirðingu Skaftholts og Stóra-Núps á rekstrarveginum, þar sem fyrst var bílvegurinn.“ Af hálfu stefnenda er enn fremur krafist viðurkenningar dómsins á því, að í 3. mgr. skiptasamnings um jörðina Stóra-Núp, dags. 17. september 1958 (dskj. nr. 5), sé átt við miðju vegar og miðju hliða. Þá krefjast stefnendur þess, að stefnda verði gert að viðlögðum dagsektum að reisa á réttum stað sinn hluta girðingar, um 650 metra langa, á Núpsheiði. Loks gera stefnendur kröfu um málskostnað úr hendi stefnda að mati réttarins auk virðisaukaskatts. Beri tildæmdur málskostnaður dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Stefndi krefst sýknu af kröfum stefnenda, en jafnframt, að viðurkennt verði með dómi, að landamerki jarðarhluta stefnenda og stefnda að Stóra-Núpi frá vesturhlið gamla íbúðarhússins að Skaftholtslandi skuli vera sem hér segir, sbr. uppdrátt á dómskjali nr. 24: „Í beinni línu hornrétt frá húsinu úr punkti (A), sem er 6,75 m frá suðurenda hússins, í punkt B, sem er í suðurjaðri vegar að Stóra-Núpi, þaðan með vegjaðrinum að syðri staur túnhliðs (C) og þaðan í beinni línu í punkt D á markagirðingu Skaftholts og Stóra-Núps, þar sem áður var aðalstaur (syðri staur) í hliði á rekstrarvegi.“ Þá krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnenda að skaðlausu samkvæmt

gjaldskrá LMFÍ, og beri tildæmdur málskostnaður dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Við meðferð málsins var lýst yfir því af hálfu lögmanns stefnenda, að samþykkt væri, að gagnkröfur stefnda, svo sem þeim nú hefur verið lýst, verði teknar til úrlausnar hér fyrir dómi án gagnstefnu.

Dómari gekk á vettvang miðvikudaginn 19. maí 1993 ásamt lögmönnum aðila.

Sáttaumleitanir dómara hafa engan árangur borið.

II.

Í skiptasamningi um jörðina Stóra-Núp frá 17. september 1958 eru merki á milli jarðarhluta þannig tilgreind: „*Lóðin undir íbúðarhúsinu skiptist eftir línu þvert yfir húsið milli austurs og vesturs 6,75 metra frá suðurenda hússins. ... Þá ræður sama lína og skiptir húsinu áfram til vesturs niður að veginum, þá vegurinn að túnhliði og síðan bein stefna í hliðið á markagirðingu Skaftholts og Stóra-Núps á rekstrarveginum, þar sem fyrst var bílvegurinn.*“ Hefur ágreiningur risið á milli málsaðila um túlkun þessara ákvæða skiptasamningsins.

Af gögnum málsins verður ráðið, að vegarlengd frá framangreindu túnhliði að markagirðingu Stóra-Núps og Skaftholts sé 1200–1300 metrar. Nefnist það svæði Núpsheiði. Lengd merkjalínunnar að öðru leyti er um það bil 500 metrar.

Af hálfu stefnenda er því haldið fram, að skilja beri framanritуð ákvæði þannig, að miðja vegar og miðja hliða skuli ráða merkjum. Stefndi telur hins vegar, að merkjalínan frá íbúðarhúsinu eigi að liggja að veginum eða vegjaðrinum, en ekki inn á veginn. Þaðan skuli vegjaðarinn ráða merkjum að túnhliði, en ekki miðja vegar. Ef farið sé frá punkti í vegjaðri að túnhliði, hljóti línan að enda í þeim hliðarstaur, sem sé þeim megin vegar. Línan liggi síðan áfram í syðri hliðarstaur á markagirðingu Skaftholts og Stóra-Núps. Eftir því sem best verður séð, liggur sú merkjalína, sem stefndi telur rétta, einn til tvo metra austan og síðan sunnan við merkjalínu, sem stefnendur gera kröfu til, að ráði skiptingu jarðarinnar.

Laust eftir 1980 reistu eigendur suðurhluta Stóra-Núps um það bil 650 metra langa girðingu í vestur frá túnhliði því, sem hér að framan er nefnt, og inn á miðja Núpsheiði. Var sú framkvæmd samkvæmt samkomulagi, sem þá hafði tekist milli eigenda jarðarhlutanna um uppsetningu girðingar á merkjalínu á Núpsheiði. Samkvæmt samkomulaginu skyldu eigendur hvors eignarhluta girða helming merkjalínunnar að þessu leyti. Reistu eigendur suðurhlutans sinn hluta girðingarinnar í samræmi við þá túlkun, er stefn-

endur leggja í ákvæði skiptasamnings um legu landamerkja og dómkröfur þeirra byggjast á. Árið 1990 reisti stefndi síðan sinn hluta girðingarinnar, frá miðri Núpsheiði í vestur að markagirðingu Skaftholts og Stóra-Núps. Er lega þess girðingarhluta í samræmi við þann skilning, sem stefndi leggur í téð ákvæði skiptasamnings og dómkröfur hans miðast við. Þannig er umrædd girðing að hálfu leyti á þeim merkjum, sem stefnendur telja, að eigi að gilda, og að hálfu leyti á þeim merkjum, sem stefndi telur rétt. Leiðir ólíkur skilningur málsaðila á þeim samningsákvæðum, sem hér um ræðir, til þess, að brot kemur á girðinguna á miðri Núpsheiði, þar sem báðir hlutar hennar mætast samkvæmt framansögðu. Er endastaur á girðingu stefnda þar einum til tveimur metrum sunnar en endastaur þess hluta girðingarinnar, sem eigendur suðurhlutans reistu. Í heild leiðir ólík afstaða málsaðila til umþrættra ákvæða skiptasamnings til þess, svo sem að framan er rakið, að markalína sú, er stefndi telur rétta, liggur einn til tvo metra sunnan við markalínu, sem stefnendur gera kröfu til, að ráði skiptingu Stóra-Núps.

III.

Af hálfu stefnenda er til þess vísað, að það hafi dregist í 10 ár hjá stefnda að reisa sinn hluta girðingar á Núpsheiði þrátt fyrir ítrekaðar kröfur stefnenda þar um. Það hafi ekki verið fyrr en stefnendur hótuðu því að láta reisa girðinguna á kostnað stefnda, að hann hafi hafist handa við uppsetningu hennar. Hins vegar hafi fljótlega komið í ljós, að stefndi hygðist reisa girðinguna í annarri línu en þeirri, sem stefnendur telja, að sé rétt, og þeir hafi miðað við, er þeir reistu sinn hluta girðingarinnar 10 árum áður. Við þá staðsetningu hafi stefndi ekki gert athugasemdir. Skýring stefnda á þessu sé sú, að miða eigi við vegkant og hliðarstólpa í stað miðju vegar og miðju hliða. Þessi skilningur hans sé rangur. Halda stefnendur því fram, að þegar miðað sé við veg eða hlið, án þess að slíkt sé tilgreint frekar, sé átt við miðju vegar eða miðju hliðs. Þessu til stuðnings hafa stefnendur lagt fram bréf, sem ritað er af Kristjáni Bjarndal Jónssyni, starfsmanni hjá Búnaðarsambandi Suðurlands, í ágúst 1990. Í bréfinu segir m. a.: „*Þar sem talað er um „að veginum, þá vegurinn að túnhliði", sé átt við miðlínu vegar og síðan miðju hliðanna. Nokkur atriði verja þessa túlkun og meðal annars þessi: Ekki er talað um að vegkanturinn ráði, vegrótin, vegöxlin né veggirðing og er þá föst venja að miðlína ráði. Þá er ekki talað um það landsvæði sem Vegagerð ríkisins helgar sér umhverfis vegi. Ekki er tekið fram að línan skuli fara úr eða í hliðarstaur, hvorki eystri né vestri, og er sem fyrr föst venja að miðað sé við mitt hlið, hvort sem það heitir „túnhlið" eða „hlið á markagirðingu" í þessu tilfelli.*"

Til viðbótar framangreindu halda stefnendur því fram, að ef markalína

jarðarhlutanna yrði girt í samræmi við túlkun stefnda á umþrættu ákvæði skiptasamnings, væri þar með brotið gegn 2. mgr. 10. gr. landskiptalaga nr. 46/1941.

IV.

Stefndi telur, að við túlkun á skiptasamningnum frá 1958 beri að skoða vandlega orðalag hans svo og staðhætti. Í samningnum sé sagt, að lína sú, er skiptir íbúðarhúsinu, ráði merkjum áfram til vesturs og niður að veginum, þá vegurinn að túnhliði, en þaðan sé bein stefna í hliðið á markagirðingu Skaftholts og Stóra-Núps. Í samningnum komi því skýrt fram, að markalínan skuli ná að veginum, en ekki á veginn, og síðan, að vegurinn skuli ráða að túnhliðinu, en ekki miðja vegar. Sé farið frá punkti í vegjaðri að túnhliði, hljóti línan að enda í þeim hliðarstaur, sem sé þeim megin vegar, en fari ekki upp í mitt hliðið, nema slíkt sé sérstaklega tekið fram. Síðan hafi átt að taka beina stefnu í hlið að markagirðingu Skaftholts og Stóra-Núps. Það hlið hafi á sínum tíma verið nokkuð sérstakt. Hliðargrindin hafi hvílt á stórum staur, og hafi henni verið haldið uppi af stagi, er fest hafi verið efst í hann. Þessi staur hafi sést frá túnhliðinu, en ekki nyrðri staurinn. Því sé rökrétt og eðlilegt að ályktа, að þegar landamerkjalínan hafi verið ákveðin árið 1958, hafi verið hafður í huga endapunktur, sem sést hafi frá túnhliðinu, þ. e. aðalstaurinn (syðri staurinn) í hliðinu á markagirðingunni. Hlið þetta sé hins vegar fallið nú, en merkin eigi að haldast þrátt fyrir það.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að framangreint bréf Kristjáns Bjarndal Jónssonar hafi enga þýðingu fyrir úrlausn málsins. Umræddur maður hafi ekkert vald til þess að úrskurða um lagaágreining, auk þess sem stefndi hafi ekki fengið tækifæri til að útskýra sjónarmið sín og koma þeim á framfæri, áður en bréfið var ritað. Þá segir stefndi, að ekki hafi verið haft samráð við sig um staðsetningu markagirðingar á Núpsheiði, áður en stefnendur hófu girðingarframkvæmdir sínar þar árið 1980. Þá komi það fram í umræddu bréfi Kristjáns B. Jónssonar, að óánægja hafi komið fram af hálfu stefnda með staðsetningu girðingar stefnenda. Þá kveðst stefndi ekki sjá, að leiðbeiningarreglur 10. gr. landskiptalaga fyrir landskiptanefnd skipti hér einhverju máli og það sé ekki vilji stefnda, að merki á milli jarðarhlutanna verði í brotinni línu. Hins vegar sé erfitt að skilja kröfur stefnenda um, að landamerkjalínan skuli enda í miðju hliði á merkjagirðingu Skaftholts og Stóra-Núps, því að annaðhvort hefði komið hlykkur á girðinguna fyrir framan hliðið hér áður eða það verið ónothæft vegna girðingarinnar. Varla hafi samningsaðilar hugsað sér það, er markalínan var ákveðin.

Af hálfu stefnda er það talið rangt og órökrétt að setja landamerki í miðju hliðs. Réttara sé að miða við staura eða stólpa, sem séu sýnilegir úr

fjarlægð og hægt sé að miða girðingu við. Hins vegar sé að sjálfsögðu rétt að miða við miðlínu vegar, þegar sagt sé, að vegur ráði merkjum, en það standi alls ekki í samningi aðila.

Krafa stefnenda þess efnis, að stefnda verði gert að reisa girðingu að viðlögðum dagsektum, telur stefndi ekki samrýmast 5. gr. girðingalaga nr. 10/1965. Þá leiði af sjálfu sér, að fallist dómurinn á kröfu stefnda um merki á milli jarðarhlutanna, teljist hann hafa sinnt girðingarskyldu sinni.

V.

Skilja ber kröfugerð stefnenda svo, að miðja vegar skuli ráða merkjum á milli jarðarhluta málsaðila frá punkti B í punkt C á uppdrætti á dómskjali nr. 22.

Orðalag skiptasamnings um jörðina Stóra-Núp í Gnúpverjahreppi frá 17. september 1958 er ónákvæmt, að því er varðar tilgreiningu þeirrar markalínu, sem ráða skal skiptingu jarðarinnar. Þá liggur ekkert marktækt fyrir um undanfara samningsgerðar, samningsgerðina sjálfa eða atvik í kjölfar hennar, sem varpi frekara ljósi á inntak samningsins að þessu leyti.

Dómkröfur stefnda í málinu eru, svo sem áður greinir, aðallega studdar þeim orðum skiptasamningsins, að markalínan skuli liggja frá íbúðarhúsinu niður *að veginum*. Er skilningi stefnda á þessu orðalagi samningsins áður lýst svo og þeirri merkingu, sem þar með þykir rétt, að lögð verði í hið umþrætta samningsákvæði í heild sinni að hans mati. Á þennan skilning stefnda getur dómurinn hins vegar ekki fallist, enda verður ekki lögð einhlít merking í þá veru í greind orð skiptasamningsins, og annar skýringarkostur þykir nærtækari, þegar ákvæði samningsins um merki á milli jarðarhluta eru virt heildstætt. Þykir varlegast, svo sem hér hagar til, að líta svo á, að umþrætt ákvæði feli samkvæmt orðum sínum ekki í sér skýrari tilgreiningu á markalínu á milli jarðarhluta en þá, að vegurinn heim að íbúðarhúsinu á Stóra-Núpi skuli ráða merkjum að túnhliði vestan hans.

Fyrir liggur, að árið 1979 eða 1980 gerðu eigendur jarðarhlutanna með sér samkomulag um uppsetningu girðingar á markalínu á Núpsheiði. Er efni þess samkomulags áður rakið að því marki, sem það telst upplýst. Eftir því sem best verður séð, reistu stefnendur sinn hluta girðingarinnar árið 1980. Þá þegar gat stefnda ekki dulist, hvern skilning stefnendur legðu í þau orð skiptasamnings, sem mál þetta er sprottið af. Af hálfu stefnda var hins vegar ekki, svo að séð verði, hreyft athugasemdum við staðsetningu girðingar stefnenda, fyrr en stefndi hóf að reisa sinn hluta girðingarinnar seinni hluta árs 1990.

Þegar horft er til þess, sem áður greinir um álit dómsins á inntaki þess ákvæðis skiptasamnings, sem mál þetta snýst um, þykir sú niðurstaða eðli-

leg og sanngjörn, að markalína á milli Stóra-Núps I og II skuli liggja eftir miðju vegar í mitt túnhlið og þaðan í beinni línu í miðju hliðs á markagirðingu Skaftholts og Stóra-Núps. Þá verður ekki séð, að önnur afmörkun markalínunnar í heild sinni sé gleggri.

Þegar allt það, sem nú hefur verið rakið, er virt, þykir rétt að ákveða merki á milli jarðarhluta málsaðila að Stóra-Núpi í samræmi við sjónarmið og dómkröfur stefnenda.

Stefnendur hafa gert sjálfstæða dómkröfu þess efnis, að viðurkennt verði með dómi, að í umþrættu ákvæði skiptasamnings sé átt við miðju vegar og miðju hliða. Með því að niðurstaða dómsins um merki á milli jarðarhluta hefur orðið sú, sem að framan greinir, þykir þegar hafa verið tekin afstaða til þessarar kröfu með fullnægjandi hætti.

Þá hafa stefnendur krafist þess, að stefnda verði gert að viðlögðum dagsektum að reisa á réttum stað sinn hluta girðingar á Núpsheiði, 650 metra langa. Krafa um uppsetningu girðingarinnar á stoð í samkomulagi, sem gert var 1979 eða 1980, og lög standa henni ekki í vegi. Með vísan til þess og 4. mgr. 114. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, áður 3. mgr. 193. gr. laga nr. 85/1936, þykir mega taka framangreinda kröfu stefnenda til greina. Ákveðast dagsektir, er renni til stefnenda, svo sem í dómsorði greinir, en í kröfugerð sinni hefur stefnendum láðst að tilgreina fjárhæð þeirra. Skal fullnægjufrestur þeirrar skyldu, sem hér um ræðir, vera 60 dagar frá birtingu dóms þessa.

Rétt þykir, að stefndi greiði stefnendum 130.000 krónur í málskostnað. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts. Við ákvörðun þess málskostnaðar, sem stefnda er gert að greiða stefnendum, er hafður í huga sá kostnaður, sem stefnendur hafa þurft að bera vegna mælinga og kortagerðar. Að öðru leyti þykir rétt, meðal annars með vísan til vafasjónarmiða 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, að málskostnaður falli niður.

Þorgeir Ingi Njálsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Merki á milli eignarlanda stefnenda, Ólafs Briem og Elínar Briem, og stefnda, Jóhanns Sigurðssonar, að Stóra-Núpi í Gnúpverjahreppi, skulu vera, sem hér greinir, og í samræmi við uppdrátt á dómskjali nr. 22: Úr punkti A, sem er 6,75 metra frá suðurenda gamla íbúðarhússins að Stóra-Núpi, í beinni línu hornrétt í punkt B, sem er miðja vegar, er liggur að íbúðarhúsinu, þaðan miðja vegar í punkt C, sem er

miðja á túnhliði austast á Núpsheiði, þaðan bein lína í punkt D, sem er miðja hliðs á markagirðingu Skaftholts og Stóra-Núps á rekstrarvegi.

Stefndi skal innan 60 daga frá birtingu dóms þessa að viðlögðum 2.000 króna dagsektum, er renni til stefnenda, ljúka uppsetningu 650 metra langrar girðingar á merkjum á Núpsheiði, svo sem þau hafa verið ákvörðuð með dómi þessum, frá miðri Núpsheiði að miðju hliðs á markagirðingu Skaftholts og Stóra-Núps.

Stefndi greiði stefnendum sameiginlega 130.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 11. maí 1995.

Nr. 401/1993. **Elín Briem**
Katrín Briem
Ólöf Briem og
Brynhildur Briem
(Andri Árnason hrl.)
gegn
Jóhanni Sigurðssyni
(Páll Arnór Pálsson hrl.)

Skiptasamningur. Fasteign. Kvöð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Ólafur Briem, annar stefnenda í héraði, andaðist 28. ágúst 1994. Skiptum á búi hans lauk 21. desember sama ár, og urðu erfingjar hans, Katrín, Ólöf og Brynhildur Briem, eigendur að eignarhluta Ólafs í Stóra-Núpi. Hafa þær tekið við aðild hans hér fyrir dómi.

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 30. september 1993. Þær krefjast þess, að hinum áfrýjaða dómi verði hrundið og breytt á þá leið, að allar dómkröfur þeirra í héraði verði teknar til greina, þannig, „að stefnda verði að viðlögðum dagsektum, 5000 kr. á dag, gert að nema á brott girðingu norðan við gamla íbúðarhúsið að Stóra-Núpi, Gnúpverjahreppi, sem hindrar notkun bifreiðastæðis við norðurgafl gamla íbúðarhússins". Þá krefjast áfrýjendur málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Með skiptasamningnum 17. september 1958, sem lýst er í héraðsdómi, tók stefndi á sig þá kvöð að leyfa áfrýjendum að leggja bifreiðum sínum í norðurhluta jarðarinnar Stóra-Núps, sem er eignarhluti stefnda, og leyfa þeim að fara þar um til að komast að og frá suðurhluta gamla íbúðarhússins, sem er í eigu áfrýjenda og á þeirra eignarhluta. Er fallist á það með héraðsdómara, að framangreint ákvæði skiptasamningsins verði ekki skilið á annan veg en þann, að

bifreiðastæði beggja aðila skuli vera sameiginleg og á landi stefnda, en ósannað sé, að þeim hafi verið markaður sérgreindur staður við nyrðri gafl gamla íbúðarhússins. Eins og kröfugerð áfrýjenda er háttað, ber því að staðfesta hinn áfrýjaða dóm um annað en málskostnað, sem rétt þykir að láta falla niður.

Áfrýjendur greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað, sem fellur niður.

Áfrýjendur, Elín Briem, Katrín Briem, Ólöf Briem og Brynhildur Briem, greiði in solidum stefnda, Jóhanni Sigurðssyni, 80.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 2. júlí 1993.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 21. f. m., er höfðað með stefnu, fram lagðri í dóm 10. júní 1992, af Ólafi Briem, kt. 270209-4089, Barmahlíð 1, Reykjavík, og Elínu Briem, kt. 260614-4449, Barmahlíð 18, Reykjavík, á hendur Jóhanni Sigurðssyni, kt. 191004-3379, Stóra-Núpi I, Gnúpverjahreppi, Árnessýslu.

Dómkröfur stefnenda eru þær, að stefnda verði gert að viðlögðum dagsektum að nema á brott girðingu norðan gamla íbúðarhússins að Stóra-Núpi, Gnúpverjahreppi. Þá krefjast stefnendur málskostnaðar úr hendi stefnda að skaðlausu samkvæmt gjaldskrá LMFÍ, og beri málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnenda og þess, að stefnendum verði gert að greiða sér málskostnað að skaðlausu. Þá er þess krafist, að tildæmdur málskostnaður beri dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

II.

Málavextir eru þeir, að með skiptasamningi, dags. 17. september 1958, skiptu þeir Ólafur Briem og Jóhann Briem annars vegar og Jóhann Sigurðsson, stefndi í máli þessu, hins vegar á milli sín jörðinni Stóra-Núpi í Gnúpverjahreppi, Árnessýslu. Náði greind skipting til jarðarinnar í heild sinni að meðtöldu íbúðarhúsi, sem þar hafði verið reist. Sá hluti jarðarinnar, sem

kom í hlut stefnda við skiptin, er í skiptasamningi nefndur norðurhluti og telst nú vera Stóri-Núpur I. Eignarhluti Jóhanns og Ólafs var hins vegar sunnan við þá merkjalínu, sem skipta skyldi jörðinni.

Merkjalínan milli jarðarhlutanna var ákveðin þannig, að hún liggur um mitt íbúðarhúsið. Í samræmi við þetta var íbúðarhúsinu skipt þannig, að suðurhluti þess kom í hlut Ólafs og Jóhanns Briem, en í hlut stefnda kom norðurhluti hússins. Er skipting fasteignarinnar að þessu leyti tilfærð ýtarlega í skiptasamningnum, og sýnist ekki vera ágreiningur um hana.

Eftir skiptasamningnum frá 1958 endar heimreiðin að Stóra-Núpi í norðurhluta jarðarinnar, eignarhluta Jóhanns Sigurðssonar. Hins vegar er kveðið á um það í samningnum, að bílastæði bæjarins sé í norðurhlutanum og að suðurhlutinn hafi rétt til umferðar, svo sem verið hafi.

Árið 1985 reisti stefndi girðingu, sem liggur í beina stefnu í norður út frá norðurgafli gamla íbúðarhússins, sem svo er nú nefnt, að íbúðarhúsi, sem sonur hans, Valdimar, hefur reist að Stóra-Núpi I. Er girðing þessi 20–30 metra löng. Telja stefnendur, að með girðingu þessari, sem lokar svæði á milli íbúðarhúsanna, sé hindruð notkun þeirra á bílastæði, sem þau eigi þar að hafa afnot af samkvæmt ákvæðum skiptasamningsins. Þessum skilningi stefnenda hefur stefndi eindregið mótmælt og ekki orðið við kröfum stefnenda um að fjarlægja girðinguna. Hafa stefnendur höfðað mál þetta til staðfestingar á þeim rétti, er þau telja sig eiga til bílastæðis á því svæði, sem stefndi hefur nú girt af með þeim hætti, sem að framan er rakið.

Jóhann Briem lést 1. febrúar 1991, og hefur ekkja hans, Elín Briem, sem situr í óskiptu búi eftir maka sinn, gerst sóknaraðili máls þessa við hlið Ólafs Briem.

III.

Dómkröfur sínar í málinu styðja stefnendur þeim ákvæðum skiptasamningsins frá 17. september 1958, er lúta að bílastæðum og umferðarrétti. Um þetta segir svo í samningnum: „Bílastæði bæjarins er í norðurhlutanum. Þó hefur suðurhlutinn rétt til umferðar svo sem verið hefur.“ Er það skilningur stefnenda, að sérgreint svæði norðan gamla íbúðarhússins að Stóra-Núpi hafi við gerð skiptasamnings verið ætlað undir sameiginlegt bílastæði beggja jarðarhluta, enda hafi þá þegar verið byrjað að nota það í slíkum tilgangi. Þessu svæði hafi stefndi nú lokað með girðingu. Með því hafi hann brotið gegn hinu tilvitnaða ákvæði. Þá sé augljóst samkvæmt ákvæðinu, að bílastæði beggja jarðarhluta sé í norðurhlutanum og af hálfu stefnda hafi ekki berið bent á annan stað, sem til greina geti komið í þessum efnum en þann, sem stefnendur miða kröfugerð sína við.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að stefnendur eigi ekki tilkall til sér-

greinds bílastæðis á landi hans, hvorki norðan gamla íbúðarhússins né annars staðar. Stefnendur hafi engin gögn undir höndum, er sanni eignar- eða afnotarétt á tilteknu bílastæði í landi stefnda. Hins vegar sé í skiptasamningnum frá 17. september 1958 sagt, að bílastæði bæjarins, þ. e. bæjarins í heild, sé í norðurhlutanum. Ákvæði þetta hafi komið til af því, að jörðinni hafi verið skipt með mjög sérstæðum hætti. Hvor aðili hafi þannig fengið hluta af gamla íbúðarhúsinu að Stóra-Núpi, og hafi merkjalínan milli jarðarhlutanna verið ákveðin þannig, að hún hafi legið um mitt húsið. Heimreiðin að húsinu endi hins vegar í norðurhlutanum, og því hafi ekki orðið hjá því komist, að suðurhlutanum yrði veittur réttur til að leggja bílum norðan megin og fara þar um. Þetta þýði, að stefnendur megi leggja bílum á þessu sameiginlega bílastæði, en hvergi sé á það minnst, að þau eigi sérgreint bílastæði við norðurvegg gamla íbúðarhússins, svo sem þau hafi haldið fram. Í samningnum segi enn fremur, að suðurhlutinn hafi rétt til umferðar, „eins og verið hefur". Hér sé að sjálfsögðu vísað til umferðarréttarins, en ekki bílastæðisins, og fráleitt sé að túlka þessi ákvæði öðruvísi. Ekki sé um það deilt, að stefnendur eigi rétt til að leggja bílum á landi stefnda og fara þar um í þeim tilgangi að komast að húsinu, en ekki sé unnt að fallast á það, að stefnendur leggi undir sig tiltekið land fyrir bílastæði og að stefnda sé gert skylt að nema á brott girðingu á sínu eigin landi, sem á engan hátt hamli umferðarrétti. Umrædd girðing hafi einungis verið reist frá horni gamla íbúðarhússins að horni íbúðarhúss Valdimars, sonar stefnda. Með því hafi stefndi ekki verið að girða fyrir bílastæði í norðurhlutanum, sem stefnendur hafi átt sérgreindan rétt til. Girðingin hafi verið reist til að verja heimilisgarð Valdimars og til að verja trjáplöntur á grasflötinni milli húsanna. Af hálfu stefnda er sérstaklega áréttað, að eignarrétturinn sé mikilvægur. Samninga, sem skerði eignarrétt, beri að túlka eiganda í hag. Vísar stefndi þar um til þeirrar túlkunarreglu samningaréttarins, að jafnan skuli hafa að leiðarljósi þá niðurstöðu, sem síst sé íþyngjandi fyrir loforðsgjafa. Hér sé það stefndi, sem sé loforðsgjafinn. Hann hafi leyft tiltekin afnot af jörð sinni. Þá sé það meginregla í túlkun samninga, að þá skuli túlka eftir orðanna hljóðan. Hver sá, er lesi skiptasamninginn frá 1958, sjái, að stefnendur eigi rétt til bílastæðis, en ekki tiltekins bílastæðis á afmörkuðum reit.

IV.

Í margnefndum skiptasamningi um jörðina Stóra-Núp í Gnúpverjahreppi frá 17. september 1958, en efni hans er áður rakið að því marki, sem hér skiptir máli, kemur glöggt fram, að bifreiðastæði beggja jarðarhelminga skyldi vera á þeim hluta jarðarinnar, sem við skiptin féll í hlut stefnda, Jó-

hanns Sigurðssonar. Er ekki um þetta deilt í málinu. Hins vegar hefur risið ágreiningur á milli aðila málsins um nánara inntak samningsins að þessu leyti, og er sá ágreiningur hér til úrlausnar.

Málsaðilar hafa hér fyrir dómi lagt fram gögn, ljósmyndir og yfirlýsingar staðkunnugra manna, sem renna eiga stoðum undir andstæðan skilning þeirra á því ákvæði skiptasamningsins, sem hér er um fjallað. Er þessum skilningi þeirra áður lýst.

Samkvæmt orðanna hljóðan verður umþrætt ákvæði skiptasamnings ekki skilið á annan veg en þann, að bifreiðastæði jarðarhlutanna skuli vera sameiginlegt og á landi stefnda. Nánari afmörkun þess, þannig að þýðingu hafi varðandi úrlausn málsins, verður ekki leidd af ákvæðum samningsins, og skýr ályktun þar um verður ekki dregin af öðru því, sem fram hefur komið við málsmeðferð. Telst ósannaður sá grundvöllur kröfugerðar stefnenda, að við gerð skiptasamnings eða síðar hafi umræddu bifreiðastæði verið markaður staður á þann hátt, sem stefnendur halda fram. Þá hefur ekkert komið fram við meðferð málsins, sem bendir til þess, að bifreiðastæði í landi stefnda að Stóra-Núpi, sem notast hefur verið við á undanförnum árum og af hálfu beggja jarðarhluta, eftir því sem best verður séð, sé ekki í samræmi við þá kvöð á landi stefnda, sem hann að þessu leyti tók á sig við greind skipti.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, þykja ekki vera efni til að taka til greina kröfur stefnenda í máli þessu, og verður stefndi því sýknaður af þeim.

Dæma ber stefnendur til að greiða stefnda óskipt 120.000 krónur í málskostnað. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts. Krafa stefnda um vexti af málskostnaði á stoð í 4. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, og er eigi þörf á, að kveðið verði sérstaklega á um þetta atriði í dómsorði.

Þorgeir Ingi Njálsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

D ó m s o r ð :

Stefndi, Jóhann Sigurðsson, er sýknaður af dómkröfum stefnenda, Ólafs Briem og Elínar Briem, í máli þessu.

Stefnendur greiði stefnda óskipt 120.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 11. maí 1995.

Nr. 41/1993. **Samgönguráðherra**
f. h. Vita- og hafnamálaskrifstofunnar
og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs
(Guðríður Þorsteinsdóttir hdl.)
(Guðrún Margrét Árnadóttir hrl.)
gegn
Daníel Gestssyni
(Ástráður Haraldsson hdl.)
(Arnmundur Backman hrl.)

Opinberir starfsmenn. Niðurlagning stöðu. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Garðar Gíslason, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 25. janúar 1993. Krefjast þeir sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar úr hans hendi í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefjast þeir verulegrar lækkunar á dómkröfum stefnda og að málskostnaður verði þá felldur niður.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Ágreiningslaust er í málinu, að stefndi hlaut skipun sem yfirverkfræðingur við Vita- og hafnamálaskrifstofuna árið 1965. Erindisbréf til hans sem yfirverkfræðings Hafnamálastofnunar ríkisins var gefið út 1. október 1969. Í héraðsdómi er rakinn aðdragandi þess, að stefnda var tilkynnt með bréfi samgönguráðherra 7. september 1989, að starf hans hjá Hafnamálastofnun ríkisins yrði lagt niður frá og með 1. janúar 1990. Eins og málið liggur fyrir, verður að telja, að áfrýjendum hafi ekki tekist að sýna fram á, að aðrar efnislegar forsendur en þær, sem beint tengdust stefnda, hafi ráðið því, að staða hans var lögð niður. Að því athuguðu og að öðru leyti með vísan til raka héraðsdóms er staðfest sú niðurstaða hans, að staðan hafi ekki verið lögð niður í skilningi 1. mgr. 14. gr. laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins.

Fallist er og á þá niðurstöðu héraðsdóms, að yfirvinnugreiðslur þær, sem stefndi naut þar til 15. nóvember 1988, hafi verið hluti af föstum launum hans. Í málinu hefur ekki verið hnekkt þeirri fullyrðingu stefnda, sem studd er öðrum gögnum og framburði vitna, að greiðslur þessar, sem verkfræðingar hafnamálastofnunarinnar fengu almennt, hafi byggst á samkomulagi við stéttarfélag hans. Verður ekki talið, að forstöðumanni stofnunarinnar hafi verið heimilt að svipta stefnda einhliða þessum hluta launa hans.

Við ákvörðun bóta ber meðal annars að hafa í huga, að stefndi var 57 ára að aldri, er hann missti stöðu sína, og hafði nær allan starfstíma sinn unnið hjá ofangreindri stofnun. Að því athuguðu og öðrum þeim atriðum, sem tilgreind eru í héraðsdómi, þykja bætur til stefnda hæfilega ákveðnar 2.500.000 krónur. Ber að greiða þá fjárhæð með dráttarvöxtum frá þingfestingardegi í héraði.

Rétt þykir, að áfrýjendur greiði stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dómsorð:

Áfrýjendur, samgönguráðherra f. h. Vita- og hafnamálaskrifstofunnar og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, greiði stefnda, Daníel Gestssyni, 2.500.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 9. apríl 1991 til greiðsludags.

Áfrýjendur greiði stefnda samtals 600.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. nóvember 1992.

Mál þetta, sem dómtekið var 12. október sl., er höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur af Daníel Gestssyni, kt. 090532-2789, Vallarbraut 3, Seltjarnarnesi, gegn samgönguráðherra f. h. Vita- og hafnamálaskrifstofunnar og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs með stefnu, þingfestri 9. apríl 1991.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmdir til greiðslu bóta, að fjárhæð 12.482.800 kr., með dráttarvöxtum [og málskostnaði].

Dómkröfur stefndu eru þær aðallega, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og þeim tildæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að

mati réttarins. Til vara er þess krafist, að stefnukröfur verði stórlega lækkaðar og málskostnaður í því tilviki látinn niður falla.

Mál þetta var dómtekið að loknum munnlegum málflutningi 21. maí sl. Það var endurupptekið 12. október sl., viðbótargögn lögð fram, málið endurflutt og dómtekið að nýju sama dag.

Sáttaumleitanir fyrir dómi hafa ekki borið árangur.

I.

Málsatvik eru þau, að stefnandi hóf störf sem yfirverkfræðingur hjá Hafnamálastofnun ríkisins árið 1965, en hafði áður starfað tímabundið hjá stofnuninni, m. a. sem verkfræðingur árin 1958 til 1960.

Í tengslum við skipun stefnanda sem yfirverkfræðings Hafnamálastofnunar ríkisins var honum sett ýtarlegt erindisbréf um þann starfa með bréfi samgönguráðherra, dags. 1. október 1969. Í niðurlagi þess er tekið fram, að það skuli gilda, þar til skipulag stofnunarinnar hafi verið ákveðið. Samkvæmt reglugerð um hafnamál nr. 395/1974, sem sett var á grundvelli hafnalaga nr. 45/1973, var hafnamálastofnuninni skipt í tvær deildir, tæknideild og aðalskrifstofu, og varð stefnandi yfirmaður tæknideildar. Samkvæmt skilgreiningu 2. gr. nefndrar reglugerðar hafði tæknideild með höndum áætlanagerð, rannsóknir og hönnun mannvirkja, yfirumsjón með tækjakosti stofnunarinnar og rekstri hans og þeim framkvæmdum, sem stofnunin annast, sbr. 4. gr.

Stefnandi var um þriggja mánaða skeið við nám í stjórnun í opinberri stjórnsýslu við háskólann í Pittsburgh í Bandaríkjunum árið 1981, og kveðst hann hafa leitast við að koma á stjórnsýslulegum endurbótum í stofnuninni, eftir að heim kom, en sú viðleitni hafi mætt litlum skilningi og jafnvel andstöðu ráðamanna.

Samkvæmt 6. gr. hafnalaga nr. 69/1984 skal Hafnamálastofnun ríkisins skipt í deildir samkvæmt nánari ákvæðum í reglugerð. Í 3. gr. reglugerðar um hafnamál nr. 494/1986, sem sett var samkvæmt greindum lögum, segir, að starfsemi hafnamálastofnunar skiptist í fjármáladeild, framkvæmdadeild, tæknideild og rannsóknardeild. Árin 1983-1985 fóru fram þrjár úttektir á Hafnamálastofnun ríkisins, m. a. að tilhlutan samgönguráðuneytis, og leiddu þær til verulegra skipulagsbreytinga á stofnuninni í ársbyrjun 1985.

Með bréfi samgönguráðherra, dags. 8. febrúar 1985, var erindisbréf stefnanda, dags. 1. október 1969, afturkallað frá og með 1. mars 1985 og til þess vísað, að nýtt skipulag fyrir hafnamálastofnun hefði verið ákveðið. Jafnframt var tekið fram, að forstöðumaður áætlana- og framkvæmdasviðs myndi kynna stefnanda nýtt starfssvið hans. Í þeirri starfslýsingu, sem dags.

er 8. febrúar 1985 og stefnanda var afhent 25. febrúar 1985, segir svo m. a.: „Við stofnunina verður unnið að sérverkefnum, sem yfirverkfræðingur sér um. Hann vinnur sjálfstætt að þeim verkefnum, sem honum eru falin af forstöðumanni áætlana- og framkvæmdasviðs.

Hlutverk:

– Að sjá til þess, að fyrir liggi virðingamat allra eigna allra hafna á landinu.
– Að sjá um viðhald á þessu mati, eftir því sem eignabreytingar eiga sér stað.
– Að sjá til þess, að gögn, önnur en bókhaldsgögn, um hafnargerðir séu aðgengileg, svo sem skýrslur og teikningar, safnað og skráð í tímaröð fyrir hverja höfn fyrir sig.
– Að skipuleggja gagnavörslu á tímaritum og sérfræðibókmenntum stofnunarinnar.
– Að skipuleggja verkefnastjórnun í ákveðnum verkefnum og hafa tengsl við aðila, sem vinna að verkefnastjórnun, og þátttaka í fundum og ráðstefnum um verkefnastjórnun, sem ákveðið er að taka þátt í.“

Ágreiningur var milli hafnamálastjóra og stefnanda, og hafnamálastjóri var óánægður með störf stefnanda hjá stofnuninni. Stefnandi leitaði til umboðsmanns Alþingis um samskipti sín við bæði ráðuneyti og yfirmenn stofnunarinnar og kvartaði um, að lög hefðu verið á sér brotin við úttekt á stofnuninni og að breytingar hefðu falið í sér dóm um vanhæfni sína í starfi. Er þar um að ræða mál umboðsmanns nr. 53/1988.

Í bréfi hafnamálastjóra til stefnanda, dags. 13. janúar 1987, kemur fram, að hann er mjög óánægður með afköst stefnanda í starfi samkvæmt starfslýsingunni, sem stefnanda var falið að vinna eftir frá 1. mars 1985. Þar segir m. a. svo: „Nú, rúmum 22 mánuðum eftir, að þér hófuð að vinna að umræddum sérverkefnum, hafið þér enn litlu sem engu skilað af yður í því formi, að stofnuninni nýtist það. Af þessu tilefni vil ég taka fram, að ef ekki verður hér gagnger breyting á hið fyrsta, verður ekki hjá því komist að taka starf yðar hjá hafnamálastofnun til endurskoðunar.“ Í svarbréfi stefnanda, dags. 4. febrúar 1987, fjallar hann um breytt starfssvið sitt, og segir þar m. a. svo: . . . „Ljóst er, að ég er settur niður í starfi, tekinn úr umfangsmiklu stjórnunarstarfi og fengin einföld störf, sem krefjast lítillar þekkingar, reynslu og menntunar og eru í nær engum tengslum við rekstur Hafnamálastofnunar ríkisins.“ . . . Í niðurlagi bréfsins segir svo: „Ég fer þess á leit, að störf mín hjá hafnamálastofnun ríkisins verði endurskoðuð og mér fengin störf, þar sem þekking mín, reynsla og menntun fái notið sín. Þangað til mun ég leitast við að leysa þau störf, sem mér eru nú falin, af bestu samvisku.“

Í bréfi hafnamálastjóra til stefnanda, dags. 29. júlí 1987, segir, að engin breyting hafi orðið á afköstum, frá því að bréf hafnamálastjóra, dags. 13. janúar 1987, var ritað.

Í bréfi hafnamálastjóra til samgönguráðuneytisins, dags. 19. október 1987, var þess farið á leit, að stefnanda yrði sagt upp starfi sínu hjá Hafnamálastofnun ríkisins.

Á fundi í samgönguráðuneytinu með ráðuneytisstjóra og skrifstofustjóra ráðuneytisins 28. janúar 1988 var stefnanda gefinn kostur á að segja starfi sínu lausu, en halda launum í 12 mánuði. Þessu hafnaði stefnandi.

Með bréfi hafnamálastjóra til samgönguráðherra, dags. 19. mars 1988, voru ítrekuð tilmæli um starfslok stefnanda, sem sett voru fram í bréfi, dags. 19. október 1987.

Með bréfi hafnamálastjóra til stefnanda, dags. 15. nóvember 1988, var stefnanda tilkynnt, að frá og með þeim degi yrðu engir yfirvinnutímar samþykktir hjá honum.

Með öðru bréfi hafnamálastjóra til stefnanda, dags. 15. nóvember 1988, var samningi um afnot af einkabifreið stefnanda í þágu Vita- og hafnamálaskrifstofu sagt upp frá og með 1. janúar 1989.

Með bréfi hafnamálastjóra til samgönguráðuneytis, dags. 27. desember 1988, voru ítrekaðar fyrri óskir um, að stefnanda yrði sagt upp starfi sínu hjá Vita- og hafnamálaskrifstofunni.

Í bréfi Ríkisendurskoðunar til samgönguráðuneytis, dags. 16. janúar 1989, kemur fram, að Ríkisendurskoðun telur rétt, að ráðuneytið verði við beiðni hafnamálastjóra um, að stefnandi verði látinn hætta störfum hjá Vita- og hafnamálaskrifstofu.

Á fundi með samgönguráðherra 28. mars 1989 voru stefnanda kynntar endurteknar óskir hafnamálastjóra, studdar af áliti endurskoðanda stofnunarinnar og ríkisendurskoðanda, að honum yrði sagt upp störfum hjá stofnuninni. Fram kom, að ráðherra gæti ekki daufheyrst við þessum óskum öllu lengur, en vildi hins vegar gefa stefnanda tækifæri til að segja sjálfur lausu starfi sínu, og myndi ráðherra þá beita sér fyrir því, að stefnandi fengi kaupgreiðslu um einhvern ákveðinn tíma, sem samkomulag næðist um. Stefnandi gat þess, að mál sitt væri í könnun hjá umboðsmanni Alþingis, og vildi hann sjá úrslit þess, áður en hann samþykkti eitt eða neitt.

Í bréfi hafnamálastjóra til samgönguráðuneytisins, dags. 30. ágúst 1989, var lagt til, að staða stefnanda (yfirverkfræðings sérverkefna) yrði lögð niður í síðasta lagi frá og með áramótum 1989-90. Í bréfi þessu segir m. a. svo: „Eins og ítrekað hefur komið fram, hefur Daníel Gestsson nú um nokkurra ára skeið engum verkefnum skilað af sér til stofnunarinnar og ekki orðið

við fyrirmælum mínum (munnlegum og skriflegum) um að skila af sér mánaðarlegum áfangaskýrslum í þeim verkefnum, sem hann telur sig vera að vinna að, sbr. tímaskýrslur. Stofnunin fær þannig ekkert vinnuframlag á móti útlögðum kostnaði við laun og aðstöðu. Starfsmaður þessi hlýtur því að teljast algjörlega óþarfur."

Í bréfi samgönguráðuneytisins til stefnanda, dags. 7. september 1989, er kveðið á um niðurlagningu stöðu hans. Þar segir svo m. a.: „Samkvæmt tillögu hafnamálastjóra hefur ráðuneytið ákveðið að leggja niður starf það, sem þér nú gegnið í Hafnamálastofnun ríkisins samkvæmt starfslýsingu frá janúar 1985. Verður starf yðar lagt niður frá og með 1. janúar 1990. Ráðuneytið mun leitast við að útvega yður aðra sambærilega stöðu á vegum ríkisins, en greiða yður að öðrum kosti þau föstu laun, sem starfi yðar fylgja, til ársloka 1990 í samræmi við lög um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins."

Í bréfi hafnamálastjóra til samgönguráðuneytis, dags. 27. september 1989, er frá því greint, að í framhaldi af setningu nýrrar reglugerðar um hafnamál nr. 494/1986 hafi á síðustu þremur árum verið unnið að skipulagsbreytingum á hafnamálastofnun. Þær breytingar, sem reglugerðin gerði ráð fyrir, væru að mestu um garð gengnar og starfsemin komin í fastar skorður. Í bréfi þessu segir enn fremur svo: . . . „Þá hefur verið ákveðið, að starf Daníels Geststsonar, yfirverkfræðings sérverkefna, verði lagt niður frá og með næstu áramótum. Stöðugildi það, sem hann hefur fyllt, verður því væntanlega laust um áramótin 1990/1991." . . .

II.

Stefnandi gerir grein fyrir því, að hann hafi frá upphafi tekið laun samkvæmt launakerfi opinberra starfsmanna og fengið, frá því að hann hóf störf árið 1965, yfirborganir án vinnuskyldu í formi fastra yfirvinnutíma hvern mánuð. Fram til ársins 1980 hafi verið um að ræða 25 óunna yfirvinnutíma á mánuði, en hafi verið breytt á því ári í 40 tíma til samræmis við það, sem greitt hafi verið í öðrum ríkisstofnunum til verkfræðinga í svipaðri stöðu. Árið 1986 hafi verið tekin upp sú innanhússregla hjá Vita- og hafnamálaskrifstofu að greiða öllum verkfræðingum yfirborgun í formi 40 stunda fastrar yfirvinnu í mánuði án vinnuskyldu. Stefnandi hafi notið þessarar yfirborgunar óslitið til 1. febrúar 1988. Þá hafi yfirborgunin verið lækkuð einhliða í 38 yfirvinnuklukkustundir. Hinn 1. mars 1988 hafi hún verið lækkuð í 35 stundir og 1. september sama ár í 33 klukkustundir, allt í samræmi við ofangreinda innanhússreglu, plagg, sem kallað hafi verið „forsendur og útreikningur aukatekna". Plagg þetta sé árangur af samstarfi við stéttarfé-

lag verkfræðinga og byggist á því, að verkfræðingar í þjónustu ríkisins skuli njóta þeirrar viðmiðunar við starfskjör starfsbræðra sinna, sem ekki starfa hjá ríkinu, að taka að jafnaði 92,5% af launum þeirra. Mismunurinn og til þess að ná þessu hlutfalli hafi verið bættur með föstum, óunnum yfirvinnutímum, eins og áður sé frá greint. Aðrir verkfræðingar hjá hinu opinbera hafi búið við sambærilega samninga um árabil, en auk þess fengið greiðslu fyrir akstur á 4000 km árlega á Reykjavíkursvæðinu. Þessar greiðslur séu í flestum tilfellum að mestu hreinar og skattfrjálsar yfirborganir sökum þess, að akstur í þágu starfsins á Reykjavíkursvæðinu sé yfirleitt langt innan við það, sem greitt sé fyrir. Akstur utan Reykjavíkursvæðisins hafi verið greiddur sérstaklega samkvæmt akstursbók. Hinn 20. 03. 1990 hafi gjald fyrir akstur verið 26,05 kr. á km, svo að hér hafi verið um töluverða fjárhæð að ræða.

Framangreindum yfirborgunum stefnanda hafi endanlega verið sagt upp af hafnamálastjóra í nóvember 1988 og sömuleiðis samningi um greiðslu fyrir not af einkabifreið. Þessari ráðstöfun hafi verið mótmælt harkalega af hálfu stefnanda í bréfi til samgönguráðherra 8. mars 1989. Þar sé hin einhliða breyting og röskun á ráðningarkjörum talin ólögleg og mælst til, að henni verði a. m. k. sagt upp með 6 eða 12 mánaða fyrirvara, og hafi þá einkum verið miðað við biðlaunareglur opinberra starfsmanna. Ekki hafi það gengið eftir, en frá 1. janúar 1990 hafi stefnandi notið biðlauna til ársloka sama ár vegna niðurlagningar stöðu hans. Þar hafi yfirvinnureglur verið hundsaðar og grunnlaunin ein greidd.

Stefnandi vísar til þess, að hann hafi notið yfirborgunar í formi fastrar óunninnar yfirvinnu allt frá upphafi ráðningar árið 1965, þar til hún hafi einhliða og fyrirvaralaust verið tekin af sér í nóvember 1988. Yfirborgun þessi hafi ekki alltaf verið hin sama frá upphafi, en þó farið eftir viðurkenndri reglu og verið í samræmi við kjör annarra verkfræðinga í ríkisþjónustu allt frá árinu 1980. Stefnandi telur sig eiga rétt til þessarar yfirborgunar frá nóvember 1988, allt árið 1989 og biðlaunatímann 1990, en gerir auk þess í þessu máli kröfu til þess, að hin óunna yfirvinna verði lögð til grundvallar skaðabótakröfu til starfsloka, eins og þau hefðu orðið.

Í annan stað reisir stefnandi mál sitt á því, að niðurlagning stöðu sinnar hafi verið löglaus. Ekki orki tvímælis, að lög nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins hafi gilt um störf og stöðu stefnanda á starfstíma hans hjá Vita-og hafnamálaskrifstofu. Í 14. gr. þeirra laga sé fjallað um niðurlagningu stöðu og réttarstöðu ríkisstarfsmanns af því tilefni. Þar sé ekki að finna skilgreiningu á því, hvað átt sé við með niðurlagningu stöðu, og takmarkaða stoð sé að hafa af lögskýringargögnum um það efni. Þó segi

í athugasemd við 14. gr. frumvarpsins til starfsmannalaganna, að átt sé við þau tilvik, er staða sé lögð niður af sparnaðarástæðum. Stefnandi hafi verið skipaður yfirverkfræðingur hjá stofnuninni. Meðal mikilvægustu starfsréttinda skipaðs starfsmanns sé réttur til að gegna starfinu, meðan aldur og heilsa leyfi. Sé þetta orðað svo í 4. gr. starfsmannalaga, að sé starfsmaður skipaður í stöðu, beri að líta svo á, að hann skuli gegna henni, þar til eitthvert eftirtalinna atriða komi til: að hann brjóti af sér í starfi, að hann fullnægi ekki skilyrðum 3. gr. starfsmannalaga, að hann fái lausn samkvæmt eigin beiðni, að hann nái hámarksaldri, sbr. 13. gr., að hann flytjist í aðra stöðu hjá ríkinu, að skipunartími hans samkvæmt tímabundnu skipunarbréfi sé runninn út og að staða hans sé lögð niður, sbr. 14. gr. Ekki verði annað séð en sú ákvörðun samgönguráðuneytisins að leggja niður starf stefnanda hafi ráðist af samskiptaörðugleikum stefnanda og hafnamálastjóra. Með hliðsjón af aðdraganda málsins og starfslokum stefnanda og með tilliti til þeirra meginsjónarmiða, sem ríki, verði að telja, að staða stefnanda hafi ekki verið lögð niður í skilningi 14. gr. starfsmannalaga. Sú afstaða samgönguráðuneytisins komi víða fram og m. a. í bréfi, dags. 4. apríl 1990, til umboðsmanns Alþingis, en þar sé tekið svo til orða, að stefnanda hafi verið „sagt upp störfum".

Hafi hafnamálastjóri og samgönguráðuneyti verið þeirrar skoðunar, að stefnandi hafi gerst brotlegur við starfsskyldur sínar og að leysa yrði hann frá störfum af því tilefni, hafi þeim borið að veita honum lausn úr starfi um stundarsakir að undangenginni áminningu, þar sem honum hefði verið gefinn kostur á að bæta ráð sitt, sbr. lokaákvæði 2. mgr. 7. gr. starfsmannalaga. Til þess hafi stefnandi átt skýlausan rétt. Hefði þá borið að rannsaka mál hans með þeim hætti, sem segir í 8. gr. starfsmannalaga, og hefði niðurstaða þeirrar rannsóknar ráðið því, hvort stefnandi sneri aftur til starfa. Það leiddi augljóslega til mikillar skerðingar á lögvörðum réttindum skipaðra starfsmanna og væri til þess fallið að rýra starfsöryggi þeirra, ef stjórnvöld ættu óheft mat á því, hvaða tilvik féllu undir niðurlagningu stöðu í skilningi 14. gr. starfsmannalaga. Með því væri opnuð leið til að fara í kringum ófrágengilegar reglur um lausn úr starfi og um þær afleiðingar, sem ólögmæt frávikning geti haft í för með sér. Þótt slíkt hafi að sjálfsögðu ekki vakað fyrir stjórnvöldum, geti það ekki breytt neinu um þá niðurstöðu, að ólöglega hafi verið að því staðið, að stefnandi var látinn hætta störfum hjá Vita- og hafnamálaskrifstofu. Eins og hinu fyrra máli hafi stefnandi vísað þessum lið ágreinings síns við stefndu til umboðsmanns Alþingis, mál nr. 227/1990. Niðurstaða umboðsmanns hafi orðið sú, að forstöðumaður Vita- og hafnamálaskrifstofu og samgönguráðuneytið hefðu brotið lög á stefnanda. Ekki

hefði verið um niðurlagningu stöðu að ræða í merkingu 14. gr. laganna, heldur raunverulega verið að segja opinberum starfsmanni upp störfum.

Þá er því haldið fram, að ekki hafi verið gætt réttra forsendna við meðferð máls stefnanda. Í raun hafi stefnanda verið sagt upp störfum, en sú uppsögn dulbúin sem stöðuniðurlagning í þeim tilgangi að fara á svig við ákvæði laganna um réttindi og skyldur opinberra starfsmanna. Vegna þessa sé efniságalli á meðferð málsins, sem leiði til skaðabótaskyldu fyrir stefndu.

Þá er skírskotað til þess, að ekki hafi verið farið að hinum ólögfestu málsmeðferðarreglum stjórnsýsluréttar við meðferð máls stefnanda, og er í því sambandi vísað til rannsóknarreglu, andmælareglu og reglna um málefnalegar forsendur stjórnsýsluathafna.

Kröfur stefnanda eru reistar á útreikningi tryggingafræðings. Hann hafi annars vegar reiknað út tjón stefnanda vegna ógreiddra yfirvinnutíma frá og með nóvember 1988 til maí 1997, og sé þá miðað við, að það séu raunveruleg starfskjör stefnanda, hvað yfirborgun varði. Tjón vegna yfirvinnuskerðingar þessarar sé 3.451.700 kr. Hins vegar hafi tryggingafræðingur reiknað út verðmæti launa, sem stefnandi tapi vegna hinnar ólögmætu uppsagnar, og sé verðmæti fastra launa reiknað 7.104.800 kr. fyrir sama tímabil. Töpuð lífeyrisréttindi megi áætla 6% af verðmæti fastra launa að mati tryggingastærðfræðings, þ. e. 426.300 kr. Að auki geri stefnandi kröfu til bóta vegna röskunar á stöðu og högum, 1.500.000 kr., og sé þá fengin alls stefnufjárhæðin, 12.482.800 kr.

III.

Stefndu vísa á bug þeim sjónarmiðum stefnanda, sem hann reisir á bótakröfu sína. Í fram lögðu bréfi samgönguráðuneytis, dags. 3. júní 1991, sé gerð grein fyrir þeim ástæðum, sem því hafi ráðið, að staða yfirverkfræðings sérverkefna hafi verið lögð niður.

Eins og fram lögð gögn beri með sér, hafi samgönguráðuneytið haft til meðferðar í ársbyrjun 1988, hvort víkja bæri stefnanda til fullnaðar úr starfi vegna ávirðinga, sem hann hafi verið sakaður um í bréfi hafnamálastjóra 19. október 1987, og enn að nýju í ársbyrjun 1989 eftir ríkisstjórnarskipti vegna endurtekinna óska hafnamálastjóra, sem studdar hafi verið áliti ríkisendurskoðanda og endurskoðanda stofnunarinnar. Stefnanda hafi ekki verið vikið frá til bráðabirgða vegna þeirra athugana, svo sem heimilt sé að gera, sbr. 7. gr. l. nr. 38/1954, vegna rannsóknar á ávirðingum í starfi. Stefnanda hafi hins vegar verið kynntar þegar á fundum 28. janúar 1988 og 28. mars 1989 þessar óskir hafnamálastjóra, að hann yrði látinn hætta þar störfum, og þær ástæður, sem hann færði fram í því efni, og hafi stefnandi þannig

fengið tækifæri til að tjá sig um þær. Á síðara fundi með stefnanda 28. mars 1989 hafi samgönguráðherra greint honum frá því, að hann gæti ekki öllu lengur daufheyrst við þessum óskum, en þeim fundi hafi lokið svo, að ráðherra hafi frestað ákvörðun sinni um sinn til að kanna málið nánar.

Staða sú, er stefnandi hafi gegnt frá árinu 1985, hafi verið staða yfirverkfræðings sérverkefna, og liggi sú starfslýsing fyrir í málinu. Meginhluti þeirra verkefna, sem heyrt hafi undir þá stöðu, hafi verið virðingamat hafnarmannvirkja, sem hafnamálastofnun hafði tekið að sér að vinna fyrir Viðlagatryggingu Íslands. Þau störf hafi falist í mótun matsreglna, sem lokið hafi verið um áramótin 1987/1988, framkvæmd skráningar, greiningar og virðingamats allra hafnarmannvirkja ásamt viðhaldi á því mati, eftir því sem eignabreytingar hafi orðið. Stefnandi hafi talið um miðjan ágúst 1989, að þessu eignamati gæti verið lokið um áramótin 1989/1990. Þegar hafnamálastofnun hafi tekið að sér þetta verkefni fyrir Viðlagatryggingu Íslands, hafi verið gert ráð fyrir, að verk þetta gæti nýst stofnuninni í starfsemi hennar með því að hafa yfirlit yfir aldur hafnarmannvirkja við framkvæmdir á vegum stofnunarinnar. Þetta verkefni hafi ekki nýst við framkvæmdir og því ljóst, að stofnunin hafði í reynd ekki þörf fyrir það. Í öðrum verkefnum, sem undir stöðuna féllu, hafi vinnsla á yfirliti yfir gögn stofnunarinnar um hafnargerðir komist vel á veg og því ekki kallað fyrirsjáanlega á mikið starf til frambúðar, og önnur störf, sem ekki voru umfangsmikil, hafi verið þess eðlis, að unnt hefði verið, ef á þyrfti að halda, að fela þau öðrum starfsmönnum eftir aðstæðum. Verkefni þau, sem fallið hafi undir starfssvið yfirverkfræðings sérverkefna, hafi ekki verið lögbundin, og þegar ljóst var orðið, að stofnunin hafði ekki lengur þörf fyrir verkefnin, hafi staðan í raun verið orðin óþörf fyrir stofnunina. Hafi samgönguráðherra ákveðið 7. september 1989 að leggja stöðuna niður frá 1. janúar 1990.

Vísað er á bug þeim staðhæfingum stefnanda, að samskiptaörðugleikar stefnanda og hafnamálastjóra hafi ráðið þessari ákvörðun ráðherra eða af hans hendi hafi verið um að ræða uppsögn dulbúna sem niðurlagningu stöðu í þeim tilgangi að fara á svig við reglur l. nr. 38/1954 um lausn úr starfi.

Þau verkefni, sem yfirverkfræðingi sérverkefna hafi verið falin samkvæmt starfslýsingu, hafi ekki verið falin öðrum af hálfu hafnamálastofnunar. Meginhluti verkefnanna, sem hafi verið virðingamat hafnarmannvirkja og viðhald þess, hafi flust frá stofnuninni til stefnanda þegar haustið 1989, en hann hafi þá tekið að sér að vinna að því mati beint fyrir Viðlagatryggingu Íslands. Önnur störf, sem undir stöðuna hafi heyrt, hafi lagst af.

Athugun sú, sem gerð hafi verið á grundvelli þeirrar stöðu, er stefnandi hafi gegnt, með tilliti til frambúðarréttmætis hennar, hafi farið fram á svipuðum tíma og ráðuneytið hafði til meðferðar, hvort víkja bæri stefnanda úr starfi vegna ávirðinga, sem hann hafi verið borinn sökum um í slælegum starfsafköstum, og samstarfsörðugleika. Í ljós hafi komið, að um réttmæti þess að halda þessari stöðu áfram á vegum ríkisins með meðfylgjandi kostnaði hafi ekki lengur verið að ræða, svo sem rakið hefur verið. Sú staða hafi því blasað við, að enda þótt ráðherra hefði komist að þeirri niðurstöðu, að stefnandi hefði brotið af sér í starfi, svo að leysa bæri hann frá störfum til fullnaðar, hefði verið einsýnt að leggja stöðuna niður, þar sem hún hafi í raun verið orðin óþörf við stofnunina. Samgönguráðherra hafi því talið réttmætt og nauðsynlegt að leggja þessa stöðu niður, þar sem hún væri óþörf. Niðurlagning stöðunnar hafi ráðist af þessum ástæðum, og í hvívetna hafi löglega verið staðið að undirbúningi og gerð þeirrar ákvörðunar. Ekki verði séð, að það haggi réttmæti þess og lögmæti þeirrar ákvörðunar, að endurskoðun á grundvelli stöðunnar hafi farið fram í kjölfar athugunar á ávirðingum stefnanda í starfi.

Af hálfu stefnda er á það bent, að séu þær aðstæður uppi, að réttmætt sé að leggja niður stöðu, eins og hafi verið í þessu tilviki, þar sem staðan hafi verið óþörf fyrir stofnunina, girði l. nr. 38/1954 ekki fyrir, að slík ákvörðun verði tekin og látin koma til framkvæmda, þó að um sé að ræða stöðu, sem í sitji starfsmaður, er borinn hafi verið sökum um ávirðingar í starfi. Sú staðreynd girði ekki fyrir heimildir stjórnvalda til að leggja stöðu niður né verði séð, að í því efni skipti máli, þó að upplýsingar, sem sýni fram á réttmæti niðurlagningar stöðu sem óþarfrar, hafi komið í ljós í sambandi við athugun, sem fram fari í tilefni af ávirðingum starfsmanns, eða ávirðingar komi upp hjá starfsmanni, áður en niðurlagning komi til framkvæmda.

Ekki sé fallist á þau sjónarmið stefnanda, að málsmeðferð vegna ætlaðra brota hans á starfsskyldum hafi verið andstæð 7.-13. gr. laga nr. 38/1954. Engin rannsóknarnauðsyn hafi staðið til þess að víkja stefnanda frá til bráðabirgða, þegar litið sé til þeirra ávirðinga, sem hann hafi verið borinn, og þess starfs, sem hann hafi gegnt. Ákvæði 7. og 8. gr. og 11. gr. l. nr. 38/1954 verði ekki heldur túlkuð svo, að fortakslaust sé skylt að beita frávikningu til bráðabirgða.

Lausn stefnanda úr starfi frá 1. janúar 1990 hafi einvörðungu verið reist á þeim grundvelli, að staðan yrði lögð niður frá þeim tíma, og tekið hafi verið fram, að leitast yrði við að útvega honum aðra sambærilega stöðu á vegum ríkisins, en greiða honum ella þau föstu laun, er starfanum fylgdu, til ársloka 1990. Lausnarveiting stefnanda, sem byggðist á þessum grundvelli og

með þessum kjörum, hljóti eðli máls samkvæmt að fela í sér þá afgreiðslu ráðherra á þeim ávirðingum, sem stefnanda höfðu verið bornar á brýn, að þær ættu ekki að leiða til frávikningar úr starfi vegna saka. Einsýnt sé, að stefnandi hafi ekki getað átt rétt til að njóta réttarstöðu samkvæmt 14. gr. l. nr. 38/1954 vegna niðurlagningar stöðunnar, ef lausn hans væri að rekja til atvika, sem vörðuðu hann sjálfan, en ekki einvörðungu niðurlagningu stöðunnar.

Verði ekki fallist á þá málsástæðu, að staða stefnanda hafi verið löglega lögð niður og að lausn hans úr stöðu hafi verið lögmæt, er á það bent til vara til stuðnings sýknukröfu, að stefnandi sé þegar búinn að fá að fullu greiddar allar þær bætur, sem hann kynni að eiga rétt til, með greiðslu þeirra biðlauna, er hann hafi notið í 12 mánuði.

Kröfum stefnanda er mótmælt sem allt of háum og í engu samræmi við dómvenju um ákvörðun bóta vegna óréttmætrar frávikningar samkvæmt 11. gr. l. nr. 38/1954 eða þau sjónarmið, sem ákveða ber bætur út frá samkvæmt þeirri grein. Því sé harðlega mótmælt, að stefnandi eigi rétt til bóta, sem miðist við verðmæti launagreiðslna og tapaðra lífeyrisréttinda til 65 ára aldurs, eins og miðað sé við í kröfugerð stefnanda. Kröfum stefnanda vegna röskunar á stöðu og högum sé eindregið vísað á bug. Ekki verði séð, að ákvæði 11. gr. skjóti stoðum undir þessa kröfu hans, né heldur, að efni séu til að sinna slíkri kröfu, teljist lagagrundvöllur fyrir henni á annað borð. Kröfum stefnanda um bætur vegna yfirvinnu er eindregið vísað á bug. Ekki sé unnt að fallast á, að skylt hafi verið að greiða stefnanda yfirvinnu á biðlaunatíma né að krafa hans um þær greiðslur geti fallið undir föst laun, er stöðunni hafi fylgt í skilningi 14. gr. l. nr. 38/1954.

Því er eindregið vísað á bug, að yfirvinna hafi verið fastur og óaðskiljanlegur hluti starfskjara hans eða að lagastoð hafi brostið fyrir að svipta hann yfirvinnu, svo sem gert hafi verið með bréfi hafnamálastjóra 15. nóvember 1988. Í bréfi hafnamálastjóra, dags. 25. maí 1991, komi fram, að yfirvinnugreiðslur til stefnanda byggðust á einhliða ákvörðun yfirmanns um, hverrar yfirvinnu væri óskað af stefnanda, sbr. 31. gr. l. nr. 38/1954, en ekki væri um að ræða umsamin ráðningarkjör af neinu tagi. Ekki sé unnt að fallast á, að slík ákvörðun yfirmanns um að greiða ákveðinn tímafjölda á mánuði vegna metinnar, en ómældrar yfirvinnu, sem byggðist á vinnuskyldu, gagnstætt því, sem stefnandi heldur fram, sé bindandi fyrir stofnunina um aldur og ævi. Af ákvæði 31. gr. stml. verði ekki dregin önnur ályktun en sú, að ákvörðun um yfirvinnu og tilhögun hennar sé afturtæk án fyrirvara. Að minnsta kosti hljóti að teljast heimilt að segja upp slíkri tilhögun, og gæti frestur á slíku í hæsta lagi numið þremur mánuðum, sé litið til almennra

reglna um uppsagnarfresti. Gæti krafa stefnanda vegna yfirvinnu því aldrei náð til lengri tíma en út slíkan uppsagnarfrest miðað við tilkynningu hafnamálastjóra 15. nóvember 1988.

Verði ekki fallist á það, að stefnandi hafi í raun þegar fengið greiddar fullar bætur með þeim greiðslum, sem hann hafi fengið í formi biðlauna, er þess krafist, að stefnukröfur hans verði stórlega lækkaðar. Er vísað til þess, er að framan greinir, um sjónarmið stefnda um frádrátt vegna biðlaunagreiðslna og um lækkun stefnukrafnanna, verði ekki talið, að þau sjónarmið eigi að leiða til fullrar sýknu.

Stefnandi, Daníel Gestsson, hefur gefið skýrslu fyrir dómi í málinu svo og vitnin Baldvin Einarsson og Þórarinn Kristján Ólafsson verkfræðingar.

Niðurstaða.

IV.

Samkvæmt 2. mgr. 4. gr. hafnalaga nr. 69/1984 veitir hafnamálastjóri Hafnamálastofnun ríkisins forstöðu jafnframt því, sem hann gegnir starfi vitamálastjóra, sbr. 2. mgr. 2. gr. laga um vitamál nr. 56/1981 og lög nr. 18/1987 um breytingu á þeim lögum. Samgönguráðherra fer með yfirstjórn vitamála samkvæmt 1. gr. laga nr. 56/1981 og yfirstjórn allra hafnamála samkvæmt 1. gr. laga nr. 69/1984. Er honum því réttilega stefnt til aðildar málsins f. h. Vita- og hafnamálaskrifstofu svo og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, sbr. lög nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins.

Ágreiningslaust er, að lög nr. 38/1954 taki til stefnanda sem starfsmanns hjá Hafnamálastofnun ríkisins, enda að þeim farið um starfslok hans þar. Svo sem fram er komið, heldur stefnandi því fram, að sér hafi í raun verið vikið úr starfi með ólögmætum hætti, brottvikningin verið dulbúin sem niðurlagning stöðu samkvæmt 14. gr. starfsmannalaganna.

Í 1. mgr. 14. gr. laga nr. 38/1954 segir svo: „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 annarri sambærilegri stöðu á vegum ríkisins."

Hvorki verður af lögum þessum né lögskýringargögnum glögglega ráðið, hvað átt sé við með niðurlagningu stöðu í skilningi 1. mgr. 14. gr. laganna, en rök hníga þó til þess að álykta sem svo, að þar komi til atvik, sem ekki varði starfsmann þann sjálfan, sem stöðunni gegnir. Í því tilviki, sem hér um ræðir, er ljóst af gögnum máls og framangreindum aðdraganda að starfslokum stefnanda hjá Hafnamálastofnun ríkisins, að verulegrar óánægju hafði gætt með störf hans um árabil, bæði hjá ráðuneyti og yfir-

manni hafnamálastofnunar. Svo sem rakið hefur verið, hafði stefnandi tvívegis fengið áminningarbréf frá hafnamálastjóra árið 1987, sem svo lagði til við samgönguráðuneytið, að stefnanda yrði sagt upp störfum. Þess var óskað af hálfu ráðuneytis, að stefnandi hætti störfum sjálfviljugur, en því hafnaði stefnandi. Allar tilraunir til samkomulags um starfslok stefnanda urðu árangurslausar. Þegar niðurlagning stöðu stefnanda er skoðuð í þessu ljósi og allt það, sem á undan var gengið um starf stefnanda hjá hafnamálastofnun, verður að telja, að staða stefnanda hafi ekki verið lögð niður í þeim skilningi, sem leggja verður í 1. mgr. 14. gr. starfsmannalaga samkvæmt framansögðu. Fyrst vilji var til þess að víkja stefnanda úr starfi vegna ávirðinga hans, bar að gera það í samræmi við ákvæði 7.–13. gr. starfsmannalaga, eftir því sem við gat átt. Með því að svo var ekki gert, var brotinn réttur á stefnanda, sem varðar bótaskyldu samkvæmt 3. mgr. 11. gr. laga nr. 38/1954. Er og ekki á það fallist, að með greiðslu biðlauna hafi stefnandi fengið að fullu greiddar allar þær bætur, sem bótaréttur hans stendur til. Ber því að hafna sýknukröfu stefndu í málinu.

Fyrir dómi hefur stefnandi skýrt frá því, að sér hafi ekki verið gefinn kostur á annarri stöðu hjá ríkinu eftir starfslok sín hjá Vita- og hafnamálaskrifstofu. Hann kvaðst fyrst í stað hafa unnið að svokölluðu viðlagaverkefni, sem er virðismat á höfnum fyrir Viðlagatryggingu Íslands. Samkomulag hafi verið um, að hann héldi áfram þessu verkefni og lyki því. Kvaðst hann hafa lokið því fyrri hluta árs 1990. Síðan hafi hann unnið sjálfstætt að tilfallandi verkefnum, sem varði sérþekkingu sína sem hafnaverkfræðings, en ekki gegnt föstu starfi. Stefnandi kvaðst hafa lækkað mjög í tekjum frá því, sem áður var, og útlitið væri ekki sérlega bjart um framtíðartekjur, þar sem starfsmöguleikar væru takmarkaðir vegna sérhæfingar sinnar.

Stefnandi lýsir þeirri skoðun sinni, að óheimilt hafi verið að svipta sig fastri yfirvinnu með þeim hætti, sem gert var. Yfirvinna þessi hafi í raun verið yfirborgun og óaðskiljanlegur hluti fastra starfskjara í mörg ár.

Einhliða uppsögn yfirvinnugreiðslna var andmælt af hálfu stefnanda með bréfi Stéttarfélags verkfræðinga til vita- og hafnamálastjóra, dags. 10. janúar 1989, svo og með bréfi lögmanns stefnanda til samgönguráðherra, dags. 8. mars 1989. Samkvæmt gögnum málsins, þ. m. t. vætti verkfræðinganna Baldvins Einarssonar og Þórarins Kristjáns Ólafssonar, liggur fyrir, að verkfræðingar í þjónustu hins opinbera hafa um árabil fengið greiddar fastar yfirvinnustundir án vinnuskyldu, þ. e. svokölluð óunnin yfirvinna. Gögn málsins sýna, að stefnandi naut slíkra kjara í starfi sem yfirverkfræðingur hjá Vita- og hafnamálaskrifstofu. Samkvæmt fram lögðum launaseðlum voru fastar yfirvinnustundir hjá stefnanda 40 á mánuði 1985 til 1988, en þá

fækkaði þeim, fyrst í 38, en síðan í 35 og 33, sem þær voru, er yfirvinnugreiðslur þessar voru teknar einhliða af stefnanda samkvæmt ákvörðun vita- og hafnamálastjóra 15. nóvember 1988. Telja verður, að yfirvinnugreiðslur þessar hafi í raun verið hluti af föstum launum stefnanda, sem óheimilt hafi verið að taka af honum með þeim hætti, sem gert var, og þær hafi átt að fylgja biðlaunagreiðslum til hans árið 1990. Ber að taka tillit til þess við ákvörðun bóta til handa stefnanda.

Bótakrafa stefnanda er samkvæmt útreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings um verðmæti launa, sem stefnandi tapar vegna uppsagnar úr starfi. Annars vegar er um að ræða greiðslu fyrir 33 yfirvinnutíma frá og með nóvember 1988 og til maí 1997, þegar stefnandi verður 65 ára, hins vegar föst laun frá janúar 1991 til maí 1997. Höfuðstólsverðmæti yfirvinnu og fastra launa reiknast miðað við 31/1 1991 svo: yfirvinna 3.451.700 kr., föst laun 7.104.800 kr., samtals 10.556.500 kr.

Ekki þykir unnt að leggja útreikning þennan til grundvallar bótakröfu stefnanda samkvæmt 3. mgr. 11. gr. laga nr. 38/1954, enda verður að ætla, að stefnandi hafi möguleika á því að afla sér tekna fram til 65 ára aldurs. Með tilliti til þessa og þeirra atriða, sem upp eru talin í 3. mgr. 11. gr. laga nr. 38/1954, svo og þess, að stefnandi var sviptur þeim yfirvinnutímum, sem voru hluti af föstum launum hans samkvæmt framansögðu, þykja bætur til hans hæfilega ákveðnar 3.000.000 kr. Hefur þá verið tekið tillit til þeirra lausnarlauna, sem stefnandi fékk árið 1990.

Þá hefur stefnandi gert kröfu til miskabóta vegna röskunar á stöðu og högum, að fjárhæð 1.500.000 kr. Sú krafa á sér ekki lagastoð, og ber að hafna henni.

Samkvæmt framansögðu ber að dæmda stefndu til að greiða stefnanda 3.000.000 kr. og með þeim dráttarvöxtum, sem krafist er og í dómsorði greinir.

Eftir þessum úrslitum málsins ber að dæma stefndu til að greiða stefnanda 500.000 kr. í málskostnað. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts. Skal málskostnaðarfjárhæð bera dráttarvexti samkvæmt III. kafla l. nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags. Dráttarvexti skal leggja við tildæmdan málskostnað á 12 mánaða fresti, fyrst 12 mánuðum eftir upphafsdag vaxta.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, samgönguráðherra f. h. Vita- og hafnamálaskrifstofunnar og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, greiði stefnanda, Daníel Gestssyni, 3.000.000 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt 10. gr. l. nr. 25/1987

frá 9. apríl 1991 til greiðsludags og 500.000 kr. í málskostnað. Dráttarvextir leggjast við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta skipti 9. apríl 1992. Málskostnaður ber dráttarvexti samkvæmt III. kafla l. nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Dómi þessum ber að fullnægja að viðlagðri aðför að lögum.

Fimmtudaginn 11. maí 1995.

Nr. 237/1992. **Helgi V. Jónsson hrl. vegna þrotabús Viðars Arthúrssonar**
(Erla S. Árnadóttir hrl.)
gegn
Tryggva Hannessyni
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
og gagnsök

Kaup. Aðild. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir og Gunnlaugur Claessen og Gunnar M. Guðmundsson, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Viðar Arthúrsson skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 5. júní 1992. Með úrskurði 16. júní 1993 var bú hans tekið til gjaldþrotaskipta. Hefur aðaláfrýjandi nýtt sér heimild í 130. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. til að halda áfram rekstri málsins fyrir Hæstarétti í eigin nafni og á sinn kostnað og áhættu. Krefst hann þess, að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér skaðabætur, að fjárhæð 5.591.207 krónur, með vöxtum í samræmi við 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. nóvember 1989 til 18. júlí 1991, en með dráttarvöxtum samkvæmt 10. gr., sbr. 15. gr., laganna frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst aðaláfrýjandi málskostnaðar úr hendi gagnáfrýjanda í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 15. október 1992. Krefst hann aðallega sýknu af kröfum aðaláfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara verulegrar lækkunar á fjárhæð dómkrafna aðaláfrýjanda og að málskostnaður verði felldur niður.

Gagnáfrýjandi kom fram af hálfu Bláfells hf., þegar Viðar Arthúrsson keypti af félaginu rekstur heildverslunarinnar Bláfells 31. ágúst 1988, en gagnáfrýjandi var aðaleigandi og framkvæmdastjóri hlutafélagsins.

Í hinum áfrýjaða dómi er lýst aðgerðum, sem gagnáfrýjandi hafði í frammi eftir kaupin og fóru í bága við samningsrétt kaupanda.

Voru aðgerðir þessar fallnar til að skaða erlend viðskiptasambönd heildverslunarinnar, sem Viðar Arthúrsson eignaðist við kaupin. Með þessum ólögmætu aðgerðum, sem ætla verður, að valdið hafi kaupanda fjártjóni, bakaði gagnáfrýjandi sér fébótaábyrgð gagnvart honum. Þykja bætur til aðaláfrýjanda af þessum sökum hæfilega ákveðnar 500.000 krónur. Ber að dæma gagnáfrýjanda til að greiða þá fjárhæð með vöxtum og dráttarvöxtum, eins og krafist er, en þeim þætti kröfugerðar aðaláfrýjanda hefur ekki verið mótmælt sérstaklega.

Eftir þessum úrslitum málsins er rétt, að gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Gagnáfrýjandi, Tryggvi Hannesson, greiði aðaláfrýjanda, Helga V. Jónssyni hrl. vegna þrotabús Viðars Arthúrssonar, 500.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. nóvember 1989 til 18. júlí 1991, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laganna frá þeim degi til greiðsludags.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda samtals 250.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur bæjarþings Seltjarnarness 9. mars 1992.

Mál þetta, sem dómtekið var 27. febrúar sl., er höfðað hér fyrir dóminum með stefnu, birtri 15. júní 1991, af Viðari Arthúrssyni, kt. 160536-2099, Fellsmúla 7, Reykjavík, á hendur Tryggva Hannessyni, kt. 290435-4209, Sæbraut 20, Seltjarnarnesi.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skaðabóta, að fjárhæð 5.591.207 kr., ásamt vöxtum [og málskostnaði].

Af stefnda hálfu er þess aðallega krafist, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnandi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar skv. gjaldskrá Lögmannafélags Íslands að teknu tilliti til 24,5% virðisaukaskatts á málflutningsþóknun. Stefndi krefst þess, að dæmdur málskostnaður beri hæstu lögleyfðu dráttarvexti frá 15. degi frá dómsuppsögu til greiðsludags.

Til vara krefst stefndi þess, að krafa stefnanda verði lækkuð verulega og málskostnaður verði felldur niður.

Sáttaumleitanir dómara hafa ekki borið árangur.

I.

Málavextir eru þeir, að stefnandi gerði tilboð í heildsölufyrirtækið Bláfell hf., Hverfisgötu 105, Reykjavík, 28. ágúst 1988. Stefndi svaraði með gagntilboði daginn eftir og tók fram, að ekki væri verið að selja hlutafélagið Bláfell hf., heldur heildverslunina Bláfell, sem var einkafyrirtæki stefnda.

Aðilar gerðu með sér kaupsamning 31. ágúst 1988, þar sem stefndi seldi stefnanda f. h. Bláfells hf. rekstur heildverslunarinnar Bláfells ásamt innréttingum, áhöldum og tækjum svo og erlend viðskiptasambönd. Umsamið kaupverð hins selda var 8.000.000 kr., sem skiptust þannig, að vörulager var metinn á 4.300.000 kr., en viðskiptavild, áhöld, innréttingar og tæki á 3.700.000 kr. Með kaupsamningi fylgdi listi yfir allar innréttingar og tæki svo og listi yfir erlend viðskiptasambönd. Á þeim lista eru tilgreind 33 erlend fyrirtæki, sem Bláfell var í viðskiptum við.

Afhending hins selda fór fram 1. september 1988, og skyldi kaupandi þá taka við rekstrinum og bera ábyrgð á honum. Þá segir einnig í kaupsamningi, að allar skuldbindingar fyrir afhendingardag séu á ábyrgð seljanda og því kaupanda óviðkomandi. Firmaheitið Bláfell skyldi fylgja með í kaupunum, og seljandi lofaði að fara ekki í samkeppni við kaupanda undir Bláfellsnafni.

Stefnandi kveðst hafa orðið þess var í desember 1988, að stefndi væri að bjóða vörur frá umboði heildverslunarinnar, og hafi hann gert við það athugasemd. Stefndi hafi ekki sinnt því, og hafi honum því verið sent bréf 26. janúar 1989, þar sem þess var krafist, að hann hætti að nota firmaheitið Bláfell, gerði upp skuldir við hina erlendu viðskiptamenn og lýsti yfir, að hann myndi ekki hafa frekari viðskipti við erlenda né innlenda viðskiptamenn heildverslunarinnar, ella yrði kaupunum rift og krafist skaðabóta.

Í bréfinu er því lýst, að stefndi hafi brotið kaupsamning aðila m. a. á eftirfarandi hátt:

„2. Þér hafið áfram notað firmanafnið Bláfell, sbr. áritun á pósthólf yðar að Hverfisgötu 105, þar sem stendur: Bláfell hf., Bláfell sf., Hrím hf., heildverslun, Tryggvi Hannesson.
Bankayfirlit frá Landsbanka Íslands hf. eru enn stíluð á Bláfell hf., og sýnir það, að enn er nafn fyrirtækisins notað á bankareikningum.
Þér munuð hafa fengið yður nýtt telefax, sem skráð er á Bláfell hf.

3. Þér hafið haldið áfram viðskiptum við ýmis af þeim umboðum, sem eru á ofangreindum lista yfir umboðsmenn:

CLABER.
Í telefaxi, sem barst heildversluninni og er stílað á T. Hannesson, kemur fram, að þér hafið hringt til fyrirtækisins varðandi reikning nr.

4986 frá 17. 6. 1988. Þá kemur fram í faxinu:
„I will provide to send you the requested catalogues by airmail and look forward to hearing you in January."
Fyrirtæki þetta mun vera einn stærsti umboðsaðili heildverslunarinnar Bláfells.

ISOLA FABRIKKER A/S.
Í telefaxi, sem heildverslunin hefur fengið afrit af, stendur:
„In telefax of 6. 10. '88 Mr. Hannesson informed us that Bláfell's new telefaxno. was 61-10-28. Since then all our correspondence has been to this no."
Ofangreint fyrirtæki hefur ekki viljað senda heildversluninni vörur vegna skulda á eldri sendingum og vegna upplýsinga yðar til fyrirtækisins um, að Bláfell hf. sé nánast gjaldþrota.

COMBAC.
Samkvæmt fyrirliggjandi reikningi frá fyrirtæki þessu hefur Hrím hf. pantað vörur frá því 16. nóvember 1988. Hinn erlendi reikningur, sem stílaður var á Bláfell, var greiddur í banka af Hrím hf. 12. janúar 1989. Fyrirtæki þetta hefur hafnað pöntunum frá heildsölunni vegna eldri skulda.

GUNNEBO.
Á fundinum í desember 1988 var kvartað við yður um, að þér hefðuð fyrir hönd Hríms hf. keypt vörur af fyrirtæki þessu, eftir að framangreindur kaupsamningur við umbjóðanda minn var gerður.

4. Komið hefur í ljós, að þér hafið leynt umbjóðanda minn því, að á hafnarbakkanum lágu ýmsar vörusendingar, sem voru í vanskilum gagnvart sendandanum, og leiddu vanskilin til þess, að viðkomandi umboðsmaður hefur hafnað afgreiðslu á pöntunum umbjóðanda míns."

Stefnandi kveður það hafa verið rætt við kaupin, að einhverjar pantanir væru á hafnarbakkanum, en það væri lítið og aðeins það, sem notað væri frá degi til dags. Stefndi hafi einnig sagt sér frá því, að vörur væru í tollvörugeymslu, en að öðru leyti hafi það ekki verið rætt neitt sérstaklega. Í ljós hafi komið, að stærsti hlutinn af þeim vörum, sem voru á hafnarbakkanum og í tollvörugeymslu, hafi verið orðinn gamall. Búið hafi verið að selja það, sem seljanlegt var, en eftir verið t. d. ónýt skot, sem raki hafði komist í, og sturtuklefar með brotnu gleri.
Hjá fyrirtækinu hafi starfað tveir menn, er hann keypti það, og hafi þeir

starfað áfram undir sinni stjórn. Veltutala fyrirtækisins hafi verið gefin upp við sölu, en ekki kvaðst stefnandi hafa grennslast eftir, hvernig veltan skiptist milli einstakra vöruflokka.

Stefnandi kveður þó ljóst, að helstu viðskiptamenn fyrirtækisins voru Claber, sem framleiddi ýmiss konar garðáhöld, Combac, sem framleiddi sturtuhurðir, viftur og sauna-ofna, og Isola, sem framleiddi þakrennur, veggpappa o. fl.

Í ljós hafi komið, að ógreidd vörusending frá Claber hafi verið á hafnarbakkanum frá því um sumarið 1988. Þetta hafi verið sumarvörur, sem hafi ekki verið unnt að selja fyrr en næsta sumar. Stefnandi kveðst hafa sent Claber bréf 7. desember 1988 og farið þess á leit að fá greiðslufrest á þessum vörum og jafnframt tilkynnt um eigendaskipti á heildversluninni Bláfelli. Jafnframt hafi hann komist að raun um, að stefndi hafði pantað vörur frá Claber, eftir að hann var búinn að selja fyrirtækið stefnanda. Hann hafi því krafist þess af stefnda 4. apríl 1989, að hann undirritaði bréf til Clabers, þar sem fram kæmi, að stefndi hefði selt stefnanda Bláfell og að stefndi væri ekki lengur umboðsmaður Clabers á Íslandi. Stefndi hafi hins vegar neitað að undirrita þetta bréf. Stefnandi hafi því sent stefnda bréf 2. júní 1989 og krafist þess, að stefndi afhenti innflutningsskjöl yfir vörur þessar. Aðilar hefðu náð um það samkomulagi 20. júní 1989, að stefnandi leysti til sín vörusendinguna, og lýsti jafnframt yfir, að hann ætti ekki frekari pantanir á vörum hjá Claber og myndi ekki eiga nein frekari viðskipti við fyrirtækið.

Með háttsemi sinni hafi stefndi grafið undan möguleikum stefnanda til að fá einkaumboð fyrir Claber á Íslandi, og hafi svo farið, að Claber vildi ekki viðurkenna hann sem umboðsaðila, en skipti áfram við stefnda.

Stefndi hafi leikið sama leikinn við fyrirtækið Combac. Hann hafi pantað vörur í samkeppni við stefnanda og stefnandi neyðst til að ganga inn í pantanir til þess að sporna við ágangi stefnda, en vörur frá þessum fyrirtækjum hafi verið undirstaðan í rekstri Bláfells.

Þá hafi einnig komið í ljós, að vegna eldri skulda Bláfells við Combac hafi sér verið neitað um frekari vörusendingar. Í bréfi frá Combac 25. janúar 1989 hafi það verið staðfest, að stefndi hafi heimsótt fyrirtækið í desember 1988 og ekki gefið annað í skyn en hann ræki Bláfell áfram. Hafi það verið ástæðan til þess, að Combac afgreiddi vörur til stefnda.

Stefnandi hafi komist að raun um það, að stefndi hafði sent fyrirtækinu Isola bréf í nafni Bláfells og tilkynnt um nýtt númer á símsendi. Stefnandi hafi því ekki fengið svör við bréfaskriftum sínum til Isola, heldur hafi Isola sent svarbréf til stefnda. Þetta hafi uppgötvast í janúar 1989, og hafi stefnandi náð góðu viðskiptasambandi við Isola eftir það.

Fyrirtækið Corticeira hafi verið á lista þeim yfir erlend viðskiptasambönd, sem fylgdi með í kaupunum. Í ljós hafi komið, er stefnandi hafði samband við það fyrirtæki, að stefndi var í skuld við það, að fjárhæð USD 2.995,89, og hafi fyrirtækið neitað frekari viðskiptum við stefnanda fyrr en sú skuld væri greidd.

Þá hafi fyrirtækið Gunnebo staðfest í bréfi 12. desember 1988, að vörur hafi verið afgreiddar til fyrirtækisins Hríms, sem sé einkafyrirtæki stefnda. Gunnebo hafi þó einnig verið á lista þeim yfir erlend viðskiptasambönd Bláfells, sem stefndi hafi selt stefnanda.

Stefnandi kveður stefnda hafa gefið það í skyn, er hann keypti heildverslunina, að öll viðskiptasambönd fylgdu með. Það hafi ekki verið rætt við söluna, að stefndi gæti ekki ábyrgst það, en sig hafi aldrei grunað, að stefndi myndi vinna að því ljóst og leynt að ná til sín umboðum, sem hann hafði selt, sérstaklega þar sem hann hafði tjáð stefnanda, að hann væri að hætta í viðskiptum vegna heilsubrests. Stefnandi kvaðst hafa haft samband við u. þ. b. helming þeirra aðila, sem tilgreindir eru á ofangreindum lista, og hafi viðbrögðin verið misjöfn, því að stefndi hafði ekki ræktað þau sambönd sem skyldi.

Stefnandi kveðst ekki hafa haft reynslu af heildsölu, áður en hann keypti fyrirtækið. Hann hafi lengst af verið verkstjóri hjá Brauði hf., en rekið söluturn í eitt ár. Áður en hann keypti fyrirtækið, hafi hann stundað sendibifreiðaakstur í eitt ár. Stuttu eftir kaupin hafi hann farið á vörusýningu til Kölnar í fylgd með stefnda. Stefndi hafi kynnt stefnanda fyrir starfsmönnum Clabers og þeim verið vel tekið. Ekki kvaðst stefnandi hafa orðið þess var, að stefndi legði inn pantanir á vörusýningunni.

Vitnið Þórir Jökull Halldórsson kom fyrir dóm og kvaðst hafa unnið sem sölumaður hjá Bláfelli frá árinu 1987 til september 1989. Hann kvaðst ekki vita um veltutölur fyrirtækisins, en kvaðst halda, að vörur frá Isola hefðu verið helsti þátturinn, en því næst vörur frá Claber. Umboðið Juvel hefði einnig verið töluverður þáttur í starfseminni. Hann taldi stefnanda hafa gengið nokkuð misjafnlega að rækta þau viðskiptasambönd, sem fylgdu með í kaupunum. Hann hefði ekki haft þekkingu á þessum rekstri, og kunni það að hafa komið að einhverju leyti niður á starfseminni. T. d. hafi framboð á vörum ekki verið nægilegt. Þórir annaðist allar bréfaskriftir fyrirtækisins við Isola, og staðfesti hann, að stefndi hefði bakað þeim óþægindi með því að tilkynna Isola um nýtt númer á símsendi Bláfells. Hefði það orðið til þess, að Isola sendi öll bréf til stefnda, sem hafi ekki komið þeim til skila til Bláfells. Þetta hefði uppgötvast í janúar 1989, og hefði Bláfell eftir það náð viðskiptasambandi við Isola.

Vitnið Magnús Karlsson vann hjá Bláfelli við framkvæmdastjórnun og markaðsmál frá 15. október 1989. Hann var jafnframt 24% hluthafi í Heimalandi hf., sem keypti Bláfell 1. nóvember 1989. Hann kvað Heimaland hf. hafa keypt köttinn í sekknum, því að í ljós hefði komið, að Bláfell hafði alls ekki einkaumboð fyrir sum þau erlendu fyrirtæki, sem upp voru gefin á lista þeim, er stefndi lét fylgja kaupunum til stefnanda. Öll samskipti við Isola hefðu verið mjög erfið, þar sem forsvarsmenn þess voru varir um sig vegna skulda stefnda.

II.

Stefndi kveður Bláfell hf., sem var rekstraraðili að heildversluninni Bláfelli, hafa selt stefnanda heildverslunina. Við söluna hafi stefndi komið fram fyrir hönd Bláfells hf. sem fyrirsvarsmaður félagsins.

Stefndi kvaðst hafa tekið það skýrt fram við stefnanda, að Bláfell hf. hefði ekki einkaumboð á innflutningi á vörum frá þeim aðilum, sem tilteknir voru í kaupsamningi, og að hvorki stefndi né Bláfell hf. gætu ábyrgst, að viðkomandi aðilar samþykktu að eiga viðskipti við stefnanda.

Stefndi kvaðst hafa verið heildsali frá 1968, en Bláfell hefði hann stofnað 1985. Hann hefði ætlað að minnka við sig af heilsufarsástæðum og hefja hálfsdagsstarf hjá Húsasmiðjunni, en það brugðist, þegar til átti að taka. Hann stundi því enn heildverslun.

Strax eftir söluna hefði hann stofnað nýtt hlutafélag, Hrím hf., en jafnframt hefði Bláfell hf. verið lagt niður. Nú reki stefndi heildverslun sína sem einkafyrirtæki undir firmanafninu Hrím.

Eftir söluna hafi stefndi ekki haft nein afskipti af því að kynna stefnanda sem nýjan eiganda að Bláfelli, enda ekki eftir því óskað. Hann hafi þó kynnt stefnanda sem nýjan eiganda fyrir forsvarsmönnum Clabers á vörusýningu í Köln í september 1988. Þessi sýning sé haldin ár hvert í september, og hafi stefndi farið með stefnanda á sýninguna í því skyni að auðvelda honum að taka við rekstrinum.

Sýningin hafi byrjað nokkrum dögum eftir söluna, og hafi stefndi ráðlagt stefnanda að fara. Það hafi orðið úr, að stefndi, stefnandi og starfsmaður Bláfells, Þórir Jökull, fóru saman á sýninguna, og hafi stefndi notað tækifærið til að kynna stefnanda sem nýjan eiganda fyrir forsvarsmönnum Clabers. Það hafi verið venja hjá sér að panta sumarvörur á sýningunni, sem hafi svo venjulega borist til landsins næsta vor. Það hafi hann einnig gert á þessari sýningu í nafni Bláfells og í samráði við stefnanda. Af hálfu stefnanda er þessu mótmælt, hann hafi ekki vitað, að stefndi pantaði vörur á sýningunni, og vitnið Þórir Jökull tók í sama streng.

Stefndi kveðst hafa látið stefnanda vita, er vörurnar komu í apríl, en í ljós hafi komið, að stefnandi gat ekki opnað ábyrgðir fyrir vörusendingunni, þar sem hann hafði ekki veð. Hann hafi því opnað ábyrgð með samþykki stefnanda og stefnandi leyst síðan til sín vörurnar á kostnaðarverði.

Hinn 20. júní 1989 hafi aðilar gert með sér samkomulag um, að stefnandi tæki að sér pantanir frá Claber. Ástæðan til samnings þessa hafi verið sú, að stefnandi hafi verið ósáttur við að geta ekki átt viðskipti við Claber og talið, að stefndi hafi spillt fyrir viðskiptum. Sú skoðun stefnanda hafi hins vegar verið röng, því að komið hafi á daginn, að þrátt fyrir samkomulagið hafi Claber engin viðskipti viljað eiga við stefnanda, en óskað eftir áframhaldandi viðskiptum við stefnda. Samkvæmt fyrrgreindum samningi skyldi stefnandi greiða fyrir þær vörupantanir, er hann tók að sér og skyldi greiðslum verða lokið 15. ágúst 1989. Stefnandi hafi hins vegar vanefnt greiðslur, og hafi gengismunur, sem greiða átti 18. júlí 1989, ekki verið greiddur fyrr en 10. ágúst 1990.

Vegna óáreiðanleika stefnanda hafi Claber kosið að skipta ekki við hann og óskað eftir, að stefndi sæi um innflutning á vörum frá Claber. Stefndi hafi samþykkt það, þar sem hann taldi, að það ætti ekki að skipta stefnanda neinu, hver annaðist innflutning fyrir Claber, þar sem ljóst var orðið, að stefnandi kæmi ekki til greina.

Ekki mundi stefndi eftir því, að ógreidd vörusending frá Claber hefði verið á hafnarbakkanum, er sala fór fram. Hann kannaðist ekki heldur við, að stefnandi hefði komið á sinn fund í apríl 1989 og óskað eftir, að hann undirritaði bréf til Clabers, þar sem fram kæmi, að stefndi hefði selt stefnanda Bláfell, og að stefndi væri hættur öllum viðskiptum við Claber. Stefndi taldi af og frá, að Claber-umboðið hefði gefið 50% af veltu Bláfells yfir sumarmánuðina, eins og stefnandi haldi fram.

Um fyrirtækið Combac skýrði stefndi svo frá, að þrjár sendingar hefðu verið á hafnarbakkanum, er stefnandi keypti fyrirtækið. Hefði stefnanda verið fullkunnugt um það og um samið, að stefnandi tæki við þessum sendingum. Tólf sturtuklefar hefðu verið í hverri sendingu. Stefnandi hefði hins vegar ekki getað leyst þessar sendingar til sín og tjáð Combac það bréflega. Hefði það orðið til þess, að Combac neitaði stefnanda um frekari viðskipti, þar til greiðslur lægju fyrir. Stefnandi sagði það misskilning, sem fram kæmi í bréfi Combacs til stefnanda frá 18. janúar 1989, að stefndi hefði heimsótt Combac í desember 1988 og látið á sér skilja, að hann ræki enn Bláfell. Hann hefði ekki heimsótt Combac, en hins vegar verið í bréfasambandi við það vegna fyrri sendinga, sem lágu á hafnarbakkanum. Stefnandi hefði fengið afhent öll gögn um þau viðskipti. Þá hefði hann enn fremur pantað

sex sturtuklefa frá Combac í samráði við stefnanda 10. nóvember 1988 og stefnandi selt fjóra úr þeirri sendingu, en stefndi tvo.

Þær ásakanir stefnanda, að hann hefði spillt fyrir viðskiptum við fyrirtækið Isola, kvað stefndi stafa af misskilningi. Hann hefði verið í skuld við Isola og þurft að semja um þá skuld og því gefið upp nýtt númer á símsendi, er hann hafði heima hjá sér. Í bréfi til Isola, dags. 28. desember 1988, hefði hann farið fram á 50% niðurfellingu á skuldum Bláfells hf. og jafnframt tilkynnt Isola, að nýr eigandi hefði tekið við heildsölunni, og gefið upp heimilisfang stefnanda og pósthólf. Hefði hann ekki átt önnur samskipti við Isola eftir söluna.

Það sé rétt hjá stefnanda, að hann hafi verið í skuld við fyrirtækið Corticeira, sem framleitt hafi gólfkork. Hann hafi keypt af því töluvert magn, sem selt hafi verið í skólabyggingu. Korkurinn hafi reynst hornskakkur og því gallaður, og hafi hann orðið fyrir tjóni af þeim sökum og því ekki greitt skuldina.

Hann hafi talið sér heimilt að hafa nafn Bláfells áfram á póstkassa sínum. Hann hafi verið í skuld við ýmsa erlenda aðila og átt eftir að ganga frá þeim málum.

III.

Stefnandi telur, að stefndi hafi með framangreindu atferli valdið sér tjóni, er nemi a. m. k. hinni umstefndu fjárhæð, þ. e. mismuni á söluverði og kaupverði heildsölunnar og rekstrartapi áranna 1988 og 1989. Hafi stefnda mátt vera ljóst, að atferli hans myndi eyðileggja grundvöll fyrir eðlilegum rekstri heildsölunnar, enda kunnugur rekstri hennar sem framkvæmdastjóri hennar og aðaleigandi hlutafélagsins, sem hann rak.

Tjón stefnanda er sundurliðað þannig:

Rekstrartap ársins 1988	kr.	988.004
Rekstrartap ársins 1989	-	3.003.203
Kaupverð fyrirtækisins skv. kaupsamn.	-	3.700.000
– Söluverð fyrirtækisins	-	(2.100.000)
	Kr.	5.591.207

Stefnandi reisir kröfu sína á almennu skaðabótareglunni svo og á almennum reglum samningsréttar um, að samninga skuli halda. Þá telur stefnandi, að stefni hafi haft svik í frammi í skilningi 53. gr. laga nr. 39/1922.

Stefndi styður sýknukröfu sína þeim rökum, að hann hafi ekki átt viðskipti við erlenda viðskiptaaðila Bláfells í bága við kaupsamning Bláfells hf. og stefnanda. Hann hafi miklu fremur stuðlað að því, að stefnandi héldi í

viðskipti við fyrrum viðskiptavini Bláfells hf. Í því skyni að auðvelda stefnanda að taka við rekstrinum hafi stefndi farið með stefnanda á vörusýningu í Köln og kynnt stefnanda sem nýjan eiganda að Bláfelli. Pantaðar hafi verið vörur á sýningunni í nafni stefnda, þar sem Claber hafi ekki samþykkt stefnanda að svo stöddu sem nýjan viðskiptaaðila. Þegar til kom, hefði stefnandi ekki getað opnað bankaábyrgð vegna pöntunarinnar og stefndi því þurft að greiða vörusendinguna fyrir stefnanda, sem stefnandi hefði endurgreitt um síðir.

Stefndi mótmælir því, að hann beri ábyrgð á því, að stefnanda hélst ekki á þeim viðskiptasamböndum, er Bláfell hf. hafði áður. Af bréfi stefnanda til Clabers frá 7. desember 1988 og bréfi til Combacs frá 18. janúar 1989 megi ráða, hver hafi í raun verið orsökin. Hann hafi ekki getað staðið við skuldbindingar sínar gagnvart þeim aðilum.

Stefndi mótmælir því algerlega, að söluverð heildsölunnar geti á einhvern hátt sýnt fram á tjón stefnanda. Ekki sé unnt að taka mark á söluverðinu í nóvember 1989, einkum með hliðsjón af því, að stefnandi sé sjálfur stjórnarformaður og einn af eigendum hlutafélagsins Heimalands hf. Óvíst sé því, hvað hafi í raun ráðið söluverði heildverslunarinnar. Stefndi styðji sýknukröfu sína því, að ekki sé um að ræða skilyrði almennu skaðabótareglunnar til að leggja bótaábyrgð á stefnda. Stefnandi hafi í fyrsta lagi ekki sýnt fram á með nægilegum hætti, að hann hafi orðið fyrir tjóni vegna stefnda, og í öðru lagi sé ósannað, að tjón stefnanda nemi stefnufjárhæð. Jafnframt sé á því byggt, að skilyrði almennu skaðabótareglunnar um orsakasamband og sennilega afleiðingu komi ekki til greina. Ósannað sé og órökstutt, að ætluð háttsemi stefnda hafi valdið rekstrartapi stefnanda árin 1988 og 1989 og ráðið söluverði heildverslunar stefnanda í nóvember 1989. Stefndi hafi aðeins átt viðskipti við tvo af þeim 33 aðilum, er tilgreindir hafi verið í kaupsamningi, og geti stefnandi ekki sýnt fram á, að viðskipti við þá aðila hefðu komið í veg fyrir tap á rekstri fyrirtækisins.

Því sé mótmælt, að stefndi hafi sýnt af sér ólögmætt og saknæmt atferli, sem valdið hafi stefnanda tjóni. Stefnanda hafi frá upphafi verið gert ljóst, að stefndi gæti ekki ábyrgst, að fyrrum viðskiptaaðilar Bláfells hf. vildu eiga viðskipti við stefnanda. Stefndi hafi ekki hvatt fyrrum viðskiptaaðila Bláfells hf. til þess að hafna viðskiptum við stefnanda, og í þeim tilvikum, er fyrirtæki stefnda hafi átt viðskipti við fyrrum viðskiptavini Bláfells hf., hafi það verið sökum þess, að þeir aðilar höfnuðu að eiga viðskipti við stefnanda og óskuðu sérstaklega eftir viðskiptum við stefnda.

Þá reisi stefndi sýknukröfu sína einnig á aðildarskorti. Samkvæmt kaupsamningi við stefnanda hafi Bláfell hf. verið seljandi, en ekki stefndi, og því

sé kröfum stefnanda, studdum 53. gr. kaupalaga nr. 39/1922 og reglum samningaréttar, að samninga beri að efna, ranglega beint gegn stefnda, og beri því þegar að sýkna stefnda af kröfum stefnanda, reistum á framangreindum málsástæðum og lagarökum.

IV.

Mál þetta er rekið sem skaðabótamál á hendur stefnda persónulega á þeim grundvelli, að stefndi hafi sýnt af sér saknæma og ólögmæta háttsemi og sé því skaðabótaskyldur samkvæmt almennu skaðabótareglunni. Krafa stefnda um sýknu vegna aðildarskorts, þar sem Bláfell hf. hafi verið seljandi, en ekki stefndi persónulega, verður því ekki tekin til greina.

Aðila greinir í veigamiklum atriðum á um ásakanir stefnanda í garð stefnda. Þó er ljóst af málavöxtum, að stefndi upplýsti stefnanda ekki um skuldir sínar við erlenda viðskiptamenn heildsölunnar með þeim afleiðingum, að að minnsta kosti þrír þeirra neituðu stefnanda um viðskipti. Stefnda hlaut að vera ljóst, þar sem hann hafði langa reynslu sem heildsali, að skuldir hans við hina erlendu viðsemjendur hlytu að torvelda stefnanda að ná viðskiptum við þá aðila. Fram hefur komið í málinu, að stefndi óskaði eftir helmingsafslætti á skuldum við fyrirtækið Isola, þar sem Bláfell hf. væri orðið svo til gjaldþrota, eins og segir í bréfi stefnda til Isola frá 28. desember 1988. Má nærri geta, að það hafi ekki auðveldað stefnanda að ná viðskiptum við fyrirtækið, þó að úr rættist síðar. Þá hefur stefndi ekki mótmælt því, að hann hafi átt viðskipti við fyrirtækið Gunnebo, eftir að sala á heildsölunni fór fram.

Þá þykir einnig nægilega fram komið, að stefndi braut kaupsamning aðila, er hann hóf viðskipti við fyrirtækin Claber og Combac. Aðilar deila að vísu um málavexti í því sambandi, en þó er ljóst, að stefndi heldur enn umboði fyrir vörur frá Claber þrátt fyrir það samkomulag aðila frá 20. júní 1989, að stefndi hætti öllum frekari viðskiptum við það fyrirtæki.

Stefnandi reisir skaðabótakröfu sína á tapi áranna 1988 og 1989 annars vegar og mismuni kaupverðs og söluverðs heildsölunnar hins vegar.

Enda þótt upplýst sé, að stefndi hafi valdið stefnanda margháttuðum erfiðleikum, þykir ekki nægilega sýnt fram á, hvert tjón stefnanda varð vegna framangreindrar háttsemi stefnda. Margir samverkandi þættir geta valdið tapi. Stjórnun fyrirtækis almennt ræður miklu þar um, en fram hefur komið, að stefnandi hafði enga reynslu af viðskiptum af þessu tagi. Lausafjárstaða og eigið fé skiptir einnig máli, en það var af skornum skammti hjá stefnanda.

Fram hefur komið, að stefnandi hafði aðeins samband við u. þ. b. helm-

ing af erlendum viðskiptaaðilum heildsölunnar. Getur verið, að það hafi verið m. a. ástæðan fyrir taprekstri fyrirtækisins, a. m. k. að einhverju leyti.

Fram hefur komið, að umboðin frá Claber og Combac voru mikilvæg fyrir heildsöluna. Stefnandi hefur þó ekki gert neina tilraun til að upplýsa, hve mikill hlutur þeirra var í heildarveltu heildsölunnar. Gögn um það hefði verið unnt að leggja fram í málinu, og hefðu þau getað gefið nokkra mynd af því, hvert raunverulegt tjón stefnanda varð.

Ekki þykir heldur unnt að leggja mismun á kaupverði og söluverði heildsölunnar til grundvallar tjóni stefnanda. Stefnandi var sjálfur 25% hluthafi og stjórnarformaður í félagi því, er keypti heildverslunina af stefnanda. Var stefnanda nauðsyn á að fá mat óvilhallra manna á því, hvert hafi verið eðlilegt verð fyrir heildsöluna, ef hann vildi reisa skaðabótakröfu á verðlækkun hennar. Þá liggur ekki heldur fyrir mat á því, hvort stefnandi keypti heildsöluna of háu verði af stefnda og því ekki getað selt hana Heimalandi hf. við jafnháu verði.

Órökstudd er sú fullyrðing stefnanda, að stefndi hafi haft svik í frammi við söluna.

Samkvæmt framansögðu verður stefndi sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en eftir atvikum öllum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Tryggvi Hannesson, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Viðars Arthúrssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 11. maí 1995.

Nr. 274/1993. **Skúli Magnússon**
(Steingrímur Þormóðsson hdl.)
gegn
Svanhildi Guðbjartsdóttur og
Sveini V. Kristinssyni
(Kjartan Reynir Ólafsson hrl.)

Leigusamningar. Vanefndir. Uppsögn. Galli.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Markús Sigurbjörnsson hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Sigurður Líndal prófessor.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 30. júní 1993. Endanlegar kröfur hans eru aðallega, að stefndu verði dæmd sameiginlega til að greiða sér 1.260.377 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 86.298 krónum frá 1. mars 1991 til 1. apríl s. á., af 172.742 krónum frá þeim degi til 1. maí s. á., af 261.188 krónum frá þeim degi til 1. júní s. á., af 349.829 krónum frá þeim degi til 1. júlí s. á., af 439.327 krónum frá þeim degi til 1. ágúst s. á., af 530.067 krónum frá þeim degi til 1. september s. á., af 621.002 krónum frá þeim degi til 1. október s. á., af 711.986 krónum frá þeim degi til 1. nóvember s. á., af 803.262 krónum frá þeim degi til 1. desember s. á., af 894.685 krónum frá þeim degi til 1. janúar 1992, af 986.157 krónum frá þeim degi til 1. febrúar s. á., af 1.077.629 krónum frá þeim degi til 1. mars s. á., af 1.169.101 krónu frá þeim degi til 1. apríl s. á., en af 1.260.377 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Til vara krefst áfrýjandi þess, að stefndu verði sameiginlega gert að greiða sér 901.266 krónur með dráttarvöxtum eins og áður greinir af 61.641 krónu frá 1. mars 1991 til 1. apríl s. á., af 123.387 krónum frá þeim degi til 1. maí s. á., af 186.562 krónum frá þeim degi til 1. júní s. á., af 249.877 krónum frá þeim degi til 1. júlí s. á., af 313.804 krónum frá þeim degi til 1. ágúst s. á., af 378.618 krónum frá þeim degi til 1. september s. á., af 443.571 krónu frá þeim degi til 1. október s. á., af 508.559 krónum frá þeim degi til 1. nóvember s. á., af 574.756 krónum frá þeim degi til 1. desember

s. á., af 640.058 krónum frá þeim degi til 1. janúar 1992, af 705.395 krónum frá þeim degi til 1. febrúar s. á., af 770.732 krónum frá þeim degi til 1. mars s. á., af 836.034 krónum frá þeim degi til 1. apríl s. á., en af 901.266 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Bæði í aðalkröfu og varakröfu krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti úr hendi stefndu sameiginlega. Til þrautavara krefst áfrýjandi þess, að málskostnaður í héraði verði látinn falla niður eða lækkaður verulega og málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Fyrir Hæstarétti hefur áfrýjandi lækkað dómkröfur sínar vegna vangoldinnar húsaleigu frá því, sem hann krafðist í héraði. Samkvæmt skýringum hans á endanlegri kröfugerð stafar þessi lækkun annars vegar af því, að leiðrétt hefur verið heildarfjárhæð leigunnar samkvæmt samningi þeim, sem ágreiningur málsins varðar, fyrir tímabilið frá febrúar 1991 til mars 1992. Telur áfrýjandi þá fjárhæð eiga að vera 1.800.539 krónur í stað 2.161.238 króna, sem hann krafðist í héraði úr hendi stefndu. Þá hefur áfrýjandi hins vegar lækkað leigufjárhæðina hlutfallslega á fyrrgreindu tímabili, en það gerir hann vegna annmarka, sem hann fellst á, að hafi verið á hinu leigða húsnæði. Hefur áfrýjandi þannig lækkað húsaleiguna í aðalkröfu sinni um 30%, en í varakröfu um helming.

Fyrir Hæstarétti hefur áfrýjandi fallið frá kröfulið, sem hann hafði uppi í héraði, til endurgreiðslu rafmagns- og hitakostnaðar svo og annarra útgjalda, sem nánar er getið í héraðsdómi.

II.

Eins og fram kemur í hinum áfrýjaða dómi, leigði áfrýjandi stefndu, Svanhildi, húsnæði fyrir söluturn að Grensásvegi 50 í Reykjavík með samningi 10. febrúar 1988. Nýr samningur var gerður milli þeirra um húsnæðið 26. nóvember 1989, og átti leigutími samkvæmt honum að vera frá 1. október 1989 til 31. desember 1990. Þar var þó ákveðið, að leigutíminn skyldi framlengdur sjálfkrafa um sex mánuði, ef áfrýjandi tilkynnti ekki stefndu um annað með tilteknum fyrirvara, en sú varð raunin við lok upphaflega umsamins

leigutíma. Með áritun á leigusamninginn gekk stefndi, Sveinn, í sjálfskuldarábyrgð fyrir efndum af hálfu leigutaka.

Í leigusamningnum frá 26. nóvember 1989 er tekið fram, að leigutaki hafi kynnt sér ástand húsnæðisins gaumgæfilega og sætti sig við það að öllu leyti. Sé húsnæðið málað að innan og óskemmt. Einnig segir, að leigutaka sé kunnugt um, að gluggahliðar hússins séu óþéttar og því einhver hætta á leka. Leigusali muni þétta glugga fyrir veturinn eftir bestu getu, en ábyrgist þó hvorki árangur verksins né óþægindi eða skaða af því, að viðgerð verði ekki fullnægjandi. Þess er og getið, að leigutaka sé kunnugt um, að til standi að byggja við húsið að Grensásvegi 50 og hann sætti sig við röskun, sem þetta kunni að valda, „bótalaust að öllu leyti og veldur því ekki lækkun leigu", eins og segir í samningnum.

Í óveðri 3. febrúar 1991 urðu skemmdir á gluggahlið húsnæðisins. Áfrýjandi heldur því fram, að af þessum sökum hafi leki á gluggum ágerst. Hann hafi gert sitt besta til að komast fyrir lekann, en ekki hafi verið unnt að framkvæma fullnaðarviðgerð, nema húsnæðið yrði rýmt. Áfrýjandi kveður leigutakann aldrei hafa kvartað undan ástandi húsnæðisins fyrr en í greinargerð í fyrra dómsmáli á milli þeirra um lögskipti tengd leigusamningnum, en því hafi verið vísað frá dómi 11. febrúar 1992. Leigutakinn hafi þó hætt að greiða leigu, eftir að fyrrnefndar skemmdir urðu á húsnæðinu, og látið hjá líða að víkja úr því þrátt fyrir ítrekaðar áskoranir, þar til áfrýjandi fékk lykla afhenta 27. mars 1992. Telur áfrýjandi, eins og fyrr segir, að stefndu beri að greiða leigu fyrir tímabilið frá febrúar 1991 til mars 1992, en fellst þó á, að hún sæti nokkurri lækkun vegna ástands húsnæðisins.

Stefndu lýsa skemmdunum, sem urðu á húsnæðinu vegna óveðurs 3. febrúar 1991, á hinn bóginn svo, að útveggur hafi brostið og mikill leki komið þar fram. Áfrýjandi hafi aðeins gert við þetta til bráðabirgða með því að setja stýfur við vegginn, til að hann hryndi ekki. Hafi stefnda, Svanhildur, krafist þess strax af áfrýjanda, að hann léti fullnægjandi viðgerð fara fram, því að vörur hafi legið undir skemmdum, en hann hafi ekki sinnt þeim tilmælum. Hafi hún því neitað að greiða leigu, þar til viðgerð færi fram. Dómkvaddir matsmenn hafi síðan komist að þeirri niðurstöðu í matsgerð 24. febrúar 1992, að húsnæðið hafi ekki verið í leiguhæfu ástandi frá 3. febrúar

1991, og töldu húsaleigu eftir þann tíma eiga að falla niður. Samkvæmt því og vegna vanrækslu áfrýjanda um að sinna skyldum sínum sem leigusala telja stefndu sér óskylt að greiða húsaleigu vegna umrædds tímabils.

III.

Samkvæmt 2. mgr. 26. gr. laga um húsaleigusamninga nr. 44/1979, sem giltu, þegar atvik þessa máls gerðust, bar leigutaka að segja til um galla, sem kæmu fram á húsnæði á leigutíma þess, innan fjórtán daga, frá því að hann yrði þeirra var. Af 1. mgr. sömu greinar má ráða, að innan þess tíma hafi leigutaka borið að gera leigusala skriflega grein fyrir aðfinnslum sínum og kröfum um úrbætur að því viðlögðu, að hann teldist una við ástand húsnæðisins.

Ljóst er af leigusamningnum, sem mál þetta varðar, að við gerð hans var samningsaðilunum kunnugt um annmarka á gluggum í húsnæðinu að Grensásvegi 50 og að þar væri hætta á leka. Samkvæmt samningnum sætti leigutaki sig við þetta ástand húsnæðisins. Óumdeilt er, að í óveðri 3. febrúar 1991 urðu skemmdir á gluggunum, en málsaðila greinir hins vegar á um, hversu miklar breytingar hafi orðið á ástandi húsnæðisins af þeim sökum. Stefnda, Svanhildur, beindi ekki sem leigutaki tilkynningu til áfrýjanda í því formi og innan þess tíma, sem ráðgert var í 26. gr. laga nr. 44/1979, til að koma á framfæri aðfinnslum og kröfum vegna ástands húsnæðisins eftir óveðrið. Slíkt gerði hún ekki heldur vegna annmarka, sem hún heldur fram, að hafi komið í ljós á hitakerfi í húsnæðinu á leigutímanum. Verður stefnda að bera hallann af þessu tómlæti sínu, svo sem ráðgert er í fyrrnefndu lagaákvæði.

Staðhæfingar stefndu um það, hversu hinu leigða húsnæði hafi hrakað, eru reistar á áðurgreindri matsgerð dómkvaddra manna frá 24. febrúar 1992, þar sem talið er, að það hafi ekki verið hæft til útleigu eftir 3. febrúar 1991 vegna skemmda af völdum óveðurs. Fyrir liggur, að stefnda, Svanhildur, hafði rýmt húsnæðið, áður en matsmenn skoðuðu það. Af matsgerðinni er ekki unnt að ráða, hvernig slík vissa hafi fengist við matið um ástand húsnæðisins fyrir 3. febrúar 1991, að fært hafi verið að fullyrða, að það hafi orðið óhæft til útleigu vegna óveðursins þann dag. Þá verður ekki litið fram hjá því, að samkvæmt 27. gr. laga nr. 44/1979 áttu stefndu ekki að réttu lagi

að leita á þessu stigi matsgerðar dómkvaddra manna, eins og hér stóð á. Af þessum ástæðum verður ekki stuðst við matsgerðina sem sönnun um breytingar á ástandi húsnæðisins á leigutímanum.

Óumdeilt er, að stefnda, Svanhildur, hélt áfram að reka verslun í húsnæðinu allt til loka ársins 1991. Hún sinnti ekki áskorunum áfrýjanda um að rýma húsnæðið, þótt hann hefði lýst yfir riftun á leigusamningi þeirra með símskeyti 16. maí 1991 vegna greiðsludráttar á húsaleigu. Þessi háttsemi fær með engu móti samrýmst þeirri málsástæðu stefndu, að húsnæðið hafi verið óhæft til útleigu vegna skemmdanna, sem urðu á því 3. febrúar 1991, og ástand þess slíkt, að þau verði ekki krafin um húsaleigu upp frá því.

Að öllu því virtu, sem að framan greinir, verður ekki fallist á, að skilyrði séu til að telja stefndu hafa losnað undan skyldu sinni til að greiða húsaleigu samkvæmt samningnum við áfrýjanda frá 26. nóvember 1989 í meira mæli en áfrýjandi hefur sjálfur boðið með þeim afslætti frá leigugjaldi, sem felst í aðalkröfu hans. Þar sem stefndu hafa ekki sýnt fram á, að vangoldin leiga fyrir tímabilið frá febrúar 1991 til mars 1992 eigi réttilega að vera annarrar fjárhæðar en áfrýjandi byggir á, verður aðalkrafa hans tekin til greina með vöxtum, svo sem í dómsorði greinir.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefndu til að greiða áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem þykir hæfilega ákveðinn í einu lagi, eins og fram kemur í dómsorði.

Dómsorð:

Stefndu, Svanhildur Guðbjartsdóttir og Sveinn V. Kristinsson, greiði sameiginlega áfrýjanda, Skúla Magnússyni, 1.260.377 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 86.298 krónum frá 1. mars 1991 til 1. apríl s. á., af 172.742 krónum frá þeim degi til 1. maí s. á., af 261.188 krónum frá þeim degi til 1. júní s. á., af 349.829 krónum frá þeim degi til 1. júlí s. á., af 439.327 krónum frá þeim degi til 1. ágúst s. á., af 530.067 krónum frá þeim degi til 1. september s. á., af 621.002 krónum frá þeim degi til 1. október s. á., af 711.986 krónum frá þeim degi til 1. nóvember s. á., af

803.262 krónum frá þeim degi til 1. desember s. á., af 894.685 krónum frá þeim degi til 1. janúar 1992, af 986.157 krónum frá þeim degi til 1. febrúar s. á., af 1.077.629 krónum frá þeim degi til 1. mars s. á., af 1.169.101 krónu frá þeim degi til 1. apríl s. á., en af 1.260.377 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndu greiði áfrýjanda 150.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. maí 1993.

Mál þetta, sem tekið var til dóms föstudaginn 16. apríl sl., hefur Skúli Magnússon, áður til heimilis að Æsufelli 2, Reykjavík, nú að Lækjarási 2, Reykjavík, kt. 030831-3499, höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur með stefnu, birtri 9. apríl 1992, á hendur Svanhildi Guðbjartsdóttur, Eyjabakka 13, Reykjavík, kt. 071242-2189, og Sveini V. Kristinssyni, kt. 131146-3459, til heimilis á sama stað.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmd til að greiða stefnanda 2.161.238 kr. með [nánar tilgreindum dráttarvöxtum svo og málskostnað].

Þá er þess krafist, að stefndu verði dæmd til að greiða stefnanda 26.961 kr. með dráttarvöxtum frá 1. nóvember 1990 til greiðsludags, þannig, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta skipti 1. nóvember 1991, vegna hluta stefndu í rafmagns- og hitakostnaði svo og vegna hluta stefndu í sérstökum skatti á verslunar- og skrifstofuhúsnæði auk vatnsskatts.

Sáttaumleitanir fyrir dómi hafa ekki borið árangur.

Málavaxtalýsing stefnanda.

Stefnandi ber, að 26. nóvember 1989 hafi stefndu gert með sér leigusamning, þar sem stefnda hafi leigt húsnæði hjá stefnanda að Grensásvegi 50, Reykjavík, undir rekstur söluturns. Leigutíminn hafi verið frá 1. október 1989 til 31. desember 1990, og hafi honum átt að ljúka án uppsagnar. Í samningnum hafi verið ákvæði þess efnis, að hann framlengdist um 6 mánuði, ef stefnandi tilkynnti stefndu ekki bréflega, að hann hygðist ekki framlengja samninginn. Hinn 12. ágúst 1990 kveðst stefnandi hafa sent stefndu símskeyti og tilkynnt þeim, að samningurinn yrði ekki framlengdur. Þrátt fyrir tilkynninguna hafi stefnda ekki sýnt á sér neitt fararsnið. Stefnandi kveðst þá hafa sent skeyti að nýju og lýst yfir því, að rýmdi hún ekki húsnæðið, yrði hún borin út. Stefnandi ber, að stefnda hafi hvorki haft sam-

band við sig né rýmt húsnæðið. Leigumálinn hafi framlengst og stefnda greitt húsaleigu þar til í febrúar 1991.

Stefnandi ber, að í óveðri 3. febrúar 1991 hafi gluggahlið húsnæðisins skemmst og ókleift verið að gera við hana nema með því að rýma húsnæðið. Þeirri ósk hafi verið beint til stefndu í símskeyti 17. apríl 1991 og 16. maí s. á. og í útburðarbeiðni, dags. 10. júní 1991. Fógeti hafi ekki fallist á útburð, þar sem stefnda hafi verið búin að vera í húsnæðinu meira en eitt ár.

Stefnandi telur sig hafa gert það, sem hann gat, til að lagfæra lekann á gluggahliðinni. Stefnandi ber, að hann hafi sagt við stefndu, að til þess að komast algjörlega fyrir hann yrði að fjarlægja auglýsingaskilti á gluggahlið. Við uppsetningu þess hafi verið boruð göt í gegnum gluggahlið fyrir rafmagnskapla og festingar í plötur gluggahliðarinnar til þess að festa skiltin. Í 6. gr. leigumálans hafi verið tekið fram, að leigutaka væri kunnugt um, að gluggahliðar hússins væru óþéttar og því einkum hætt við leka.

Hinn 27. mars 1992 hafi stefnda afhent lykla að húsnæðinu, og það hafi ekki verið fyrr en eftir það, sem unnt hafi verið að lagfæra það.

Málsástæður stefnanda og lagarök.

Stefnandi styður kröfur sínar leigusamningi frá 26. nóvember 1989, 4., 6. og 8. gr., og ákvæðum húsaleigulaga um vanefndir á leigusamningi. Væri talið, að húsnæðið hafi lekið eftir óveðrið, hefði stefnda átt að kvarta við stefnanda og reyna að draga úr tjóni sínu. Stefnandi heldur því fram, að stefnda hafi ekki beðið um mat á húsnæðinu nægjanlega snemma í samræmi við húsaleigulög. Stefnandi vísar til 27., 39. og 40. gr., sbr. 53. gr., laga nr. 44/1979. Þá skírskotar stefnandi til 1. mgr. 26. og 3. mgr. 27. gr. laga nr. 44/1979 um tómlæti stefndu. Stefnandi vitnar og til IX. kafla húsaleigulaga nr. 44/1979, sérstaklega 51. gr.

Stefnandi styður kröfur sínar á hendur Sveini V. Kristinssyni við sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu hans.

Dómkröfur stefndu.

Stefndu krefjast þess aðallega, að þau verði sýknuð af öllum kröfum stefnanda.

Til vara krefjast stefndu þess, að stefnukröfur verði lækkaðar verulega. Þá er þess krafist bæði í aðalkröfu og varakröfu, að stefnanda verði gert að greiða málskostnað [...].

Málavaxtalýsing stefndu.

Stefnda, Svanhildur, greinir frá því, að 10. febrúar 1988 hafi stefnandi og stefnda gert með sér leigusamning um húsnæði stefnanda að Grensásvegi 50, Reykjavík. Stefnda fullyrðir, að stefnandi hafi gert það að skilyrði, að

stefnda greiddi 500.000 kr. sem hluta af leigugreiðslu, án þess að kvittun væri gefin fyrir. Stefnda, Svanhildur, ber, að hún hafi tekið lán í Landsbanka Íslands, Langholtsútibúi, að fjárhæð 375.000 kr., en 125.000 kr. hafi hún lagt til af eigin sparnaði til þess að greiða stefnanda 500.000 kr.

Hinn 26. nóvember 1989 ber stefnda, að þau stefnandi hafi gert með sér nýjan leigusamning. Stefndi, Sveinn V. Kristinsson, hafi skrifað undir leigusamninginn sem sjálfskuldarábyrgðarmaður. Leigutími hafi talist frá 1. október s. á., og skyldi honum lokið án uppsagnar 31. desember 1990. Í samningnum hafi verið ákvæði þess efnis, að samningurinn framlengdist sjálfkrafa um 6 mánuði, ef stefnandi hefði ekki tilkynnt stefndu bréflega, að hann hygðist ekki framlengja leigumálann. Í 6. gr. samningsins hefði verið almennt orðað ákvæði þess efnis, að gluggahliðar hússins væru óþéttar og því einhver hætta á leka. Stefnandi hafi hins vegar ábyrgst, að hann myndi láta þétta gluggana eftir bestu getu fyrir veturinn. Stefnda ber, að hún hafi margsinnis gengið eftir því, en án árangurs. Í ofsaveðri 3. febrúar 1991 hafi brostið útveggur í húsnæði, sem stefnda tók á leigu af stefnanda. Gert hafi verið við húsnæðið til bráðabirgða, þannig, að stýfur hafi verið settar við vegginn, svo að hann hryndi ekki. Stefnda ber, að hún hafi strax óskað eftir því við stefnanda, að hann léti lagfæra skemmdirnar, en stefnandi ekki sinnt því. Hafi vörur frá stefndu legið undir skemmdum vegna þessa. Stefnda ber, að hún hafi þá gripið til þess ráðs að neita að greiða leigu, þar til viðgerð hefði farið fram.

Hinn 5. september 1991 hafi stefnandi höfðað mál á hendur stefndu til heimtu leigugreiðslna fyrir mánuðina febrúar til og með maí 1991. Þá hafi stefnda áskilið sér rétt til, að dómkvaddir yrðu tveir hæfir og óvilhallir matsmenn til þess að skoða og meta skemmdir á húsnæðinu. Í matsmálinu nr. 71/1991 hafi þeir Magnús Guðjónsson og Sæbjörn Kristjánsson verið kvaddir til starfans. Matið hafi farið fram 5. febrúar 1992. Stefnda ber, að hún hafi þá verið búin að rýma húsnæðið, og eftir matið hafi það staðið tilbúið fyrir stefnanda.

Í málinu á dskj. nr. 18 liggur frammi matsgerð í matsmálinu nr. 71/1991 vegna Grensásvegar 50, undirrituð 24. febrúar 1992 af þeim Magnúsi Guðjónssyni húsasmíðameistara og Sæbirni Kristjánssyni byggingatæknifræðingi. Í matsbeiðni er þess óskað, að hinir dómkvöddu matsmenn láti í té rökstutt og skriflegt álit á eftirfarandi.

„1) Hvort hið umrædda húsnæði í núverandi mynd sé í raun leiguhæft,
2) ef svo væri, hvert væri hæfilegt leigugjald fyrir hið leigða í því ástandi, sem það er í,
3) hver væri að áliti hinna dómkvöddu matsmanna hæfilegur afsláttur af leigugjaldi húsnæðisins í því ástandi, sem það nú er í?“

Á matsfundi var upplýst, að húsnæðið er í suðurhluta að Grensásvegi 50 og um 50 fm. Í matsgerðinni segir: „Við skoðun á vettvangi kom í ljós, að húsnæðið leit ekki vel út. Nokkur leki var sýnilegur með gluggum bæði á suður- og austurhlið.

Framhlið hússins að austanverðu hafði losnað úr festingum við steypta loftplötu yfir aðalverslunarplássinu og var afstýfuð með timburpalli framan við verslunina og fyrir aðalgluggum hennar.

Upplýst var á fundinum, að þessar skemmdir á framhliðinni, sem er úr timbri, hefðu orðið í óveðrinu, sem gekk yfir landið 3. febrúar 1991.

Niðurstöður:

Matsmenn hafa lesið og kynnt sér húsaleigusamning aðila þessa máls, greinargerð lögmanns matsþola o. fl.

Þeir taka ekki afstöðu til viðskilnaðar leigutaka á húsnæðinu nú, þar sem úttekt í upphafi leigutíma virðist ekki hafa farið fram.

Matsliður 1.

Það er niðurstaða dómkvaddra matsmanna, að umrætt húsnæði að Grensásvegi 50 hafi ekki verið í leigufæru ástandi, frá því að skemmdir urðu á framhlið húsnæðisins 3. febrúar 1991.

Húsaleiga frá þeim degi eigi því að falla niður.

Svör við spurningum tvö og þrjú eru væntanlega þar með óþörf."

Hinn 11. febrúar 1992 var kveðinn upp í bæjarþingi Reykjavíkur dómur í máli nr. 8703/1991, þar sem máli stefnanda á hendur stefndu var vísað frá dómi.

Málsástæður stefndu og lagarök.

Stefndu reisa sýknukröfu sína á mati hinna dómkvöddu matsmanna og því, að stefnandi hafi ekki sinnt lögboðnum skyldum til úrbóta á hinu leigða húsnæði þrátt fyrir ítrekaðar munnlegar áskoranir stefndu þar um. Stefnandi hafi því brugðist skyldum sínum sem leigusali, sem leitt hafi til þess, að stefnda hafi hrökklast úr húsnæðinu um áramótin 1991–2.

Ákvæði í 9. gr. samnings aðila um, að stefnda eigi að annast allt nauðsynlegt og venjulegt viðhald, verði að skýra í samræmi við 37. og 38. gr. laga nr. 44/1979 um húsaleigusamninga. Það komi skýrt fram í 38. gr., að leigusala beri að annast allt viðhald, sem ekki sé undanskilið í 37. gr. s. l.

Viðgerðir vegna skemmda 3. febrúar 1991 séu langt umfram það, sem telja megi eðlilegt viðhald, og sá kostnaður verði ekki lagður á stefndu, þó að hún ætti endurkröfu á stefnanda.

Stefnda ber, að sér verði ekki lagt það til lasts, að hún skyldi strax krefjast dómkvaðningar matsmanna til að skoða og meta leiguástand og endurgjald hins leigða án þess að óska fyrst eftir úttekt úttektarmanns, eins og boðið væri í 2. og 3. mgr. 27. gr. húsaleigulaga.

Stefnda kveður það ekki rétt hjá stefnanda, að hún hafi fyrst kvartað vegna húsnæðisins í greinargerð, sem hann telji, að lögð hafi verið fram í bæjarþingsmáli, höfðuðu 27. júní 1991, en misræmi sé í stefnu og greinargerð að þessu leyti.

Stefnda telur það ekki skipta nokkru máli um niðurstöðu málsins, hvort hún hafi kvartað við stefnanda eða ekki. Skemmdirnar hafi verið svo alvarlegar, að það hafi ekki getað farið fram hjá stefnanda við eðlilegt eftirlit hans með hinu leigða og honum hafi borið að eigin frumkvæði að bæta úr ástandi leiguhúsnæðisins, sbr. meginreglu 40. gr. húsaleigulaga.

Stefnda mótmælir tölulega kröfum stefnanda sem of háum. Samkvæmt útreikningi á leigugreiðslum, sem liggi frammi í málinu á dskj. nr. 21, séu leigugreiðslur fyrir það tímabil, sem stefnt sé út af, 1.800.639 kr. Í leigusamningi komi fram, að grunnleiga sé 107.175 kr. á mánuði miðað við grunnvísitölu byggingarkostnaðar 153,7 stig. Vísitala fyrir febrúar 1991 sé 176,8, fyrir mars s. á. 177,1, fyrir apríl s. á. 181,2 og fyrir maí s. á. 181,6. Leiga fyrir febrúar væri því 123.282 kr., fyrir mars 123.491 kr., fyrir apríl 126.350 kr. og fyrir maí 126.630 kr., en ekki 153.487 kr., 153.748 kr., 167.831 kr. og 166.458 kr., eins og fram komi í gögnum málsins.

Stefnda heldur því fram, að kröfur stefnanda séu ekki studdar neinum gögnum.

Stefnda kveður stefnanda aldrei hafa óskað eftir, að húsnæðið yrði rýmt, svo að viðgerð mætti fara fram.

Þá sé það ekki rétt hjá stefnanda, að snjómokstur og hreinsun á plani hafi tengst leka á húsnæðinu.

Aðilar gáfu skýrslu, og nokkur vitni komu fyrir dóm.

Í framburði vitnisins Kristins Sigurjónssonar byggingameistara, sem er löggiltur úttektarmaður Reykjavíkurborgar á leiguhúsnæði samkvæmt húsaleigulögum, kom fram, að hann hefði að ósk stefnanda skoðað húsnæðið. Að mati Kristins var húsnæðið ekki óhæft til verslunarreksturs, en hann taldi, að eðlilegt hefði verið vegna ástands þess að lækka leigugjald um 20–30%. Hann taldi það hafa haft áhrif til hins verra, að skoðun hefði farið fram, eftir að húsnæðið var rýmt.

Magnús Guðjónsson húsasmíðameistari kom fyrir dóm og staðfesti matsgerð frá 24. febrúar 1992.

Magnús var inntur eftir því, á hverju niðurstaða matsins hefði byggst, og kvað hann hana hafa byggst á ástandi húsnæðisins, sem hefði verið dapurlegt. Húsnæðið, sem hafi verið lekt, hefði varla getað talist hæft til leigu fyrir verslun með neysluvöru. Vinnupallar hefðu átt að halda við gluggafront. Það, að húsnæðið var tómt, þegar matið fór fram, hefði ekki haft áhrif á niðurstöðu þeirra. Húsnæðið hefði verið lekt, vinnupallar verið fyrir utan og aðstæður allar á staðnum með þeim hætti, sem leitt hefði til niðurstöðu þeirra.

Vitnið Sæbjörn Kristjánsson byggingatæknifræðingur kom fyrir dóm og staðfesti matsgerð, sem hann hafði unnið, frá 24. febrúar 1992.

Vitnið var spurt að því, hver væri forsenda fyrir niðurstöðu matsins, og bar vitnið, að það kæmi fram í matinu.

Vitnið var spurt að því, hvort það væri eitthvað annað en gluggafronturinn, og svaraði vitnið því, að hann einn væri nægjanleg orsök.

Vitnið var spurt að því, hvort niðurstaðan hefði byggst á útliti húsnæðisins, og svaraði vitnið því neitandi og bar, að húsnæðið hefði lekið, gapað hefði út, stoðir hefðu haldið veggnum, svo að tala hefði mátt um skemmu, en varla hús. Það, að húsnæðið var tómt við skoðun, hefði engin áhrif haft vegna veggjarins, eins og lýst var hér að framan.

Vitnið var spurt að því, hvort hætta hefði verið á því, að veggurinn hryndi, og taldi hann vafasamt, að veggurinn hefði þolað álag.

Vitnið var spurt að því, hvort matsmenn hefðu kynnt sér, hvenær læki, og svaraði vitnið, að það hefði verið ljóst, þar sem opið hefði verið út, veggurinn verið laus frá lofti að ofan og sprunginn út. Ekki hefði sést, að gerðar hefðu verið ráðstafanir til að hindra leka. Hæpið hefði verið að tjasla í þetta, enda hefði húsnæðið verið endurbyggt eftir þetta.

Forsendur og niðurstaða.

Í dóminum liggur frammi mat tveggja dómkvaddra matsmanna, þeirra Magnúsar Guðjónssonar húsasmíðameistara og Sæbjörns Kristjánssonar byggingatæknifræðings, þar sem fram kemur, að umrætt húsnæði hafi ekki verið í leigufæru ástandi, frá því að skemmdir urðu á framhlið hússins 3. febrúar 1991. Við munnlegan málflutning komu hinir dómkvöddu matsmenn fyrir dóm og gáfu skýrslu. Í framburði þeirra kom fram, að ástand húsnæðisins hefði verið með öllu óviðunandi, þegar litið væri til þess reksturs, sem þar fór fram, þ. e. a. s. verslunar með neysluvörur. Veggur hefði verið laus frá lofti að ofan og sprunginn út, svo að húsið hefði lekið. Vafasamt hefði verið, að veggurinn stæði, enda hafi stoðir verið notaðar til að halda honum.

Ljóst er, að skemmdir urðu á húsnæðinu 3. febrúar 1991 og þær „viðgerðir“, sem stefnandi, sem er húsasmíðameistari, framkvæmdi, með öllu ófullnægjandi og í engu samræmi við skyldur hans samkvæmt 40. gr. húsaleigulaga nr. 44/1979. Stefnandi hefur borið, að stefnda hafi í engu kvartað við sig vegna skemmdanna. Greinir stefndu og stefnanda á um þetta, þar sem stefnda kveðst hafa greint stefnanda frá því, að hún greiddi ekki leigu, fyrr en úrbætur á húsnæðinu hefðu farið fram.

Hinn 17. apríl 1991 sendir stefnandi stefndu skeyti og krefst þess, að hún rými húsnæðið. Ekki verður annað ráðið af skeytinu en stefnandi sé þar að tala um, að stefnda fari alfarin úr húsnæðinu. Þessa beiðni ítrekar stefnandi 16. maí s. á. og krefst þá jafnframt útburðar.

Telja verður, að stefnandi hafi ekki sinnt skyldum sínum sem leigusali, þegar litið er til húsaleigulaga og ákvæða í samningi aðila. Stefnanda, sem er húsasmíðameistari, átti enn frekar en leikmanni að vera ljóst, að „viðgerð“, sem hann framkvæmdi með því að setja stoðir við gluggahlið, var á engan hátt fullnægjandi og ástand húsnæðisins ekki í samræmi við ákvæði leigumála, svo að ástæða væri til að ætla, að leigutaki sætti sig við að greiða áfram það leigugjald, sem í upphafi hafi verið ákveðið, ásamt öðrum gjöldum, þ. á m. hita og rafmagn. Þegar framanritað er virt og litið er til niðurstöðu matsgerðar hinna dómkvöddu matsmanna, sem hefur ekki verið hnekkt, skýrslu matsmanna, er þeir gáfu við munnlega meðferð málsins fyrir dómi, og greinargerðar stefndu í máli þessu, þykir vera sannað þrátt fyrir greinargerð stefnanda og framburð vitnisins Kristins Sigurjónssonar, að verslunarhúsnæði það, er stefnda leigði af stefnanda við Grensásveg 50, Reykjavík, hafi ekki verið í leiguhæfu ástandi frá 3. febrúar 1991, og þykir því rétt að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda, og skal stefnandi greiða allan kostnað málsins, 500.000 kr., en þá hefur verið tekið tillit til greiðslu virðisaukaskatts og kostnaðar vegna matsgjörðar.

Dóminn kveður upp Halla Bachmann Ólafsdóttir, settur héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndu, Svanhildur Guðbjartsdóttir og Sveinn V. Kristinsson, eru sýknuð af öllum kröfum stefnanda, Skúla Magnússonar.

Stefnandi greiði stefndu 500.000 kr. í málskostnað að teknu tilliti til virðisaukaskatts.

Mánudaginn 15. maí 1995.

Nr. 159/1995. **Lind hf.**
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)
gegn
Nesleið hf.

Kærumál. Málskostnaðartrygging.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 28. apríl 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 9. maí sl. Um kæruheimild er vísað til j-liðar 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Hann krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og lagt verði fyrir héraðsdómara að taka málið til efnislegrar meðferðar. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Svo sem greinir í hinum kærða úrskurði, krafðist sóknaraðili þess við þingfestingu málsins, að varnaraðila yrði gert að setja tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar. Var þeirri kröfu hafnað með úrskurði héraðsdómara 21. febrúar 1995. Sóknaraðili reisir sömu kröfu nú á því, að nýjar forsendur styðji þau sjónarmið sín, að skilyrði b-liðar 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 fyrir málskostnaðartryggingu eigi við. Vísar hann þar til fjárnáms hjá varnaraðila, sem var árangurslaust að hluta, og fram kominna beiðna um, að bú varnaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta.

Ákvæði 133. gr. laga nr. 91/1991 verða ekki talin girða fyrir, að sóknaraðili geti að nýju haft uppi kröfu um málskostnaðartryggingu, ef sérstakt tilefni gefst til þess eftir þingfestingu. Samkvæmt því ber að fella hinn kærða úrskurð úr gildi og leggja fyrir héraðsdómara að taka kröfu sóknaraðila til efnismeðferðar.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er úr gildi felldur og lagt fyrir héraðsdómara að taka til efnismeðferðar kröfu sóknaraðila um tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 25. apríl 1995.

Mál þetta var þingfest 31. janúar 1995. Þá kom fram krafa stefnda um málskostnaðartryggingu úr hendi stefnanda. Kveðinn var upp úrskurður um þá kröfu 21. febrúar 1995, þar sem kröfu stefnda var hafnað. Í þinghaldi 28. mars sl. kom fram sú krafa frá stefnda að nýju, að stefnandi legði fram málskostnaðartryggingu, með vísan til b-liðar 1. tl. 133. gr. eml., og lagði stefndi fram endurrit árangurslauss fjárnáms að hluta, sem gert var hjá stefnanda 1. mars 1995. Af hálfu stefnanda var kröfunni mótmælt.

Málið var tekið fyrir þriðjudaginn 11. apríl til þess að gefa lögmönnum aðila kost á að rökstyðja kröfur sínar og mótmæli. Í því þinghaldi ítrekaði lögmaður stefnda kröfu sína um málskostnaðartryggingu úr hendi stefnanda. Lögmaður stefnanda mótmælti kröfunni. Er lögmenn aðila höfðu reifað sjónarmið sín, var málið tekið til úrskurðar.

Í 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 og athugasemdum með því lagaákvæði er kveðið á um, að stefndi geti ekki krafist þess síðar en við þingfestingu máls, að stefnandi leggi fram málskostnaðartryggingu, enda hafi honum þá verið kunnugt um tilefni til þess að krefjast slíkrar tryggingar. Í máli þessu er ljóst, að stefnda var kunnugt um slíkt tilefni við þingfestingu málsins, þar sem þá kom fram krafa um málskostnaðartryggingu, og hefur þegar verið tekin afstaða til þeirrar kröfu með úrskurði. Með vísan til þess og ákvæða 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 verður ekki talið, að stefndi geti nú krafist nýrrar úrlausnar dómsins um kröfu sína um málskostnaðartryggingu.

Kröfu stefnda um málskostnaðartryggingu úr hendi stefnanda er því vísað frá dómi ex officio.

Ingveldur Einarsdóttir, fulltrúi dómstjóra, kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kröfu stefnda um málskostnaðartryggingu úr hendi stefnanda er vísað frá dómi.

Mánudaginn 15. maí 1995.

Nr. 163/1995. **Sparisjóður Hafnarfjarðar**
(Valgarður Sigurðsson hrl.)
gegn
þrotabúi Vélsmiðju K. Magnússonar sf.
(Ásgeir Thoroddsen hrl.)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Kröfulýsing.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 8. maí 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 12. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 25. apríl 1995 um rétthæð kröfu sóknaraðila við greiðslu úr búi varnaraðila. Kæruheimild er í 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og breytt á þá leið, að krafa hans, að fjárhæð 750.956 krónur, verði viðurkennd sem veðkrafa á hendur varnaraðila samkvæmt 111. gr. laga nr. 21/1991. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Af hálfu varnaraðila er krafist staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar ber að staðfesta hann.

Sóknaraðili greiði varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Sparisjóður Hafnarfjarðar, greiði varnaraðila, þrotabúi Vélsmiðju K. Magnússonar sf., 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 25. apríl 1995.

I.

Dómkröfur aðila.

Mál þetta, sem varðar ágreining við gjaldþrotaskipti, var þingfest 24. febrúar 1995 og tekið til úrskurðar 4. apríl 1995 að loknum munnlegum málflutningi.

Sóknaraðili, Sparisjóður Hafnarfjarðar, kt. 610269-5599, Strandgötu 8-11, Hafnarfirði, gerir þá kröfu, að viðurkennd verði sem veðkrafa í búið krafa sóknaraðila, að fjárhæð 750.956 krónur, auk áfallandi dráttarvaxta frá úrskurðardegi og að krafan verði að fullu greidd af andvirði veðsins. Jafnframt er þess krafist, að varnaraðili verði úrskurðaður til að greiða sóknaraðila málskostnað að skaðlausu.

Varnaraðili, þrotabú Vélsmiðju K. Magnússonar sf., kt. 570388-1779, krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá dómi, en til vara, að kröfu sóknaraðila verði hafnað og að staðfest verði sú afstaða skiptastjóra, að krafa sóknaraðila hljóti stöðu almennrar kröfu við skipti þrotabúsins. Þá er þess krafist, að sóknaraðili verði úrskurðaður til að greiða varnaraðila málskostnað samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Sáttaumleitanir dómarans hafa engan árangur borið.

II.

Tildrög málsins.

Hinn 19. júlí 1994 var bú Vélsmiðju K. Magnússonar sf., kt. 570388-1779, Fitjabakka 12, Njarðvík, tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness. Skiptabeiðandi var sýslumaðurinn í Keflavík, og barst beiðni hans 3. júní sama ár, sem telst frestdagur við skiptin. Til að fara með skiptin var Sveinn Andri Sveinsson hdl. skipaður skiptastjóri búsins. Innköllun vegna gjaldþrotaskiptanna birtist fyrra sinni í Lögbirtingablaðinu 12. ágúst 1994, og lauk fresti til að lýsa kröfum 12. október það ár.

Með bréfum lögmanns sóknaraðila, dags. 23. og 24. ágúst 1994, sem bárust skiptastjóra 26. sama mánaðar, var lýst í búið kröfu sóknaraðila, að fjárhæð 750.956 krónur, nánar tiltekið, höfuðstóll 290.000 krónur, dráttarvextir til úrskurðardags skipta 309.798 krónur og kostnaður 151.158 krónur. Á grundvelli kröfulýsingar sóknaraðila og fylgigagna var litið svo á af hálfu varnaraðila, að kröfunni væri lýst í búið sem veðkröfu vegna fjárnáms frá 10. apríl 1991. Skiptastjóri féllst hins vegar ekki á, að krafan nyti stöðu í réttindaröð í samræmi við það, en samþykkti kröfuna sem almenna kröfu í búið. Þessa niðurstöðu studdi skiptastjóri 2. mgr. 50. gr. laga nr. 90/1887 um aðför, þar sem sóknaraðili hafði ekki krafist nauðungarsölu eða endurupptöku fjárnámsins innan 12 vikna, frá því að gerðinni var lokið. Skiptastjóri tilkynnti sóknaraðila um afstöðu sína með bréfi, dags. 13. október 1994, þar sem einnig var tekið fram, að væru andmæli ekki höfð uppi í síð-

asta lagi á skiptafundi til að fjalla um skrá yfir lýstar kröfur, mætti vænta þess, að afstaðan yrði talin endanlega samþykkt, sbr. 3. mgr. 120. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl.

Skiptafundur til að fjalla um skrá yfir lýstar kröfur í þrotabúið var haldinn 20. október 1994. Fund þennan sótti sóknaraðili ekki, og var bókað í gerðabók skiptastjóra, að kröfuskrá teldist samþykkt að frátalinni einni kröfu máli þessu óviðkomandi.

Í bréfi lögmanns sóknaraðila til skiptastjóra, dags. 23. desember 1994, var vísað til fyrrgreinds bréfs skiptastjóra, dags. 13. október sama ár, og af því dregin sú ályktun, að varnaraðili hygðist fá fjárnámi sóknaraðila hnekkt fyrir dómi. Var þess óskað, að skiptastjóri upplýsti um stöðu málsins og undinn yrði bráður bugur að því að vísa málinu til héraðsdóms, hefði slíkt ekki þegar verið gert. Vegna þessa ritaði skiptastjóri lögmanni sóknaraðila bréf, dags. 5. janúar 1995, þar sem því var meðal annars haldið fram, að fjallað hefði verið um kröfu sóknaraðila með bindandi hætti.

Hinn 12. janúar 1995 var haldinn skiptafundur til að fjalla um frumvarp til úthlutunar úr búinu. Þann fund sótti sóknaraðili og andmælti því, að krafa sín, tryggð með fjárnámi í kröfu á hendur Hitaveitu Reykjavíkur, hefði ekki verið að fullu greidd, auk þess sem áðurgreindri afstöðu skiptastjóra var mótmælt. Að ósk sóknaraðila féllst skiptastjóri á að skjóta ágreiningi málsaðila til úrlausnar dómsins. Með bréfi skiptastjóra til dómsins, dags. 3. febrúar 1995, var málinu síðan vísað til dómsins á grundvelli 171. gr., sbr. 120. gr. laga nr. 21/1991.

III.

Málsatvik.

Til grundvallar fjárkröfu sóknaraðila liggur réttarsátt, gerð fyrir bæjarþingi Hafnarfjarðar 15. janúar 1991, í dómsmáli til heimtu víxilskuldar, þar sem Vélsmiðja K. Magnússonar sf. lofar að greiða sóknaraðila 290.000 krónur með gjalddaga í janúar og febrúar 1991.

Hinn 10. apríl 1991 var gert fjárnám hjá Vélsmiðju K. Magnússonar sf. í greiðslum frá Hitaveitu Reykjavíkur samkvæmt verksamningi vegna Nesjavallavirkjunar. Með bréfi lögmanns sóknaraðila, dags. 17. september 1991, var Hitaveitu Reykjavíkur tilkynnt um fjárnámið og að óheimilt væri að inna greiðslu af hendi til Vélsmiðju K. Magnússonar sf. Með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur frá 22. apríl 1994 var leyst úr ágreiningi um umrædda kröfu á hendur Hitaveitu Reykjavíkur og hitaveitunni gert að greiða Vélsmiðju K. Magnússonar sf. 2.441.334 krónur auk dráttarvaxta frá 1. október 1990 til greiðsludags og 450.000 kr. í málskostnað. Í kjölfarið ritaði lögmaður sóknaraðila Hitaveitu Reykjavíkur að nýju bréf, dags. 3. maí 1994, og

krafðist þess, að dómkrafan yrði greidd með uppgjöri á fjárnámskröfu sóknaraðila. Ágreiningslaust er með aðilum máls þessa, að í lok júlímánaðar 1994 greiddi Hitaveita Reykjavíkur varnaraðila í samræmi við dóm Héraðsdóms Reykjavíkur.

IV.

Málsástæður sóknaraðila.

Krafa sóknaraðila byggist á því, að hann hafi með fjárnámi, sem fram fór 10. apríl 1991, öðlast aðfararveð í kröfu varnaraðila á hendur Hitaveitu Reykjavíkur, sem greidd hafi verið búinu. Því beri kröfunni rétthæð veðkröfu samkvæmt 111. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. og skuli greidd að fullu af andvirði veðsins, þar sem ekki sé um aðrar veðkröfur að ræða. Fjárnámið hafi verið löglegt og því ekki mótmælt af hálfu Vélsmiðju K. Magnússonar sf. Þá hafi gildi þess verið tryggt, þar sem gætt hafi verið ákvæða 2. mgr. 48. gr. laga nr. 19/1887 um aðför, með því að tilkynna Hitaveitu Reykjavíkur um fjárnámið, og því hafi sóknaraðili ekki glatað rétti sínum, þótt bú fjárnámsþola hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta, sbr. 1. mgr. 50. gr. laganna.

Sóknaraðili heldur því fram, að kröfulýsing og afstaða skiptastjóra til rétthæðar kröfunnar raski ekki aðfararveðinu og það falli ekki niður nema að undangengnum dómi eða uppboði á hinu fjárnumda. Um þetta vísar sóknaraðili til Hæstaréttardóms frá 17. desember 1990 í málinu nr. 400/1988 (Hrd. 1990, 1689).

Þá vísar sóknaraðili til þess, að ákvæði 60. gr. laga nr. 90/1989 um aðför gildi ekki um aðfarargerðir, sem fram hafa farið fyrir 1. júlí 1992, sbr. 2. mgr. 104. gr. laganna. Reglur eldri laga gildi því um fjárnám það, sem mál þetta varði. Lög nr. 19/1887 um aðför hafi sett fjórar mismunandi reglur um réttarvernd aðfararveða eftir því, um hvers konar eignir væri að ræða. Þannig hafi réttarvernd fjárnáms í fasteign verið háð þinglýsingu, sbr. 2. mgr. 46. gr. laganna, fjárnám í viðskiptabréfum hafi þurft að tryggja með áritun á bréfið, sbr. 1. mgr. 48. gr. laganna, og fjárnám í „lausum aurum", þ. e. lausafé, sem gengið geti kaupum og sölum, hafi þurft að tryggja með vörslusviptingu, meðal annars sökum reglna um traustfang, sbr. 2. mgr. 50. gr. laganna. Loks hafi þurft og verið nægjanlegt til að tryggja fjárnám í einföldum óbréfuðum kröfum að tilkynna skuldara um fjárnámið og þar með, hver væri réttur viðtakanda greiðslu, sbr. 2. mgr. 48. gr. laganna. Ákvæði 2. mgr. 50. gr. eigi því ekki við, þar sem þau varði einungis fjárnám í lausum aurum, sem taka megi úr umráðum fjárnámsþola. Eign sú, sem sóknaraðili tók fjárnámi, hafi verið óviss og umþrætt krafa, sem ekki hafi fengist stað-

fest fyrr en með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur frá 22. apríl 1994. Ekki hafi verið um viðskiptabréfakröfu að ræða, heldur einfalda kröfu um uppgjör verklauna. Viðskiptabréfareglur hafi því ekki átt við og fullnægjandi til réttarverndar að gæta reglu 2. mgr. 48. gr. laganna.

V.

Málsástæður varnaraðila.

Aðalkrafa varnaraðila um frávísun málsins er studd þeirri forsendu, að í þeim ágreiningi, sem sóknaraðili hafi uppi, felist í raun mótmæli við kröfuskrá og afstöðu skiptastjóra til kröfu sóknaraðila. Sóknaraðili hafi hins vegar haft alla burði til þess að mótmæla afstöðu skiptastjóra á fyrri stigum, eins og honum hafi ljóslega verið gerð grein fyrir. Um kröfuna hafi verið fjallað með bindandi hætti, og afstaða skiptastjóra sé endanleg, sbr. 3. mgr. 120. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl.

Varnaraðili vísar til þess, að réttarstaða veðkröfuhafa við gjaldþrotaskipti sé nokkuð sterk miðað við aðra kröfuhafa, þar sem þeim sé ekki nauðsyn á því að lýsa kröfu sinni til að fá hana greidda af eignum bús. Það fái því þó ekki breytt, að kröfu sóknaraðila var lýst og afstaða tekin til hennar, sem ekki var mótmælt. Sú afstaða skiptastjóra sé því endanleg við skiptin.

Varnaraðili vísar því á bug, að honum hafi borið að fá fjárnáminu hnekkt með dómi. Það hafi verið ákvörðun skiptastjóra að greiða ekki kröfuna á þeim grundvelli, að fjárnámið hafi verið niður fallið, og svo hafi verið, án þess að grípa þyrfti til sérstakra ráðstafana í því skyni. Fjárnámið hafi einfaldlega fallið niður við gjaldþrotið og í raun vikið fyrir öðrum síðari aðfarargerðum.

Varnaraðili reisir varakröfu sína á því, að fjárnám sóknaraðila hafi verið fallið niður fyrir ákvæði 2. mgr. 50. gr. laga nr. 19/1887 um aðför, en samkvæmt því ákvæði glatist fjárnámsréttur í lausafé gagnvart lánardrottnum skuldara, verði hann gjaldþrota eða gert sé fjárnám að nýju, ef fjárnámshafi hefur ekki innan 12 vikna, frá því að gerð var lokið, komið fram nauðungaruppboði eða með nýrri aðför komið hinu fjárnumda úr höndum skuldara. Ekkert hafi verið því til fyrirstöðu, að sóknaraðili óskaði endurupptöku fjárnámsins eða léti fara fram nauðungaruppboð á kröfunni. Varnaraðili telur ótvírætt, að 2. mgr. 50. gr. eldri aðfararlaga hafi gilt um kröfuréttindi, en svo sé beinlínis tekið fram í hliðstæðu ákvæði 1. mgr. 60. gr. gildandi laga nr. 90/1989 um aðför. Þá hafi ekkert staðið því í vegi, að sóknaraðili tæki kröfuna úr vörslum gerðarþola, sbr. úrræði 71. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Á hinn bóginn hafi verið ófullnægjandi til réttarverndar ráðstöfun sóknaraðila á grundvelli 2. mgr. 48. gr. eldri aðfararlaga.

VI.

Niðurstaða.

Í máli þessu er ágreiningur með aðilum um stöðu kröfu sóknaraðila í réttindaröð við gjaldþrotaskipti. Sóknaraðili heldur því fram, að kröfuna eigi að greiða úr búinu sem veðkröfu samkvæmt 111. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Varnaraðili hefur hins vegar samþykkt kröfuna sem almenna kröfu í búið, sbr. 113. gr. laganna.

Svo sem rakið hefur verið greiddi Hitaveita Reykjavíkur varnaraðila í júlímánuði 1994 skuld samkvæmt dómi Héraðsdóms Reykjavíkur frá 22. apríl 1994, en sóknaraðili hafði gert fjárnám í þeirri kröfu 10. apríl 1991. Í kjölfar þessa átti sóknaraðili ekki annarra kosta völ til fullnustu kröfu sinnar á hendur varnaraðila en lýsa kröfunni í búið, svo sem hann gerði með kröfulýsingu í ágústmánuði 1994. Skiptastjóri tók afstöðu til þeirrar kröfulýsingar og hafnaði því, að krafan yrði samþykkt sem veðkrafa í búið. Afstaða skiptastjóra var tilkynnt sóknaraðila með fullnægjandi hætti, og voru andmæli ekki höfð uppi í samræmi við 1. mgr. 120. gr. laga nr. 21/1991. Telst hún því endanlega samþykkt við skiptin, sbr. 3. mgr. 120. gr. laganna. Þessi niðurstaða veldur ekki frávísun málsins, sem réttilega er borið undir dóminn til úrlausnar, heldur verður fallist á varakröfu varnaraðila um, að kröfu sóknaraðila verði hafnað, og staðfest, að krafan njóti stöðu almennrar kröfu við skiptin.

Sóknaraðili greiði varnaraðila 40.000 krónur í málskostnað.

Benedikt Bogason dómarafulltrúi kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu sóknaraðila, Sparisjóðs Hafnarfjarðar, að krafa hans á hendur varnaraðila, þrotabúi Vélsmiðju K. Magnússonar sf., verði viðurkennd sem veðkrafa í þrotabúið.

Sóknaraðili greiði varnaraðila 40.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 18. maí 1995.

Nr. 373/1993. **Samvinnusjóður Íslands hf.**
(Kjartan Ragnars hrl.)
gegn
Stálskipum hf.
(Othar Örn Petersen hrl.)

Nauðungaruppboð. Skip. Kaupleigusamningur. Gjaldþrotaskipti. Tómlæti. Traustfang.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Gunnlaugur Claessen og Hjörtur Torfason.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 9. september 1993. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða 2.076.821 krónu með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 4. september 1991 til greiðsludags. Til vara krefst hann þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða 700.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 21. maí 1990 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi stefnda í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Áfrýjandi útskýrir svo breytta kröfugerð sína fyrir Hæstarétti, að fjárhæð aðalkröfu nemi áföllnu leigugjaldi fyrir hin umdeildu tæki frá 4. september 1989 til 4. september 1991 að dráttarvöxtum meðtöldum. Er þá miðað við umsamdar greiðslur samkvæmt leigukaupasamningi áfrýjanda og Hraðfrystihúss Patreksfjarðar hf. 4. september 1986. Fjárhæð varakröfu er reist á mati Ísmars hf. um líklegt verðmæti tækjanna í september 1989, hefðu þau þá verið seld úr Sigurey, BA-25. Í því tilviki sé krafist dráttarvaxta frá þeim degi, er áfrýjandi hafi boðið stefnda að kaupa tækin.

II.

Hinn 31. júlí 1989 var kveðinn upp úrskurður um, að bú Hraðfrystihúss Patreksfjarðar hf. skyldi tekið til gjaldþrotaskipta. Inn-

köllun til kröfuhafa birtist í Lögbirtingablaði 23. ágúst 1989, og 28. sama mánaðar fór fram þriðja og síðasta uppboð á skipi í eigu þrotamanns, Sigurey, BA-25, þar sem stefndi varð hæstbjóðandi. Hinn 23. október 1989 rann út kröfulýsingarfrestur í þrotabúið. Áður hafði uppboðshaldari lýst því við stefnda, að tekið væri boði hans í skipið, en það var gert í samræmi við vilja veðhafa, er þeir höfðu lýst í þinghaldi í uppboðsrétti Barðastrandarsýslu 11. september 1989. Uppboðsafsal var gefið út til stefnda 8. desember 1989, eftir að gengið hafði verið frá greiðslu söluandvirðis. Af því rann meginhlutinn til uppgjörs áhvílandi veðskulda, en eftirstöðvar, að fjárhæð rúmlega 30.000.000 króna, runnu til þrotabúsins. Gætti skiptastjóri þrotabúsins hagsmuna þess við lokameðferð uppboðsmálsins.

Fyrir Hæstarétti hefur áfrýjandi lýst því, að hann hafi átt kröfu á hendur Hraðfrystihúsi Patreksfjarðar hf. vegna vanefnda þess á greiðslu samkvæmt áðurnefndum leigukaupasamningi allt frá árslokum 1986. Þeirri kröfu var þó ekki lýst í þrotabúið. Ekki krafði áfrýjandi þrotabúið heldur um afhendingu tækjanna. Hann gerði stefnda fyrst viðvart um málið með því að óska viðræðna við hann með bréfi 16. mars 1990, en þá voru liðnir sem næst sex mánuðir, frá því að stefndi fékk umráð tækjanna í sínar hendur.

Eftir að synjun stefnda lá fyrir í september 1990 við því að sinna kröfum áfrýjanda, leið enn næstum hálft annað ár, áður en áfrýjandi gerði reka að því að leita réttar síns með málsókn á hendur stefnda. Framganga áfrýjanda hefur þannig einkennst af miklu tómlæti á öllum stigum málsins við að gæta þess réttar, sem hann telur sig eiga á grundvelli áðurnefnds samnings við Hraðfrystihús Patreksfjarðar hf.

III.

Samkvæmt 69. gr. þágildandi gjaldþrotalaga nr. 6/1978 skal afhenda þriðja manni eignir hans, sem komast í vörslur þrotabús. Ákvæði 1. mgr. 70. gr. sömu laga mæla svo fyrir, að hafi hlutur, sem er í vörslu bús, verið seldur eftir lok kröfulýsingarfrests, eigi sá, sem rétt eigi til hlutarins, en lýsti honum ekki, áður en salan fór fram, enga kröfu á kaupanda, sem keypti í góðri trú. Í 2. mgr. sömu greinar er mælt fyrir um rétt eiganda á hendur þrotabúi við slíkar aðstæður.

Eins og málið liggur fyrir, hefur áfrýjandi ekki stutt það neinum

viðhlítandi rökum, að stefnda hafi verið eða mátt vera kunnugt um nokkurn rétt áfrýjanda til þess lausafjár um borð í Sigurey, BA-25, sem ágreiningur aðila snýst um. Verður að telja ljóst, að uppboðshaldari, skiptastjóri og stefndi hafi litið svo á, að umræddir lausafjármunir hafi fylgt með í uppboðskaupunum. Áfrýjandi gerði stefnda fyrst viðvart um málið í mars 1990, og ekki liggur fyrir, að hann hafi haldið rétti sínum fram við uppboðshaldara eða skiptastjóra þrotabúsins, áður en uppboðsafsal var gefið út til stefnda 8. desember 1989.

Samkvæmt framansögðu verður lagt til grundvallar dómi, að atvik séu með þeim hætti, að ákvæði 1. mgr. 70. gr. laga nr. 6/1978 eigi hér við. Ber því að sýkna stefnda af öllum kröfum áfrýjanda. Verður hinn áfrýjaði dómur því staðfestur.

Dæma ber áfrýjanda til greiðslu málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Samvinnusjóður Íslands hf., greiði stefnda, Stálskipum hf., 80.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 11. júní 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 3. júní sl., var höfðað hér fyrir dóminum með stefnu, birtri og þingfestri 2. mars 1993.

Stefnandi er Samvinnusjóður Íslands hf., kt. 691282-0829, Ingólfsstræti 3, Reykjavík. Stefndi er Stálskip hf., kt. 580271-0149, Trönuhrauni 6, Hafnarfirði.

I.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru aðallega þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 8.104.654 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 28. ágúst 1992 til greiðsludags, til vara, að stefndi verði dæmdur til að greiða 2.549.903 kr. með sömu vöxtum frá 4. september 1992 til greiðsludags, en til þrautavara til að greiða stefnanda 1.596.992 kr. með sömu dráttarvöxtum frá 28. ágúst 1992 til greiðsludags. Í öllum tilvikum krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda að skaðlausu.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og að sér verði dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda.

Mál þetta var upphaflega höfðað með stefnu, dags. 22. febrúar 1992, en var fellt niður 4. febrúar 1993 vegna útivistar beggja málsaðila.

II.

Málavextir eru þeir, að 28. ágúst 1989 var fiskiskipið Sigurey, BA-25, selt á nauðungaruppboði hjá sýslumanni Barðastrandarsýslu. Skipið var í eigu Hraðfrystihúss Patreksfjarðar hf. Hæstbjóðandi var stefndi, Stálskip hf., sem bauð 257.500.000 kr. í skipið. Var boð hans samþykkt 11. september s. á., og 8. desember 1989 gaf uppboðshaldari út uppboðsafsal til stefnda.

Stefnandi kveðst hafa átt lausafé um borð í skipinu, er það var selt. Hafi verið um að ræða ýmis fiskleitartæki af Scanner-gerð, sem stefnandi hafi keypt og leigt þáverandi eiganda skipsins, Hraðfrystihúsi Patreksfjarðar hf. Leigusamningur er dagsettur 4. september 1986, og var honum þinglýst 26. janúar 1989 og færður í skipabók á nafn Sigureyjar, BA-25.

Þau mistök urðu, er kaupleigusamningurinn var útbúinn, að ranglega voru tilgreind eftirfarandi tæki: „Atlas-Netsonde 872 höfuðlínudýptarmælir og 3 stk. hleðslutæki", og framleiðandi sagður „Krupp, Atlas, Elektronik, Oslo". Þetta hafi verið vélritunarmistök, því að ofangreind tæki hafi farið um borð í annað skip, en fiskleitartæki af Scanner-gerð frá öðrum framleiðanda hafi sannanlega farið um borð í Sigurey, BA-25. Nánar séu þessi tæki eitt aflestrartæki, tveir aflanemar, einn hitanemi, eitt botnstykki, einn botnsstykkisskór og þrjú hleðslutæki. Vélritunarmistökin séu þau, að í kaupleigusamningi stefnanda og Hraðfrystihúss Patreksfjarðar hf. hafi verið talin upp röng tæki og rangur framleiðandi tilgreindur. Að öðru leyti sé samningurinn réttur, þ. á m. viðmiðunarverð leigu, 1.474.583 kr.

Er stefndi keypti skipið á uppboði 28. ágúst 1989, lá frammi veðbókarvottorð. Var á það skráð undir fyrirsögninni Önnur eignabönd: „kaupsamningur með eignarréttarfyrirvara við Samvinnusjóð Íslands hf. um kaup á höfuðlínudýptarmæli og þremur hleðslutækjum, dags. 4/9 '86".

Forsvarsmaður stefndu kynnti sér hinn þinglýsta kaupleigusamning og komst að raun um, að þar tilgreind tæki voru ekki í skipinu. Kveður stefndi uppboðshaldara einnig hafa gengið úr skugga um það, áður en hann gaf út uppboðsafsal. Uppboðshaldari hafi því afmáð þessa kvöð úr veðmálabókum 11. janúar 1990, og hafi stefndi fengið út gefið kvaðalaust veðbókarvottorð.

Stefnandi kveðst hafa orðið var við framangreind vélritunarmistök í mars 1990. Hann hafi þá boðið stefnda að ganga inn í kaupleigusamninginn, þar sem bú hins upphaflega leigutaka hafði þá verið tekið til gjaldþrotaskipta. Einnig hafi stefnandi boðið stefnda að greiða andvirði tækjanna eða að öðrum kosti að skila þeim. Með bréfi 14. september 1990 hafi lögmaður stefnda hafnað öllum kröfum stefnanda.

III.

Samkvæmt fram lögðum kaupleigusamningi kostuðu tækin, sem fóru um borð í Sigurey, BA-25, 1.474.583 kr. 4. september 1986. Leigutími skyldi vera 60 mánuðir, og skyldi greiða 2,47% mánaðarlega af viðmiðunarverði, upp færðu miðað við lánskjaravísitölu 1472 stig. Kveður stefnandi kaupleigusamninginn hafa staðið í 4.058.857 kr. á uppboðsdegi. Áfallnir vextir séu 4.045.797 kr. 28. ágúst 1992, samtals 8.104.654 kr., sem sé stefnufjárhæðin. Áföllnum dráttarvöxtum sé bætt við höfuðstól á tólf mánaða fresti.

Vara- og þrautavarakröfu sína reisir stefnandi á yfirlýsingu frá Ísmari hf., sem flytur inn Scanner-tæki. Telji Ísmar hf. hugsanlegt verð hinna umdeildu tækja vera 600.000 – 800.000 kr. miðað við verðlag í september 1989.

Stefnandi kveðst einkum reisa dómkröfur sínar á eignarrétti sínum á framangreindum tækjum og bótaskyldu stefnda svo og á leigukaupasamningi, dags. 4. september 1986, milli Hraðfrystihúss Patreksfjarðar hf. og stefnanda, en stefnandi telji, að stefndi hafi með framferði sínu, þ. e. óslitinni notkun tækjanna og neitun um að afhenda eða greiða stefnanda tækin, gengið inn í leigukaupasamning þennan, og verði hann því að svara stefnanda umsömdu leigugjaldi, eins og það sé ákveðið í samningi þessum, eða greiða stefnanda fébætur fyrir tjón, sem stefnandi hafi orðið fyrir vegna framferðis stefnda. Jafnframt telji stefnandi, að stefndi hafi ekki getað öðlast rétt yfir tækjunum á grundvelli nauðungaruppboðs Sigureyjar 28. ágúst 1989, þar sem m. a. um sé að ræða venjulegt lausafé, sem lúti ekki reglum þinglýsingalaga nr. 39/1978. Einnig vísi stefnandi í uppboðsskilmála við nauðungarsölu skipsins Sigureyjar, BA-25, 1. gr., þar sem segi skýrt og skorinort, að uppboðskaupandi sé bundinn við löglega gerða leigusamninga. Stefnandi telji jafnframt, að umrædd tæki, sem séu ýmis tæknilegur sérbúnaður, sem settur hafi verið um borð í skipið, löngu eftir að það hafi verið smíðað, verði aldrei talin fylgifé skips og að stefndi eða forsvarsmenn hans hafi alla tíð vitað, að stefnandi hafi átt verðmæt tæki um borð í skipinu. Stefndi geti ekki þannig talist hafa verið grandlaus um eignarrétt stefnanda að tækjunum. Breyti engu í þessu sambandi, þó að vélritunarmistök hafi orðið í hinum upphaflega leigukaupasamningi 4. september 1986 og þó að samningur þessi hafi verið máður úr veðmálabókum eftir nauðungarsöluna í ágúst 1989.

Um lagarök vísar stefnandi til reglna um eignarréttindi og lögvernd þeirra, reglna kröfu- og samningaréttar, laga nr. 57/1949 og almennra skaðabótareglna, einkum þeirrar grundvallarreglu íslensks skaðabótaréttar, að þeim, sem í heimildarleysi hagnýtir sér eignir annarra, sé skylt að svara réttum eiganda bótum.

Málsástæður stefnda eru þær, að enginn vafi sé á, að fiskleitartæki og mælar séu löglegt fylgifé skipa. Stefndi hafi keypt skipið í því ástandi, sem það var í við uppboð, sbr. 18. gr. laga nr. 57/1949. Þau tæki, sem getið sé um í kaupleigusamningi, hafi ekki verið í skipinu, er stefndi skoðaði það og festi kaup á því. Stefndi hafi því eignast umrædd tæki við kaupin og að minnsta kosti eignast þau við traustfang.

Þá telur stefndi fjárhæð stefnukröfu fráleita og bendir á, að ný tæki myndu aðeins kosta hluta af kröfum stefnanda.

IV.

Ágreiningslaust er í málinu, að röng tæki voru tilgreind í hinum þinglýsta kaupsamningi. Forsvarsmaður stefnda var því grandlaus um betri rétt stefnanda, er hann keypti togarann á uppboði. Svo var einnig um uppboðshaldara, sem afmáði hina þinglýstu kvöð. Stefnandi gætti ekki réttar síns á uppboðinu, sem auglýst var opinberlega á sínum tíma. Það var ekki fyrr en rúmum sex mánuðum síðar, að stefnandi vakti athygli á rétti sínum.

Umræddum fiskleitartækjum var skeytt við skipið sem einum hluta af tækjabúnaði þess. Stefndi var grandlaus um eignarréttarfyrirvarann og gat ekki áttað sig á hinum þinglýsta kaupleigusamningi, þar sem hann var ranglega útbúinn af stefnanda. Eignarréttarfyrirvaranum verður því eigi beitt gegn stefnda, sem öðlast hefur rétt til tækjanna við traustfang. Stefndi verður því sýknaður af öllum kröfum stefnanda, og eftir þeirri niðurstöðu verður stefnandi dæmdur til að greiða stefnda 100.000 kr. í málskostnað.

Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Stálskip hf., skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Samvinnusjóðs Íslands hf., í máli þessu.

Stefnandi greiði stefnda 100.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 18. maí 1995.

Nr. 320/1993. **Tryggvi Gunnarsson**
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)
gegn
Sigurði Björgvin Björnssyni og
Ólínu Aðalbjörnsdóttur
(Tryggvi Gunnarsson hrl.)
og gagnsök

Fasteignakaup. Galli. Afsláttur. Dómarar. Hæfi.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari.

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 10. ágúst 1993. Hann krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og málinu vísað að nýju til héraðsdóms, en til vara sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjenda auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til þrautavara krefst hann lækkunar á fjárhæð þeirri, sem honum verði gert að greiða gagnáfrýjendum, og að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti verði þá felldur niður.

Gagnáfrýjendur áfrýjuðu með stefnu 26. október 1993. Þau krefjast þess aðallega, að hafnað verði kröfu aðaláfrýjanda um ómerkingu og heimvísun málsins og að aðaláfrýjanda verði gert að greiða þeim 1.427.507 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. janúar 1990 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefjast þau staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi aðaláfrýjanda.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Krafa aðaláfrýjanda um ómerkingu héraðsdóms og heimvísun málsins byggist á því, að annar meðdómenda, Trausti Árnason múrarameistari, hafi verið vanhæfur til þess að gegna starfi dómara í málinu, þar sem hann sé svo tengdur gagnáfrýjanda Sigurði Björgvin, að hann geti ekki litið hlutlaust á málið, sbr. g-lið 5. gr. laga nr.

91/1991 um meðferð einkamála. Meðdómandinn og gagnáfrýjandi séu báðir eigendur að hlutafé í Byggingarfélaginu Lind hf. á Akureyri, en það fyrirtæki hafi verið stofnað til þess að reisa stórhýsi á lóð við Hafnarstræti á Akureyri. Eignaraðildinni sé þannig háttað, að Trausti Árnason hafi ásamt öðrum stofnað hlutafélagið Traustverk, og gagnáfrýjandi hafi stofnað hlutafélagið SJS-verktaka. SJS-verktakar hf. eigi 7,5% í Byggingarfélaginu Lind hf., og Traustverk hf. eigi 10,5% í sama félagi, og hafi Trausti Árnason setið í stjórn þess.

Samkvæmt framansögðu eiga gagnáfrýjandi Sigurður Björgvin og meðdómandinn Trausti Árnason hlut hvor í sínu hlutafélagi með takmarkaða ábyrgð. Þessi félög eiga hvort fyrir sig nokkurn hluta í Byggingarfélaginu Lind hf. Gagnáfrýjandi hefur hvorki setið í stjórn Lindar hf. né gegnt öðrum trúnaðarstörfum fyrir það félag. Verður ekki talið, að þessi tengsl þeirra í milli séu á þann hátt, að efni séu til að draga óhlutdrægni meðdómandans með réttu í efa, enda ekki talin af þeim sökum hætta á, að ómálefnaleg sjónarmið hafi getað haft áhrif á niðurstöðu máls. Verður því ekki fallist á með aðaláfrýjanda, að meðdómandinn hafi verið vanhæfur til meðferðar málsins vegna ákvæða g-liðar 5. gr. laga nr. 91/1991.

II.

Svo sem í hinum áfrýjaða dómi greinir, fengu gagnáfrýjendur dómkvadda matsmenn til þess að meta „umfang steypuskemmda á húseigninni Bakkahlíð 17, Akureyri, eðli og orsakir þessara skemmda, afleiðingar og úrbætur, þ. e., hvað þurfi að gera til að lagfæra skemmdirnar og hvað það muni kosta". Matsmenn skiluðu mati sínu 27. október 1988. Segir þar, að múrhúðun hafi losnað frá á sökkulveggjum á suður-, vestur- og norðurhlið hússins og undir stofuglugga á vesturhlið af völdum frostskemmda í steypunni. Orsök frostskemmdanna telja þeir vera raka í steypunni. Raki í sökkulveggjum geti stafað af vatnsálagi á veggina frá jarðvatni í lóð og leysingavatni, sem nái að safnast að veggjum. Góð jarðvatnslögn meðfram húsveggjum sé nauðsynleg til þess að draga úr slíkum raka. Telja matsmenn lögn þarna ófullnægjandi og að moldarjarðvegur sé næst húsinu í stað malarlags. Til úrbóta telja matsmenn þurfa að vatnsverja steypuna, svo að hún taki ekki í sig raka, en geti

samt losað sig við þann raka, sem í henni sé, auk þess sem nauðsynlegt sé að endurbæta jarðvatnslögn umhverfis húsið og setja möl næst veggjum. Í matinu bjóða þeir upp á þrjár leiðir til úrbóta:

„1. Einangra og klæða allt húsið að utan með múrklæðningu.

2. Klæða húsið að utan með loftræstri klæðningu og einangra og klæða sökkul.

3. Gera við skemmdir á sökklum og styrkja múrhúðunina með bendingu, sem tryggt yrði hald með festingum inn í heila steypu í sökkulveggjunum. Gera við stakar sprungur og vatnsverja veggina, t. d. með monosilanefnum og málningu."

Heildarkostnað við 1. tilhögun meta þeir 881.500 krónur, 2. tilhögun 801.000 krónur og 3. tilhögun 465.000 krónur. Í tillögunum er viðgerð á sökklum metin á 65.000 krónur og einangrun og klæðning á sökklum á 132.000 krónur samkvæmt 1. og 2. tillögu. Samkvæmt 3. tillögu er samanlagður kostnaður vegna sökkla og veggja 415.000 krónur vegna viðgerða og viðhaldsmeðferðar í nokkur ár. Heildarkostnaður við endurnýjun jarðvatnslagnar umhverfis húsið ásamt lagningu malar að sökkulveggjum er talinn 160.000 krónur.

III.

Til grundvallar dómi verður lagt það álit hinna dómkvöddu matsmanna, að frostskemmdir í sökkulveggjum hússins megi einkum rekja til þess, að jarðvatnslagnir hafi ekki gegnt hlutverki sínu sem skyldi. Við meðferð málsins fyrir Hæstarétti hefur hins vegar ekki verið hnekkt þeirri niðurstöðu héraðsdóms, sem var skipaður sérfróðum meðdómsmönnum, að ekki hafi verið sýnt fram á, að frágangi jarðvatnslagna hafi á einhvern hátt verið hagað í andstöðu við venjur eða byggingarsamþykkt, er í gildi var, þegar húsið var reist. Þá verður að telja varhugavert að fullyrða, að aðaláfrýjanda hafi, er salan fór fram, mátt vera kunnugt um þann galla í steypu sökkulveggja hússins, sem fyrst kom í ljós, nokkru eftir að gagnáfrýjendur höfðu látið múrhúða þá. Til þess verks var fenginn múrarameistari.

Aðaláfrýjandi reisti sjálfur umrætt hús, svo sem í héraðsdómi greinir. Annmarkar á jarðvatnslögn og sökkulveggjum hússins voru með þeim hætti, að gagnáfrýjendur þurftu ekki að búast við slíku. Að því virtu, sem að framan greinir, þykja gagnáfrýjendur eiga rétt til afsláttar af kaupverði því, er þau guldu aðaláfrýjanda og ætla

verður, að hafi verið nálægt markaðsverði slíkra eigna á þeim tíma. Þykir hann hæfilega ákveðinn 350.000 krónur með dráttarvöxtum, eins og í dómsorði greinir. Hefur þess þá meðal annars verið gætt, að gagnáfrýjendur hafa ekki krafist greiðslu fyrir jarðvegsskipti við húsið, heldur einungis vegna jarðvatnslagnanna sjálfra.

Ekki eru efni til að taka þá þætti í kröfugerð gagnáfrýjenda til greina, er lúta að klæðningu útveggja hússins. Er þess þá meðal annars að gæta, að múrhúðun hefur einungis í óverulegum mæli flagnað af útveggjum hússins. Með vísan til forsendna héraðsdóms verður jafnframt hafnað kröfum gagnáfrýjenda vegna járnalagna og múrhúðunar bílskúrs.

Rétt er, að aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjendum málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Tryggvi Gunnarsson, greiði gagnáfrýjendum, Sigurði Björgvin Björnssyni og Ólínu Aðalbjörnsdóttur, 350.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. febrúar 1990 til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjendum samtals 350.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 10. maí 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 1. apríl sl., hafa Sigurður Björgvin Björnsson, kt. 150351-3329, og Ólína Aðalbjörnsdóttir, kt. 270658-2459, Bakkahlíð 17, Akureyri, höfðað með stefnu, birtri og þingfestri 26. september 1991, á hendur Tryggva Gunnarssyni, kt. 010553-2459, Rimasíðu 23 f, Akureyri.

Endanlegar dómkröfur stefnenda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða þeim 1.556.893 kr. með dráttarvöxtum [...].

Loks krefjast stefnendur málskostnaðar [...].

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði aðallega sýknaður af öllum kröfum stefnenda og stefnendum gert að greiða sér hæfilegan málskostnað að mati réttarins og að tildæmd málskostnaðarfjárhæð beri hæstu lögleyfðu dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Til vara krefst stefndi þess, að stefnukröfur verði stórlega lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Sáttaumleitanir fyrir dómi báru ekki árangur.

Málavextir eru þeir, að árið 1976 reisti stefndi einbýlishús ásamt bílskúr við Bakkahlíð 17 á Akureyri. Stefndi reisti húsið sjálfur, hóf framkvæmdir í júnímánuði 1976, og varð húsið fokhelt um miðjan ágúst. Húsið var síðan fullgert að innan, en ekki múrhúðað að utan.

Með kaupsamningi, dagsettum 2. september 1986, keyptu stefnendur fasteignina af stefnda. Kaupverðið var 3.550.000 krónur, og fór afhending fram 1. desember 1986. Afsal fyrir eigninni var gefið út 7. september 1987, og var því þinglýst 8. s. m.

Atvikum er nánar lýst svo í stefnu: Stefnendur hófust handa við að múrhúða húsið sumarið 1987 og fengu til verksins múrara. Veturinn 1987–1988 fór að bera á því, að múrhúðunin tolldi ekki á sökkli hússins og sprungur mynduðust í veggjum. Vorið 1988 hugðust stefnendur gera við það, sem losnað hafði af múrhúðuninni. En er þau fóru að hreinsa sökkulinn, kom í ljós, að múrhúðin var meira og minna laus, og er hún losnaði frá, fylgdi með hluti af steypunni úr veggjunum.

Hinn 5. júlí 1988 voru þeir Magnús Gíslason múrarameistari og Magnús Magnússon byggingaverkfræðingur dómkvaddir skv. beiðni stefnenda til þess að meta umfang steypuskemmda á húseigninni Bakkahlíð 17, eðli og orsakir þeirra, afleiðingar og loks úrbætur og kostnað við lagfæringar.

Skýrsla matsmanna er dagsett 27. október 1988, en matsskoðun þeirra fór fram 11. ágúst s. á. Mætt var af hálfu beggja aðila.

– – –

Heildarkostnaður samkvæmt leiðréttri skýrslu matsmanna frá 7. nóvember 1988 var sem hér segir:

„1. Viðgerð á sökklum	25 m² á 2.600 kr./m²	=	65.000 kr.
2. Ein. klæðn. á sökklum	30 m² á 4.400 kr./m²	=	132.000 kr.
3. Ein. og klæðn. á veggjum	115 m² á 4.700 kr./m²	=	540.500 kr.
4. Bílskúrssökklar	10 m² á 4.400 kr./m²	=	44.000 kr.
5. Bílskúrsveggir	43 m² á 4.000 kr./m²	=	172.000 kr.
		Samtals	953.500 kr.“

Matsmenn meta heildarkostnað við frárennslislögn umhverfis fasteignina svo:

„Drenlögn 100 mm, 80 m á 2.000 kr./m. = 160.000 kr.“

Í matsgerðinni eru framangreindar kostnaðartölur miðaðar við byggingarvísitölu í október 1988, 124,5 stig.

Kröfugerð stefnenda er að meginstefnu til reist á matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna, en fjárhæðir miðaðar við verðlag í janúar 1990 (byggingarvísitala 159,6 stig).

Stefnendur sundurliða kröfugerðina þannig:

„Vegna steypuskemmda – tilhögun 1	kr.	1.222.387
2. Vegna drenlagnar	–	205.120
3. Kostnaður vegna matsgerðar	–	129.386
Samtals	kr.	1.556.893“

Hinn 15. janúar 1990 ritaði lögmaður stefnenda stefnda ábyrgðarbréf og krafði hann um greiðslur skaðabóta á grundvelli ofangreindrar niðurstöðu matsmanna og miðaði við hækkun byggingarvísitölu og að viðbættum kostnaði stefnenda, eins og að ofan var rakið.

Í máli þessu hafa gefið skýrslu fyrir dómi stefnandi Sigurður Björgvin Björnsson húsasmiður og stefndi, Tryggvi Gunnarsson múrarameistari. Þá hafa komið fyrir dóminn vitnin Magnús Magnússon byggingaverkfræðingur, Magnús Gíslason múrarameistari, Anton Sölvason múrarameistari, Hermann Björnsson húsasmíðameistari og Stefán Jóhannsson húsasmiður.

Fyrir dómi skýrði stefnandi frá því, að hann hefði við skoðun við kaupin séð, að mótaflekar höfðu verið notaðir við uppsteypu þess. Jafnframt kvaðst hann hafa gert sér grein fyrir því, að húsið hafði ekki verið múrhúðað frá byggingu. Þá hafi bílskúrsveggir verið uppsteyptir, en án þaks. Við skoðunina kvaðst stefnandi hafa séð, að brúnaskemmdir voru í kringum glugga og dyraop og á öðrum flekasamskeytum. Þá kvaðst hann hafa séð veðrun á steypunni. Stefnandi kvaðst ekki sérstaklega hafa rætt við stefnda um ástand hússins að utanverðu og hafa talið, að brotnað hefði úr steypunni við fráslátt, en ekki vegna ónógs styrks steypunnar.

Sumarið 1987 kvaðst stefnandi hafa ráðið tvo múrara til þess að múrhúða húsið að utan, en kvaðst áður hafa sjálfur hreinsað óhreinindi af veggjum með háþrýstiþvotti. Stefnandi kvað lítillega hafa losnað eða brotnað frá veggjunum við þvottinn. Kvaðst stefnandi hafa sýnt stefnda sýnishorn af pússningunni vorið 1988, er gallarnir komu í ljós.

Stefndi kvaðst fyrir dómi hafa steypt upp íbúðarhúsið og bílskúrinn jafnhliða sumarið 1976. Kvaðst hann hafa annast verkið sjálfur og vísaði til þess, að hann hefði lokið sveinsprófi í múrverki þá um haustið. Kvaðst hann hafa keypt steypu í fasteignina frá viðurkenndri steypustöð og fylgt viðurkenndum hefðum við verkið. Hann kvaðst hafa þekkt staðal ÍST 10, en ekki skoðað hann sérstaklega vegna byggingar fasteignarinnar.

Stefndi kvaðst hafa hagað járnalagningu og jarðvatnslögn líkt og farið var fram á í teikningum, en þó aukið við jarðvatnslögnina vegna hættu á vatnsaga sökum hæðarmunar lands og fasteignar vestan hússins.

Að mati stefnda var ástand hússins eðlilegt við sölu þess til stefnenda

miðað við, að það hafði staðið óvarið fyrir veðri og vindum í tíu ár. Kvað hann veðrun steypunnar hafa verið sýnilega. Hann kvaðst alltaf hafa haft í hyggju að pússa húsið og vísaði til þess, að hann hefði ekki haft í hyggju að selja eignina. Að áliti stefnda var ekkert athugavert að sjá við útlit hússins við sölu þess, og að mati hans mátti hvaða aðili, sem væri, með þekkingu í byggingariðnaði gera sér grein fyrir, að brúnaskemmdir á húsinu væru fráslátturorsök.

Stefndi kvaðst fyrst hafa heyrt af athugasemdum stefnenda vegna galla á fasteigninni vorið 1988 og þá séð sýnishorn. Hann kvaðst og hafa verið viðstaddur skoðun múrara á húsinu. Þá kvaðst hann hafa verið viðstaddur skoðun matsmanna og fengið skýrslur þeirra í hendur haustið 1988. Loks kvaðst hann hafa átt í árangurslausum viðræðum við stefnanda vegna málsins.

Fyrir dómi hafa matsmennirnir staðfest matsgerð sína. Enn fremur svöruðu þeir spurningum um eðli steypu, sem ekki þykir ástæða til að rekja hér.

Anton Sölvason múrarameistari, sá er annaðist múrverkið fyrir stefnendur, kvaðst hafa komið að húsinu háþrýstiþvegnu. Að mati hans var útlit hússins eðlilegt að sjá, og kvaðst hann ekki hafa séð frostskemmdir í steypunni.

Stefnendur styðja stefnukröfu sína því, að fasteignin Bakkahlíð 17 hafi ekki verið reist í samræmi við ákvæði byggingarreglugerðar, styrkur steypu ekki verið nægjanlegur, loftinnihald hennar lágt og dreifing þess léleg. Jarðvatnslögn í kringum húsið hafi verið ófullnægjandi. Loks hafi járnabinding gegnum steypuskil ekki verið fullnægjandi. Stefndi hafi sjálfur reist húsið árið 1976, og telja stefnendur, að hann beri fulla ábyrgð á tjóni þeirra vegna ofangreindra galla. Telja stefnendur matsgerðina sanna, að húseignin sé gölluð og húsið því alls ekki í því ástandi, sem þau máttu gera ráð fyrir miðað við aldur þess og útlit. Krafa stefnenda er því um greiðslur skaðabóta eða afsláttar af kaupverði, sem nemur fjárhæð matsgerðar og rakin var hér að framan. Stefnendur vísa til almennra reglna kröfuréttar um greiðslur skaðabóta eða afsláttar í fasteignakaupum með hliðsjón af ákvæði 42. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup. Vaxtakrafan er studd ákvæðum vaxtalaga nr. 25/1987, aðallega III. kafla. Krafa um málskostnað er reist á 1. mgr. 177. gr. laga nr. 85/1986 svo og 184. gr. sömu laga, en krafa um vexti og málskostnað á ákvæði 3. mgr. 175. gr. sömu laga. Krafan um, að tekið verði tillit til greiðslu virðisaukaskatts, er samkvæmt ákvæði laga nr. 50/1988 um skyldur til þess að greiða virðisaukaskatt af þóknun fyrir lögfræðiþjónustu.

Af hálfu stefnda er talið, að krafa sú, sem stefnendur haldi fram, að þeir eigi á hendur stefnda, hafi fallið niður vegna aðgerðaleysis þeirra. Viðskipti

aðila hafi farið fram 1986 og afsal gefið út 7. september 1987. Matsgerð hafi legið fyrir 27. október 1988, en kröfugerð ekki komið fram fyrr en 15. janúar 1990 og stefna loks þingfest 26. september 1991. Vegna þessa telur stefndi kröfur stefnenda fyrndar og að tilkynning þeirra hafi eigi verið send samkvæmt ákvæðum 52. og 54. gr. laga nr. 39/1922.

Þá er því haldið fram af hálfu stefnda, að ekki hafi verið sýnt fram á með fullnægjandi rannsóknum, að steypa í húsinu fullnægi ekki kröfum byggingarreglugerðar um steypustyrk. Óhugsandi sé, að frostskemmdir í steypunni samkvæmt niðurstöðu matsmanna séu frá þeim tíma, sem húsið var reist. Sökklar hússins hafi verið steyptir í júní 1976, húsið reist þá um sumarið og orðið fokhelt í ágúst. Síðsumars eða haustið 1987 hafi stefnendur múrhúðað húsið, en áður hreinsað það með háþrýstiþvotti. Við það hafi vatn þrýst í glufur og steypuhreiður og byrgst inni við múrhúðun. Er frysti, hafi síðan steypan molnað. Þannig séu skemmdir á húsinu, ef einhverjar eru, eingöngu á ábyrgð stefnenda sjálfra. Stefndi vísar til þess, að stefnendur og sérstaklega byggingameistarinn Sigurður Björgvin hefðu við skoðun fyrir kaupin mátt sjá, að steypan var ekki eins og í nýju húsi, en auk þess hefðu „gallar" steypunnar átt að koma í ljós, er húsið var múrhúðað, hafi þeir á annað borð einhverjir verið.

Stefndi vísar til þess, að samkvæmt mati matsmanna séu einungis „gallar" á sökkli hússins, en annað los í múrhúðun verið hverfandi. Stefndi andmælir og fullyrðingum matsmanna, að jarðvatnslögn og járnalögn hafi verið ófullnægjandi. Þær hafi miklu fremur fullnægt kröfum reglugerðar og verið hagað eins og venja var.

Stefndi mótmælir með öllu bótakröfu stefnenda, bæði bótagrundvelli og bótafjárhæð.

Í útreikningi matsmanna, sem stefnendur fara eftir, sé gert ráð fyrir of dýrum og óþörfum ráðstöfunum. Loks mótmælir stefndi verðbótaþætti í kröfugerðinni og bótum vegna málskostnaðar.

Álit dómsins.

Stefnendur reisa kröfur sínar á hendur stefnda á því, að fasteignin Bakkahlíð 17 hafi ekki verið gerð í samræmi við gildandi byggingarreglur. Um afleiðingar þess vísa stefnendur til álits hinna dómkvöddu matsmanna um ófullnægjandi jarðvatns- og járnalagnir svo og frostskemmda í steypuveggjum, sbr. og niðurstöður Rannsóknastofnunar byggingariðnaðarins um steypustyrk og loftinnihald.

Í auglýsingu nr. 23 frá 14. febrúar 1967 um byggingarsamþykktir fyrir skipulagsskylda staði utan Reykjavíkur eru ákvæði um frágang bygginga.

Í 6. kafla samþykktarinnar er vikið að burðarþoli bygginga:

„6. 6. 1. Reglur um gerð steinsteypu skulu vera samkvæmt staðli um steinsteypu og mannvirkjagerð ÍST 10."

„6. 6. 4. Járnbenda skal steypu kringum glugga- og dyraop."

Í 7. kafla er vikið að rakavörnum bygginga. Þar segir m. a.:

„12. 1. 1. Frá grunni skal ganga þannig, að vatn safnist ekki undir neðsta gólf eða við útveggi í kjallara, og skal frágangi á grunnlögnum hagað samkvæmt reglugerð um holræsi. Neðsta gólf og kjallaraveggi skal gera úr vatnsheldri steinsteypu eða öðru vatnsheldu efni. Sá hluti útveggja, sem verður neðan yfirborðs jarðvegs, skal að utan borinn asfaltefni eða öðru jafngóðu til rakavarnar."

„12. 1. 3. Frá útveggjum skal þannig gengið, annaðhvort með blöndun steypu eða rakavarnarlagi, t. d. múrhúð, að byggingin sé vatns- og rakaheld, þó þannig, að veggir séu ekki gufuþéttir."

Dómendur hafa farið á vettvang og skoðað galla þá, sem mál þetta er risið af.

Með vísan til skýrslu matsmanna og gagna máls að öðru leyti fellst dómurinn á, að flögnun múrhúðunar af sökkulveggjum og útveggjum íbúðarhússins stafi af frostskemmdum í steypunni, sem rekja megi að hluta til ófullnægjandi steypustyrks svo og þess, að lágmarksrakavörnum samkvæmt þágildandi byggingarsamþykkt var ekki fylgt. Vegna þessa voru veggir íbúðarhússins ekki vatns- og rakaheldir, og skorti eignina því þá eiginleika, sem telja verður, að áskildir hafi verið við kaupin. Afleiðingar þessa vanbúnaðar hafa og reynst í samræmi við ályktanir hinna dómkvöddu matsmanna. Hins vegar þykir háþrýstiþvottur stefnenda haustið 1987 ekki hafa haft áhrif í þessu máli.

Stefndi reisti íbúðarhúsið sjálfur, en hann hafði sérþekkingu á eiginleikum steypu. Stefndi hefur borið, að ætíð hafi staðið til að múrhúða húsið að utan.

Stefnendur keyptu húseignina á markaðsverði. Verður að telja, sbr. það, sem að framan sagði, að stefnendur hafi mátt treysta því, að frágangur hússins væri í samræmi við lágmarkskröfur þágildandi byggingarsamþykktar. Ber stefndi bótaábyrgð gagnvart stefnendum, að svo reyndist ekki vera, samkvæmt grunnreglu 42. gr. kaupalaga nr. 39/1922.

Frágangur við jarðvatns- og járnalagnir verður hins vegar ekki talinn í andstöðu við gildandi reglur og venjur, er íbúðarhúsið var reist. Er og til þess að líta, að stefnandi Sigurður Björgvin skoðaði eignina fyrir kaupin, en hann er byggingarfróður. Þá hafa stefnendur ekki sýnt fram á, að bílskúr hafi haft verulega bótaskylda galla, hvorki með niðurstöðum Rannsókna-

stofnunar byggingariðnaðarins né mati hinna dómkvöddu matsmanna. Samkvæmt þessu ber að sýkna stefnda af kröfum stefnenda vegna ófullnægjandi frágangs jarðvatns- og járnalagna og galla vegna skemmda á múrhúðun á bílskúr.

Afsal fyrir fasteigninni var gefið út 7. september 1987. Stefnendur kváðust hafa orðið varir við lausa fleti á múrhúðun hússins síðla vetrar eða vorið 1988. Í framhaldi af því kváðust þeir hafa fært stefnda sýnishorn af pússningunni ásamt meðfylgjandi steypu úr vegg. Þessari frásögn hefur stefndi ekki mótmælt. Stefndi var viðstaddur matsskoðun 11. ágúst og fékk í hendur niðurstöður matsmanna skömmu eftir útgáfu skýrslu þeirra 27. október og 7. nóvember 1988. Í framhaldi af því átti stefndi í árangurslausum viðræðum við stefnendur um gallana samkvæmt eigin frásögn hans.

Kröfugerð stefnenda kom fram 15. janúar 1990, og var stefna út gefin 6. september 1991. Stefnendur þykja því ekki hafa sýnt tómlæti við að halda uppi kröfum sínum. Þá eru kröfur þeirra ófyrndar, sbr. 2. tl. 4. gr., sbr. 1. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda.

Hinir dómkvöddu matsmenn hafa metið til peningaverðs viðgerð á útveggjum og sökkulveggjum íbúðarhússins. Matsgerð þeirra hefur eigi verið skotið til yfirmats. Þar sem dómendur eru sammála matsmönnum um, að nauðsynlegt sé að gera við sökkla, múrklæða og einangra húsið, sbr. 1.–3. tl. í mati þeirra, ber að leggja matsfjárhæðina til grundvallar skaðabótunum, en þó að frádreginni einangrun á útveggjum. Samkvæmt þessu verða kröfur stefnenda miðað við verðlag í janúar 1990, sbr. 7. gr. vaxtalaga, teknar til greina, að fjárhæð 842.274 kr.

Stefnendur hafa auk þess krafist þess, að matskostnaður, 129.386 kr., verði tekinn með í bótum til þeirra, en rétt þykir, að hann komi til álita við ákvörðun málskostnaðar. Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnendum málskostnað, sem telst hæfilega ákveðinn 270.000 kr., og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dóm þennan kvað upp Ólafur Ólafsson, formaður dómsins, ásamt Herði Blöndal byggingaverkfræðingi og Trausta Árnasyni múrarameistara.

Uppsaga dómsins hefur dregist nokkuð vegna réttarhlés og anna dómsformanns.

Dómsorð:

Stefndi, Tryggvi Gunnarsson, greiði stefnendum, Sigurði Björgvin Björnssyni og Ólínu Aðalbjörnsdóttur, 842.374 kr. í skaðabætur ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 15. febrúar 1990 til greiðsludags, er leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti frá upphafsdegi vaxtanna.

Stefndi greiði stefnendum 270.000 kr. í málskostnað.

Dómurinn er aðfararhæfur að liðnum 15 dögum frá lögbirtingu hans.

Fimmtudaginn 18. maí 1995.

Nr. 37/1994. **Ýtan hf.**
(Kjartan Reynir Ólafsson hrl.)
gegn
Steypustöð Dalvíkur hf.
(Árni Pálsson hrl.)

Skuldamál.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Markús Sigurbjörnsson hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Friðgeir Björnsson dómstjóri.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 21. janúar 1994. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 1.490.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 21. maí 1992 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi áfrýjanda.

Í málinu hefur áfrýjandi ekki sýnt fram á, að stefndi standi í þeirri skuld við hann, sem hann krefst dóms fyrir. Með þessari athugasemd verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur með vísan til forsendna hans.

Dæma ber áfrýjanda til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Ýtan hf., greiði stefnda, Steypustöð Dalvíkur hf., 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 22. október 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 6. október sl., hefur Ýtan hf., kt. 500889-1959, Miðhúsavegi 4, Akureyri, höfðað hér fyrir dómi með stefnu, birtri 19. september 1992, á hendur Steypustöð Dalvíkur hf., kt. 640871-0409, Sandskeiði 26, Dalvík.

Eru dómkröfur stefnanda þær, að stefnda verði dæmt að greiða sér 2.490.000 kr. með [nánar tilgreindum dráttarvöxtum og málskostnaði].

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar [...].

Af hálfu stefnanda er málavöxtum svo lýst, að stefnandi, sem reki vinnuvélar, hafi unnið á árunum 1989 til 1991 margvísleg verk í þágu stefnda, en þá hafi framkvæmdastjóri stefnanda verið Stefán Árnason, sem jafnframt hafi verið formaður stjórnar og framkvæmdastjóri hins stefnda fyrirtækis. Oftlega hafi staða stefnda verið þannig, að fyrir þá tækja- og vélaleigu og vinnu hafi ekki verið gengið hart fram með greiðslu, en fremur greiddar ýmsar aðrar skuldir. Hafi því safnast upp skuldir, sem stefnandi hafi ætlað að fá greiddar, er breyting á eignaraðild stóð fyrir dyrum. Hafi framkvæmdastjóri stefnanda ætlað að leysa þau mál með því að taka sjálfur á sig hlutafé annarra hluthafa, og hafi verið gengið frá yfirlýsingu þess efnis, dagsettri 18. nóvember 1991. Í tengslum við þá yfirlýsingu hafi hins vegar verið ákveði, sem hafi heimilað, að í stað Stefáns Árnasonar gæti Óskar Árnason komið sem hluthafi, er tæki við hluta annarra. Eftir langvinnar samningaumleitanir hafi niðurstaðan orðið sú, að Óskar Árnason tæki við hluta annarra a. m. k. hluti Stefáns Árnasonar og Harðar Blöndal, og sé Óskar nú framkvæmdastjóri hins stefnda fyrirtækis. Deila hafi staðið um fjárhæð þeirra krafna, sem stefnandi eigi, og hafi verið reynt að leysa það mál, en gengið hægt. Í upphafi hafi kröfur stefnanda samkvæmt yfirliti um verk verið 5.269.986 kr., en til samkomulags hafi verið slegið mjög verulega af þeirri fjárhæð, niður í 2.490.000 kr., og hafi reikningur þeirrar fjárhæðar verið afhentur stefnda 21. apríl og upp í hann verið greiddar 1.000.000 kr. 13. maí 1992. Munnleg ítrekun hafi verið gerð um greiðslu oftar en einu sinni, og 28. júlí hafi verið sent innheimtubréf frá lögmanni stefnanda, en engin greiðsla borist eða verið boðin fram.

Stefnandi reisir kröfu sína á framangreindum reikningi og kveðst fara eftir því, sem fyrir liggi í gögnum stefnda, að hin ýmsu verk, sem krafist sé greiðslu á, hafi verið unnin í þágu stefnda, en ekki verið greidd. Um hafi verið að ræða fullgilda samninga milli fyrirtækjanna, og skipti í því sambandi ekki máli, þótt Stefán Árnason væri framkvæmdastjóri beggja, enda hafi núverandi stjórnarformaður haft mjög lítil afskipti af rekstri stefnda og stjórnun þess mestmegnis lent á Stefáni, en auk þess hafi þeir Baldvin Magnússon og Sigurhjörtur Þórarinsson starfað við fyrirtækið og megi gerst vita um verk þau, sem unnin hafi verið og vélar og menn stefnanda notuð við. Mistök stefnanda eða forsvarsmanns hans hafi verið þau að láta aðrar kröfur á stefnda ganga fyrir og standa síðan frammi fyrir vefengingu á kröfum sínum af hálfu stefnda.

Stefndi gerir þær athugasemdir við málavaxtalýsingu stefnanda, að í lok árs 1991 hafi komið upp hugmyndir um að breyta eignaraðild að stefnda. Hafi sprottið af því nokkrar deilur milli tveggja hluthafa, þeirra Stefáns Árnasonar og Óskars Árnasonar. Í tengslum við eigendaskipti að hlutabréfum í stefnda hafi Stefán sett fram kröfur f. h. stefnanda á hendur stefnda, að fjárhæð 5.269.986 kr. auk virðisaukaskatts. Vegna þessara krafna hafi verið haldnir nokkrir fundir hjá lögmanni stefnanda. Hafi stefnandi verið beðinn að sýna fram á réttmæti krafna sinna, því að þær hafi enga stoð haft í bókhaldi stefnda. Aldrei hafi komið fram nein gögn frá stefnanda og hafi enn ekki komið fram. Á grundvelli dskj. nr. 3 hafi stefndi getað fallist á að greiða stefnanda 1.000.000 kr., en þar sem engin gögn hafi komið fram frá stefnanda, hafi stefndi ekki getað fallist á frekari greiðslur.

Kveðst stefndi reisa sýknukröfu sína á því, að stefnandi hafi ekki sýnt fram á réttmæti krafna sinna. Stefán Árnason hafi verið framkvæmdastjóri og stjórnarformaður stefnda frá 1989 til 1992, en allt að einu sé ekki að finna í bókhaldi stefnda nokkuð, sem bendi til þess, að kröfur stefnanda eigi nokkra stoð. Á grundvelli þessara gagna hafi verið talið fram til skatts og Stefán aldrei gert athugasemd við það.

Framkvæmdastjóri stefnanda, Stefán Árnason, hefur gefið skýrslu hér fyrir dóminum svo og vitnin Baldvin Magnússon, Sigurhjörtur Sveinn Þórarinsson og Hörður Blöndal.

Svo sem að framan er rakið, var Stefán Árnason, framkvæmdastjóri stefnanda, jafnframt framkvæmdastjóri stefnda á þeim tíma, er hér skiptir máli, og virðist hann hafa notað vélakost og mannafla beggja fyrirtækjanna til verka, eftir því sem hann taldi hagkvæmast hverju sinni, án þess að fram færu nein reikningsskil á milli fyrirtækjanna út af samstarfi þessu eða viðskiptanna væri getið í bókhaldi þeirra.

Í málinu hafa ekki verið lögð fram nein viðhlítandi gögn, er sýni stöðu fyrirtækjanna innbyrðis. Getur stefnandi því ekki krafið stefnda um frekari greiðslur vegna skuldaskilanna en þeirra, er viðurkenndar eru af hálfu stefnda.

Verður samkvæmt framansögðu að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Dóm þennan kvað upp Freyr Ófeigsson dómstjóri.

Dómsorð:

Stefndi, Steypustöð Dalvíkur hf., á að vera sýkn af kröfum stefnanda, Ýtunnar hf., í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 18. maí 1995.

Nr. 430/1992. **Bragi Blumenstein**
Eiríkur Freyr Blumenstein og
Sigfús Tryggvi Blumenstein
(Jón Ólafsson hrl.)
gegn
Fjárfestingarfélaginu Skandia hf.
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)

Sjálfskuldarábyrgð. Skuldabréf. Skaðabætur. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Markús Sigurbjörnsson hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Sigurður Líndal prófessor.

Leifur Blumenstein, sem höfðaði þetta mál í héraði, skaut því til Hæstaréttar með stefnu 7. desember 1992, en hann lést 11. júní 1993. Erfingjar Leifs, þeir Bragi, Eiríkur Freyr og Sigfús Tryggvi Blumenstein, luku einkaskiptum á dánarbúi hans 7. júlí sama ár, og hafa þeir tekið við aðild að málinu fyrir Hæstarétti. Þeir krefjast þess, að stefnda verði gert að greiða sér 1.945.159 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 26. apríl 1991 til greiðsludags og málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar úr hendi áfrýjenda fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta hann. Verður að dæma áfrýjendur sameiginlega til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem greinir í dómsorði.

Fyrir héraðsdómi var málið munnlega flutt og dómtekið 6. maí 1992, en síðan endurupptekið, munnlega flutt og dómtekið að nýju 14. september sama ár með vísan til 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Málið var enn tekið fyrir í þinghaldi 21. október 1992, þar sem því var lýst yfir af hálfu aðilanna með vísan til fyrrnefnds lagaákvæðis, að þeir teldu ekki þörf á, að málið yrði flutt að nýju, og var hinn áfrýjaði dómur þá kveðinn upp. Sakarefnið í málinu gefur ekkert tilefni til slíkra tafa á því, að dómur gengi í héraði, og leitast héraðsdómari hvergi við að skýra þær í fyrirliggjandi gögnum. Verður að átelja þessa málsmeðferð héraðsdómarans.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjendur, Bragi Blumenstein, Eiríkur Freyr Blumenstein og Sigfús Tryggvi Blumenstein, greiði sameiginlega stefnda, Fjárfestingarfélaginu Skandia hf., 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. október 1992.

Mál þetta, sem dómtekið var 14. september sl., er höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur af Leifi Blumenstein, kt. 120830-2799, Brekkustíg 10, Reykjavík, gegn Verðbréfamarkaði Fjárfestingarfélagsins hf., kt. 590789-2089, Hafnarstræti 7, Reykjavík, nú Fjárfestingarfélaginu Skandia hf., með stefnu, þingfestri 6. júní 1991.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skuldar, að fjárhæð 1.945.159 kr., með [nánar tilgreindum dráttarvöxtum og málskostnaði].

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar [...].

Mál þetta var dómtekið að loknum munnlegum málflutningi 5. maí sl., en endurupptekið, endurflutt og dómtekið að nýju 14. september sl. Í því þinghaldi kom fram, að nafnbreyting hafði orðið hjá stefnda, sem nú heitir Fjárfestingarfélagið Skandia hf., og breytist aðild málsins varnar megin samkvæmt því.

I.

Samkvæmt gögnum málsins eru málavextir þeir, að stefnandi tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á veðskuldabréfi, út gefnu til handhafa 16. nóvember 1988 af Böðvari Böðvarssyni, upphaflega að fjárhæð 965.000 kr., sem skyldi vera tryggt með 1. veðrétti í Aflagranda 27, Reykjavík. Bréfið skyldi greiða með einni afborgun 15. febrúar 1989. Böðvar Böðvarsson byggingameistari var handhafi byggingarréttar fyrir raðhús á lóðunum Aflagranda 27–31 og hafði gert samning við þau Gísla Ragnarsson og Kolbrúnu Karlsdóttur um kaup þeirra á raðhúsi á lóðinni nr. 27 við Aflagranda. Til stóð, að framangreint skuldabréf yrði greitt með láni frá Húsnæðisstofnun ríkisins, sem kaupendur hússins áttu í vændum. Hafði Böðvar og undir höndum ávísun á lán þetta frá Húsnæðisstofnun ríkisins, að fjárhæð 965.000 kr., framselda af kaupendum eignarinnar. Skuldabréf þetta seldi Böðvar Böðvarsson 16. nóvember 1988 fyrir meðalgöngu stefnda, og er bréfið áritað um framsal til Tekjusjóðsins hf. og til Verðbréfamarkaðar Fjárfestingarfélagsins

hf. Ávísunin á lánið frá Húsnæðisstofnun ríkisins var framseld af Böðvari Böðvarssyni til Fjárfestingarfélagsins.

Skuldabréfi þessu var aldrei þinglýst á eignina Aflagranda 27, Reykjavík, og með tilkynningu til Húsnæðismálastofnunar ríkisins, dags. 10. febrúar 1989, fóru kaupendur raðhússins að Aflagranda 27 fram á það, að framvísun lánsins til Böðvars Böðvarssonar yrði stöðvuð vegna vanefnda af hans hálfu. Þetta var áréttað með bréfi lögmanns þeirra til veðdeildar Landsbanka Íslands, dags. 10. apríl 1989. Með samningi þeirra Böðvars Böðvarssonar og Kolbrúnar Karlsdóttur, dags. 28. apríl 1989, afsalaði hinn fyrrnefndi sér leigulóðarréttindum og byggingarrétti að Aflagranda 27 til kaupanda, jafnframt því sem tekið var fram í samningi þessum, að aðilar væru sammála um það að afturkalla ávísun á lán frá Húsnæðisstofnun ríkisins, dags. 3. nóvember 1988. Með bréfi lögmanns kaupenda til Fjárfestingarfélags Íslands hf., dags. 8. maí 1989, var þess farið á leit, að félagið afsalaði sér framangreindri ávísun á lán frá Húsnæðisstofnun ríkisins, sem Böðvar Böðvarsson hafði framselt félaginu. Með bréfi Fjárfestingarfélags Íslands hf. til Húsnæðisstofnunar ríkisins er staðfest, að félagið hafi samþykkt beiðni um riftun ávísunar á lánsloforð til Kolbrúnar Karlsdóttur og Gísla Ragnarssonar og fallið frá öllum kröfum á hendur þeim aðilum vegna ávísunar þessarar og afhent hana til framvísunar í Húsnæðisstofnun ríkisins. Á grundvelli fyrrgreinds samnings þeirra Böðvars Böðvarssonar og Kolbrúnar Karlsdóttur, dags. 28. apríl 1989, var samþykkt í borgarráði 13. júní 1989, að Kolbrún Karlsdóttir yrði handhafi byggingarréttar á lóðinni nr. 27 við Aflagranda, og er leigulóðarsamningur Reykjavíkurborgar þar um út gefinn 18. ágúst 1989.

Með dómi bæjarþings Reykjavíkur, upp kveðnum 18. febrúar 1991, var stefnandi dæmdur til greiðslu skuldabréfs þess, sem hér um ræðir, og hefur hann samkvæmt kvittun, dags. 26. apríl, greitt þá kröfu að fullu með 1.945.159 kr., sem er stefnufjárhæð máls þessa.

II.

Stefnandi reisir kröfugerð sína á hendur stefnda á grundvelli dóms bæjarþings Reykjavíkur frá 18. febrúar 1991, sem hann hefur gert upp að fullu samkvæmt framansögðu. Kröfu sína á hendur stefnda styður stefnandi við almennar skaðabótareglur, þar sem hann telur, að stefndi hafi bakað sér tjón með vangeymslu á veðskuldabréfinu. Stefndi hafi ekki þinglýst veðskuldabréfinu og að auki afsalað sér rétti til viðtöku greiðslu á væntanlegu láni frá Húsnæðisstofnun ríkisins. Allt þetta hafi hann gert án þess að hafa samráð við stefnanda, sem þó hafi verið sjálfskuldarábyrgðarmaður á veðskuldabréfinu. Stefnda hafi verið ljóst á þessum tíma, að útgefandi veð-

skuldabréfsins, Böðvar Böðvarsson, hafi verið eignalaus maður. Það hafi því verið vítavert af stefnda að afsala sér öllum tryggingum á veðskuldabréfinu nema ábyrgð stefnanda. Forsenda þess, að stefnandi hafi skrifað sem sjálfskuldarábyrgðarmaður á nefnt veðskuldabréf, hafi verið sú, að bréfið væri tryggt með 1. veðrétti í raðhúsi því, sem Böðvar Böðvarsson hafi verið að reisa að Aflagranda 27 í Reykjavík, en auk þess hafi átt að greiða veðskuldabréfið af væntanlegu láni frá Húsnæðisstofnun, sem kaupendur hússins hafi átt að fá. Stefnda hafi borið að halda bréfi þessu til haga, og beri hann fulla ábyrgð á því, að tryggingum þeim, sem á bak við bréfið stóðu, hafi verið sleppt. Stefnandi telur, að stefndi hafi ekki getað sleppt tryggingum bréfsins án samráðs við sig og geti því í raun ekki krafið annan um greiðslu á veðskuldabréfinu en útgefandann, Böðvar Böðvarsson. Vegna vangeymslu á bréfinu hafi stefndi bakað stefnanda tjón, þar sem stefnandi hafi orðið að greiða veðskuldabréfið, sem ekki hefði komið til, ef stefndi hefði staðið rétt að kaupum á veðskuldabréfinu og farið eftir þeim reglum, sem traust verðbréfafyrirtæki, sem stefndi sé, eigi að fara eftir. Hinn almenni borgari eigi að geta treyst því, að hann verði ekki fyrir tjóni vegna aðgerða eða aðgerðaleysis slíkra fyrirtækja.

III.

Af hálfu stefnda er m. a. tekið fram um málavexti, að Böðvar Böðvarsson hafi leitað til Verðbréfamarkaðar Fjárfestingarfélagsins hf. um sölu skuldabréfsins og boðið sem tryggingu ávísun þeirra Gísla Ragnarssonar og Kolbrúnar Karlsdóttur á lánsloforð þeirra frá Húsnæðisstofnun ríkisins. Af hálfu forsvarsmanna Verðbréfamarkaðar Fjárfestingarfélagsins hf. hafi þessari málaleitan verið hafnað, þar sem skuldabréfið, sem átti samkvæmt texta sínum að vera tryggt með 1. veðrétti í Aflagranda 27, hafi verið óþinglýst og óvíst, hvenær unnt yrði að þinglýsa því, og eins vegna þess, að ávísun á lánsloforð frá Húsnæðisstofnun ríkisins hafi verið skilyrt. Stefndi hafi hins vegar fallist á að hafa meðalgöngu um sölu skuldabréfsins, er Böðvar Böðvarsson hafi framvísað því með sjálfskuldarábyrgð stefnanda.

Stefndi heldur því fram, að með samkomulagi því, sem Böðvar Böðvarsson hafi gert við Kolbrúnu Karlsdóttur um afturköllun á framsali lánsloforðsins 28. apríl 1989, hafi Böðvar Böðvarsson án nokkurra afskipta af hálfu stefnda eða þáverandi handhafa skuldabréfsins komið í veg fyrir það, að skuldabréfið greiddist með láni frá Húsnæðisstofnun ríkisins eða yrði nokkru sinni þinglýst, nema til kæmi sérstakt samþykki Gísla Ragnarssonar og Kolbrúnar Karlsdóttur, sem hann hafi ekki hirt um að afla. Á þessum aðilum hafi hvílt skylda til að láta stefnanda vita, að verið væri að rifta samningnum og þar með gera að engu aðrar tryggingar en ábyrgð stefn-

anda á efndum skuldabréfsins. Vegna samnings Kolbrúnar annars vegar og Böðvars Böðvarssonar hins vegar, að forsendur væru brostnar fyrir framsali gerningsins þeirra í milli frá 3. nóvember 1988, leiddi m. a. af almennum reglum kröfuréttar um framsal krafna, að lánsloforðið sem slíkt hafi verið ónýtt plagg í höndum framsalshafa, sem sæta hefði orðið öllum sömu mótbárum og framseljandi þess, Böðvar Böðvarsson. Af þeim sökum hafi stefndi fallist á það í bréfi, dags. 13. júlí 1989, að afhenda ávísunina á lánsloforðið.

Samkvæmt framansögðu hafi það aldrei verið á valdi stefnda að ákveða, hvenær skuldabréfi því, sem stefnandi hafi ábyrgst með Böðvari Böðvarssyni, skyldi þinglýst. Þinglýsing skuldabréfsins hafi algerlega verið undir því komin, hvort Böðvar Böðvarsson, þ. e. sá aðili, sem stefnandi hafi gengið í skilorðslausa ábyrgð fyrir, fengi í hendur lóðarleigusamning við Reykjavíkurborg um lóðina nr. 27 við Aflagranda. Þetta hafi stefnandi vitað eða mátt vita, er hann hafi tekist á hendur sjálfskuldarábyrgðina fyrir Böðvar Böðvarsson. Stefnanda hafi á þeim tíma, er hann gekk í ábyrgð fyrir Böðvar Böðvarsson, verið í lófa lagið að gera hverja þá takmörkun á ábyrgð sinni, sem hann hafi talið þjóna best hagsmunum sínum. Þetta hafi hann ekki gert. Það sé út í hött hjá stefnanda að beina kröfum sínum að stefnda, hann sé ekki aðili neinnar bótakröfu, sem stefnandi telji sig eiga. Sá, sem öllu tjóninu hafi valdið, sé Böðvar Böðvarsson, sem hafi ekki staðið við neina þá samninga, sem hann hafi gert, hvorki við Gísla Ragnarsson né Verðbréfamarkað Fjárfestingarfélagsins hf. Með samkomulagi frá 28. apríl 1989, sem gert hafi verið án vitundar stefnda, hafi Böðvar Böðvarsson komið endanlega í veg fyrir, að skuldabréfinu yrði nokkru sinni þinglýst á Aflagranda 27 eða að greiðsla fengist inn á skuldabréfið frá veðdeild Landsbanka Íslands. Þess vegna hafi orðið að ganga að stefnanda málsins og krefja hann um greiðslu skuldabréfsins. Af framansögðu leiði, að sýkna beri stefnda, bæði vegna þess að hann sé ekki réttur aðili að máli þessu og eins vegna þess að stefnandi hafi ekki á nokkurn hátt sýnt fram á saknæma og ólögmæta háttsemi af hálfu stefnda.

Þá bendir stefndi á, að fjárhæð kröfu stefnanda standist ekki. Stefnandi reisi kröfu sína á culpa-reglunni, en taki ekkert tillit til annarra almennra reglna skaðabótaréttar, svo sem þeirrar, að tjónþola beri að takmarka tjón sitt eftir fremsta megni.

Mótmælt er sem röngu, að stefndi hafi ekki hirt um að þinglýsa skuldabréfinu. Það hafi ekki verið unnt, þar sem Böðvar Böðvarsson hafi aldrei skilað því mannvirki fokheldu, sem veðsetja átti, og ekki heldur hirt um það í samningi við Kolbrúnu Karlsdóttur 28. apríl 1989 að tryggja hagsmuni

stefnanda, sem ábyrgst hafði skilorðslausar efndir skuldabréfsins gagnvart handhafa þess.

Mótmælt er sem rangri og ósannaðri þeirri fullyrðingu stefnanda, að stefndi hafi ekki farið eftir þeim reglum, sem traust verðbréfafyrirtæki setji sér, er það hafi haft meðalgöngu um sölu á skuldabréfinu, er stefnandi hafði tekist á hendur sjálfskuldarábyrgð á. Með því að óska eftir sjálfskuldarábyrgð þriðja manns hafi starfsmenn stefnda umfram allt haft hagsmuni væntanlegs kaupanda skuldabréfsins að leiðarljósi.

Um málskostnaðarkröfu vísar stefndi til laga um meðferð einkamála og vaxtalaga.

Gefið hafa skýrslu fyrir dómi í málinu stefnandi, Leifur Blumenstein byggingatæknifræðingur, svo og vitnin Einar Sigurjónsson lögfræðingur, Indriði Þorkelsson hdl. og Böðvar Böðvarsson byggingameistari.

IV.

Fyrir liggur, að þegar stefnandi skrifaði undir veðskuldabréf það, sem hér um ræðir, sem sjálfskuldarábyrgðarmaður í nóvember 1988, var það óþinglýst. Tilgreint veð, húsið Aflagrandi 27, Reykjavík, var þá á því byggingarstigi samkvæmt úttekt byggingarfulltrúans í Reykjavík 15. september 1988, að veggir 1. hæðar voru uppsteyptir. Lóðin að Aflagranda 27 var ein fjögurra raðhúsalóða, sem Böðvari Böðvarssyni byggingameistara hafði verið úthlutað byggingarrétti á. Svo sem fram er komið, afsalaði hann Kolbrúnu Karlsdóttur þeim rétti sínum samkvæmt samningi, dags. 28. apríl 1989, og var leigulóðarsamningur gefinn út henni til handa 18. ágúst 1989.

Veðsetning greindrar eignar var um réttarvernd háð þinglýsingu samkvæmt ákvæðum 29. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978. Sú þinglýsing var og háð því, að útgefandi veðskuldabréfsins, Böðvar Böðvarsson, hefði þinglýsta heimild til þeirrar veðsetningar, sbr. 1. mgr. 24. gr. og 2. mgr. 7. gr. laga nr. 39/1978.

Þá var ávísun sú á lán frá Húsnæðisstofnun ríkisins, sem fyrir lá til handa Böðvari Böðvarssyni byggingameistara, bundin þeim fyrirvara, að verulegar vanefndir af hans hálfu gátu leitt til þess, að sú ávísun yrði afturkölluð, auk þess sem lánveitingar Byggingarsjóðs ríkisins eru háðar því, að nýbygging sé orðin fokheld, sbr. lög nr. 86/1988, reglugerð nr. 54/1989 og eldri reglugerð um sama efni nr. 321/1986.

Af gögnum máls verður ráðið, að skilyrðum þinglýsingar framangreinds veðskuldabréfs og lánveitingar frá Húsnæðisstofnun ríkisins hafi engan veginn verið fullnægt, er að gjalddaga skuldabréfsins kom 15. febrúar 1989. Svo var ekki heldur, er Böðvar Böðvarsson afsalaði sér byggingarrétti á lóðinni

Aflagranda 27 samkvæmt samningi 28. apríl 1989. Svo sem atvikum máls er háttað að þessu leyti, verður ekki talið, að stefndi sé bótaskyldur gagnvart stefnanda af þeim sökum.

Fyrir liggur, að þau Kolbrún Karlsdóttir og Gísli Ragnarsson afturköllu uðu framsal sitt á ávísun á lán frá Húsnæðisstofnun ríkisins með yfirlýsingu, dags. 10. febrúar 1989. Sú afturköllun var samþykkt af hálfu Böðvars Böðvarssonar með fyrrgreindum samningum frá 28. apríl 1989. Verður því ekki talið, að stefndi hafi bakað sér bótaábyrgð gagnvart stefnanda með því sem framsalshafi að falla frá öllum kröfum vegna lánsloforðs þessa, sem brostnar forsendur voru fyrir samkvæmt framansögðu. Þá verður ekki séð, að stefnda hafi að lögum borið að hafa samráð við stefnanda vegna þessa, og hefur stefndi því ekki heldur af þeim sökum bakað sér bótaábyrgð gagnvart stefnanda. Samkvæmt framansögðu ber að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda í málinu.

Eftir þessum úrslitum málsins ber að dæma stefnanda til að greiða stefnda málskostnað, sem eftir atvikum þykir hæfilega ákveðinn 150.000 kr. að teknu tilliti til virðisaukaskatts. Málskostnaðarfjárhæð skal bera dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Fjárfestingarfélagið Skandia hf., skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Leifs Blumenstein, í máli þessu.

Stefnandi, Leifur Blumenstein, greiði stefnda, Fjárfestingarfélaginu Skandia hf., 150.000 kr. í málskostnað. Málskostnaðarfjárhæð ber dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Fimmtudaginn 18. maí 1995.

Nr. 505/1993. **Borgarverk hf.**
(Gunnar Sæmundsson hrl.)
gegn
Vökvavélum hf. og
Guðjóni Sveinssyni
(Othar Örn Petersen hrl.)
og gagnsök

Lausafjárkaup. Galli. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Markús Sigurbjörnsson hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Sigurður Líndal prófessor.

Aðaláfrýjandi skaut þessu máli til Hæstaréttar með stefnu 14. desember 1993. Hann krefst þess, að gagnáfrýjendur verði dæmdir til að greiða sér sameiginlega 483.404 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. júní 1989 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjendur skutu málinu fyrir sitt leyti til Hæstaréttar með stefnu 11. janúar 1994. Þeir krefjast sýknu af kröfum aðaláfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Í máli þessu sækir aðaláfrýjandi bætur úr hendi gagnáfrýjenda vegna tjóns, sem hann kveðst hafa orðið fyrir vegna bilunar í vinnuvél í janúar 1989, en hana keypti hann af gagnáfrýjandanum Vökvavélum hf. 10. nóvember 1988. Krefst aðaláfrýjandi bóta, sem svara verði varahluta ásamt kostnaði af flutningi þeirra og viðgerðarvinnu, áætluðu tekjutapi af vinnuvélinni, meðan á viðgerðinni stóð, útgjöldum vegna starfsmanna, sem urðu að bíða á verkstað, meðan viðgerð fór fram, og kostnaði af öflun álitsgerðar Iðntæknistofnunar Íslands um orsakir bilunarinnar. Eru þetta samtals 635.539 krónur, en aðaláfrýjandi dregur þar frá 152.135 krónur, sem hann fékk greiddar frá Vélum og þjónustu hf. í apríl 1989, eins og nánar greinir í héraðsdómi. Er dómkrafa aðaláfrýjanda mismunurinn á þessum fjárhæðum.

Aðaláfrýjandi reisir málsóknina á því, að keiluhjól (svokallaður „pinion“) í drifi vinnuvélarinnar hafi brotnað og það hafi valdið umræddri bilun. Við rannsókn á keiluhjólinu, sem aðaláfrýjandi fékk hjá Iðntæknistofnun Íslands, hafi verið leitt í ljós, að það hafi áður brotnað á sama stað og þá verið soðið saman. Í álitsgerð stofnunarinnar sé komist að þeirri niðurstöðu, að bilunin í janúar 1989 eigi rætur að rekja til þess, að galli hafi verið á málmsuðunni, þegar gert var við vélina í kjölfar fyrri bilunar. Aðaláfrýjandi kveður þá viðgerð hafa farið fram, þegar vinnuvélin var í eigu gagnáfrýjandans Vökvavéla hf. Hafi gagnáfrýjandanum Guðjóni verið kunnugt um viðgerðina, þegar hann stóð sem forráðamaður félagsins að sölu vinnuvélarinnar til aðaláfrýjanda, en hann hafi ekki greint aðaláfrýjanda frá fyrri biluninni og hvernig þá hafi verið gert við vélina. Af þessum sökum telur aðaláfrýjandi, að gagnáfrýjendur beri bótaábyrgð á tjóni hans samkvæmt 42. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup.

Gagnáfrýjendur byggja meðal annars á því, að fyrirsvarsmanni aðaláfrýjanda hafi verið greint frá fyrri biluninni og viðgerð á henni, áður en kaupin voru gerð. Einnig mótmæla þeir því, að bilunin í janúar 1989 geti stafað af því einu, að keiluhjólið hafi bilað áður og verið soðið saman, jafnvel þótt einhver annmarki kunni að hafa verið á suðunni. Telja gagnáfrýjendur, að álitsgerð Iðntæknistofnunar Íslands sé ekki viðhlítandi sönnunargagn fyrir því. Benda þeir á, að fyrri viðgerðin hafi verið unnin 1985, en vinnuvélin verið í fullri notkun, þar til hún var seld aðaláfrýjanda. Bilunin hljóti því að stafa af atvikum, sem hefðu allt eins getað valdið, að nýr vélarhlutur hefði brotnað, svo sem að reynt hafi um of á vélina eða álag á keiluhjólinu orðið of mikið vegna vanstillingar á vél.

II.

Í álitsgerð Iðntæknistofnunar Íslands er greint frá því, að keiluhjólið hafi brotnað áður á sama stað og verið soðið saman, en við rannsókn stofnunarinnar hafi fundist gjall í brotsári og harka málmsins þar reynst minni en annars staðar í hjólinu. Er dregin sú ályktun af þessu, að það verði „að teljast líklegt að suðugallar ... séu valdir að því að pinioninn hafi brotnað“, svo sem segir í álits-

gerðinni. Aðaláfrýjandi reisir kröfur sínar á hendur gagnáfrýjendum á þessari ályktun.

Álitsgerð sem þessari verður ekki jafnað við matsgerð dómkvadds manns að sönnunargildi um þau atriði, sem um ræðir í 1. mgr. 61. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Einnig skortir að ýmsu leyti á, að tekin sé afstaða í þessari álitsgerð til atriða, sem hafa gildi við úrlausn málsins, en auk þess virðist upplýsingum hafa verið áfátt við gerð hennar. Meðal annars verður ekki séð, að leitað hafi verið vitneskju um, hvenær keiluhjólið bilaði í fyrra sinn eða hvernig notkun vinnuvélarinnar var síðan háttað, þar til aðaláfrýjandi eignaðist hana. Þá kemur fram í álitsgerðinni, að styrkleiki málms í brotsári hafi mælst minni en annars staðar í keiluhjólinu, en skýringar vantar hins vegar með öllu á því, hverju þessi veikleiki getur varðað. Af þessum sökum er ekki unnt gegn mótmælum gagnáfrýjenda að styðja við álitsgerðina niðurstöðu um það, hvort viðgerðin á keiluhjólinu hafi aukið, svo að máli skipti, líkindi fyrir, að bilun gæti orðið á vinnuvélinni við eðlilega notkun hennar. Þar sem önnur gögn liggja ekki fyrir til stuðnings staðhæfingum aðaláfrýjanda um þetta efni, verður að telja ósannað, að tjón hans verði rakið til atvika, sem gagnáfrýjendur geta borið ábyrgð á.

Samkvæmt þessu verða gagnáfrýjendur sýknaðir af kröfum aðaláfrýjanda. Eftir atvikum er rétt, að hver aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Gagnáfrýjendur, Vökvavélar hf. og Guðjón Sveinsson, skulu vera sýknir af kröfum aðaláfrýjanda, Borgarverks hf.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. september 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 7. september sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Borgarverki hf., kt. 540674-0279, Sólbakka 17–19, Borgarnesi, gegn Vökvavélum hf., Lyngási, Egilsstöðum, kt. 531284-0469, og Guðjóni Sveinssyni, Árskógum 11, Egilsstöðum, kt. 270150-3739, með stefnu, þingfestri 26. nóvember 1991.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að báðir stefndu verði dæmdir in solidum til að greiða stefnanda skaðabætur, að fjárhæð 635.539 kr., ásamt [nánar tilgreindum dráttarvöxtum svo og málskostnað].

Mál þetta var dómtekið að loknum munnlegum málflutningi 5. mars sl. Það var endurupptekið, endurflutt og dómtekið að nýju 7. september sl.

Sáttaumleitanir fyrir dómi hafa ekki borið árangur.

I.

Málsatvik, málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi lýsir málavöxtum svo, að hann hafi keypt af stefnda Vökvavélum hf. Case-680-traktorsgröfu, árgerð 1980, ásamt fleiri tækjum 10. nóvember 1988. Verð allra hinna seldu tækja hafi verið 4.000.000 kr. og greitt með skuldabréfi til tveggja ára og að fullu greitt. Í lok janúar 1989 hafi traktorsgrafan verið í vinnu í nágrenni Bíldudals, er „pinion", sem er hluti af drifi vélarinnar, brotnaði. Í ljós hafi komið við athugun á biluninni, að brotið hafi verið um gamla og gallaða suðu. Niðurstaða Iðntæknistofnunar 20. mars 1989, sem fengin hafi verið til að athuga hinn brotna „pinion", hafi verið sú, að suðugallar væru að öllum líkindum ástæða brotsins.

Afleiðingar bilunar traktorsgröfunnar hafi verið margþættar: Viðgerðarreikningur frá Vélsmiðju Tálknafjarðar hafi verið 57.813 kr., varahlutakaup í Vélum og þjónustu ásamt vöxtum 154.312 kr., varahlutakaup hjá Fálkanum 8.824 kr., vinnutap vélarinnar í fjóra daga, 36 klst. með 8.490 kr. á klst., 305.640 kr., vinna tveggja vélamanna í fjóra daga (64 × 723) 46.272 kr., yfirvinna tveggja vélamanna í fjóra daga (16 × 1.156) 18.496 kr., fæði tveggja vélamanna í fjóra daga (8 × 2,805) 22.440 kr., ferð með vélsleða á Bíldudalsflugvöll eftir varahlutum 1.500 kr. og kostnaður Iðntæknistofnunar að fjárhæð 20.242 kr. Alls hafi þessi kostnaður og tjón numið 635.539 krónum. Eftir að fyrir lá eðli bilunarinnar, hefði verið millifært á viðskiptareikning stefnanda hjá Vélum og þjónustu hf., sem er umboðs- og þjónustuaðili fyrir Case-traktorsgröfur, 30. apríl 1989 152.135 kr., en sá aðili mun hafa gert við bilun af þessu tagi fyrir stefnda Vökvavélar hf. áður án árangurs. Stefnda Vökvavélum hf., hafi því verið fullkunnugt um vafasama viðgerð á vélinni, að því er varðaði „pinioninn", og ábyrgðust Vélar og þjónusta hf., að stefndu, Vökvavélar hf. og Guðjón Sveinsson, fengju bættan útlagðan kostnað vegna bilunarinnar, en auk þess mættu stefndu treysta því, að varahlutir yrðu fáanlegir í varahlutageymslu Véla og þjónustu hf., ef bilun yrði.

Stefnandi heldur því fram, að stefndi Vökvavélar hf. hafi selt stefnanda Case-traktorsgröfuna með leyndum galla, að því er varðaði viðgerð á „pinion", sem hafi verið með suðugalla. Þessi galli hafi verið verulegur og valdið umtalsverðu tjóni. Er í þessu sambandi vísað til ákvæða 42. gr. laga um lausafjárkaup nr. 39/1922. Hvað varðar kröfugerð stefnanda á hendur stefnda Guðjóni, sé ljóst, að hann hafi verið forsvarsmaður stefnda Vökvavéla hf. og jafnframt sá, sem séð hafi um sölu gröfunnar til stefnanda. Sem

kunnugum manni um hinn leynda galla og þeim, sem annast hafi sölu gröfunnar til stefnanda, hafi honum borið að upplýsa forsvarsmenn stefnanda um gallann við söluna. Stefndi Guðjón sé því sá, sem leynt hafi forsvarsmenn stefnanda gallanum, og því sá, sem vinni hið skaðabótaskylda verk, sem grafan á hendur stefndu Vökvavélum hf. sé reist á. Með vísan til þess og þeirrar almennrar reglu skaðabótaréttar, að þeim, sem vinni ólögmætt verk, er tjón hljótist af, beri að bæta það, sé kröfum beint að stefnda Guðjóni.

II.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Stefndu benda á, að stefnandi hafi keypt vélina, eins og hún var og hann hafi kynnt sér, svo sem í afsali segi, og geti hann því ekki krafist skaðabóta síðar. Stefnandi hafi vitað, að gert hafði verið við vélina, og geti því ekki krafist bóta vegna ætlaðrar bilunar á drifi. Jafnvel þótt stefnandi héldi því fram, að sér hefði ekki verið kunnugt um viðgerðina, þá hefði hann ekki sannað, að viðgerðinni væri um að kenna, að vélin bilaði. Stefndi hafi notað vélina með góðum árangri árum saman eftir viðgerðina. Vakin sé athygli á því, að stefnandi sé með vélina í miklum snjó, en vísastur vegur til að brjóta „pinion" sé að skaka dráttarvélum fram og aftur í lélegu færi. Í skoðunargerð Iðntæknistofnunar Íslands komi hvergi óyggjandi fram, að orsök brotsins sé vegna viðgerðarinnar. Aðeins sé sagt, að líklegt teljist, að suðugallar séu valdir að því, að „pinion" hafi brotnað. Þá sé talað um, að útlit brotsins bendi til einhvers og að öllum líkindum séu suðugallar ástæða „pinions"-brotsins. Talið sé, að vélar af þessu tagi (þ. e. traktorsgröfur) endist í 8–16 ár. Endingartími vélarinnar hafi því verið nær liðinn. Beri að taka tillit til þess, ef stefnanda yrðu dæmdar bætur. Í því sambandi er jafnframt bent á, að vélin vaxi að verðgildi við það, að sett sé nýtt fyrir gamalt. Hafi stefnandi átt einhvern rétt, hafi hann misst hann við það að tilkynna ekki stefnda um ætlaðan galla þegar í stað. Samkvæmt upplýsingum Véla og þjónustu hf. taki það aðeins 2–3 klst. að rífa þessa hluti úr og setja þá í aftur, því að Vélar og þjónusta hf. hafi sett „pinion" upp, og hafi hann verið tilbúinn til ísetningar. Hafi ísetningin og biðin tekið allt of langan tíma. Stefndu beri ekki ábyrgð á afleiddu tjóni stefnanda. Stefnandi greini ekki frá því, með hvaða hætti hann ætli að styðjast við 42. gr. l. nr. 39/1922, og sé það galli á málatilbúnaði hans. Þar sem grundvallarmunur sé á 1. og 2. mgr. 42. gr., verði að telja, að hann vísi til 1. mgr. 42. gr. Því sé allt að einu mótmælt, að stefndu hafi haft svik í frammi við söluna. Megi í því sambandi benda sérstaklega á, að stefnandi hafði notað vélina í alls konar vinnu í þrjú ár, án þess að nokkuð kæmi fyrir. Krafa stefnanda verði ekki skilin öðruvísi

en svo, að hann sé að krefjast skaðabóta, en ekki afsláttar, sbr. 1. mgr. 42. gr.

Um meðstefnda Guðjón sé það að segja, að hann hafi ekki aflað sér sjálfstæðrar skaðabótaskyldu, eins og stefnandi haldi fram í stefnu. Stefnandi hafi ekki sýnt fram á, að stefndi Guðjón hafi með saknæmum og ólögmætum hætti orðið valdur að ætluðu tjóni stefnanda. Þá verði að telja, að stefnandi geti ekki átt sjálfstæða kröfu á hendur stefnda Guðjóni, nema fyrst hafi reynt á það, að hann hafi orðið fyrir tjóni, vegna þess að stefndi Vökvavélar hf. hafi ekki getað greitt bætur, sem dæmdar yrðu.

Um kröfugerð stefnanda er því haldið fram af stefndu, að stefnandi hafi ekki annað haft að gera á þeim tíma, sem vélin bilaði, og því sé ekki um tjón að ræða. Þá sé ljóst, að tímagjald sé allt of hátt, og er skorað á stefnanda að leggja fram þann samning, sem hann hafi unnið eftir, þegar atvik gerðust. Stefnandi geri enga tilraun til þess að rökstyðja þessa fjárhæð. Stefnandi hafi ekki lagt fram staðfest gögn, sem sýni þann kostnað, sem hann hafi orðið fyrir vegna mannahalds, og beri því að sýkna af þeirri kröfugerð. Sérstaklega er lið um yfirvinnu mótmælt. Svo sem gögn málsins beri með sér, hafi fyrirtækið Vélar og þjónusta lagt til alla nauðsynlega hluti vegna viðgerðarinnar, eins og um hafi verið samið. Að öðru leyti er kröfum og fjárhæðum mótmælt.

III.

Niðurstaða.

Fyrir liggur í málinu yfirlýsing frá fyrirtækinu Vélum og þjónustu hf. til stefnda Vökvavéla hf. um bilun á drifi í gröfu þeirri, sem hér um ræðir. Þar segir m. a. svo:

„Í því sambandi viljum við staðfesta samkomulag okkar að á þeirri viðgerð, sem framkvæmd var á „pinion", er tekin ábyrgð á meðan vélin er í þinni eigu, eða þú ábyrgður fyrir hugsanlegum göllum eftir sölu. Jafnframt viljum við staðfesta að þeir hlutir, sem um ræðir, verða til á varahlutalager okkar, þannig að ef bilun verður, þá verða varahlutir til taks."

Millifærsla á viðskiptareikning stefnanda hjá Vélum og þjónustu hf., að fjárhæð 152.135 kr., 30. apríl 1989 virðist eiga rót að rekja til framangreindrar yfirlýsingar.

Í fram lagðri skoðunargerð Iðntæknistofnunar Íslands, þar sem fjallað er um ástæðu þess, að umræddur „pinion" brotnaði, segir m. a. svo:

„Framkvæmd:

Framkvæmd var viðsjárskoðun á brotsári auk röntgenefnagreiningar (EDS) á gjallsýnum úr brotsári."

„Viðsjárskoðun:
Við viðsjárskoðun kom í ljós, að brotsár er í suðuviðgerð. Brotsárið er óslétt og augljósar holumyndanir í suðu, sem opnast út í brotsárið. Flestar holurnar voru fylltar einhvers konar gjalli og var sýni úr því tekið til röntgenefnagreiningar.
Hörkumæling:
Harka málmsins mældist 340 á Vickers-kvarða (HV20) að meðaltali í suðu, en 400 á Vickers-kvarða á öxli nálægt suðu.“
„Ályktun:
Af ofantöldu verður að teljast líklegt að suðugallar séu valdir að því að „pinioninn“ hafi brotnað. Holur í suðu minnka þverskurðarflatarmál stálsins, sem leiðir til þess að álag á hverja flatarmálseiningu verður hærra, sem minnkar heildarálagsþol „pinionsins“ verulega. Röntgenefnagreiningin bendir til þess að gjallið eigi rætur að rekja til suðunnar. Hörkumæling bendir til þess að harka suðunnar og þá um leið álagsþol suðunnar sé minna en öxulsins. Útlit brotsársins bendir til þess að suða sé ekki einsleit, sem myndi minnka enn frekar álagsþol „pinionsins“. Slíkt er unnt að sannreyna með smásjárskoðun á sýni úr suðunni, en ekki þótti ástæða til að rannsaka frekar að svo komnu, þar sem holumyndanir eru það miklar að álagsþol „pinionsins“ er verulega skert. Niðurstaða rannsóknarinnar er því sú að að öllum líkindum séu suðugallar ástæða „pinions“-brotsins.“

Af málatilbúnaði og málflutningi stefnanda fyrir dómi er ljóst, að hann reisir kröfugerð sína á 2. mgr. 42. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup.

Telja verður nægilega í ljós leitt með framangreindri skoðunargerð, að galli í suðu hafi verið ástæða þess, að umræddur „pinion“ brotnaði. Aðila greinir á um það, hvort stefnanda hafi verið skýrt frá því fyrir kaupin, að gert hafi verið við drifið með þessum hætti og að Vélar og þjónusta hf. tæki ábyrgð á þeirri viðgerð samkvæmt fyrrgreindri yfirlýsingu. Ósannað er gegn andmælum stefnanda, að honum hafi verið kunnugt um þessi atriði. Af hálfu stefndu hefur því ekki verið gætt upplýsingaskyldu við söluna að þessu leyti, en með öllu er ósannað, að um sviksamlega leynd hafi verið að ræða. Engu að síður telst stefndi Vökvavélar hf. bótaskyldur gagnvart stefnanda á grundvelli 42. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup, enda er um ágalla að ræða, sem ekki var unnt að sjá við venjulega skoðun. Ekki verður séð, að stefnandi hafi firrt sig bótarétti sökum tómlætis. Stefndi Guðjón Sveinsson var ekki persónulega aðili að sölu þessari, og eru engin efni til þess, svo sem atvikum máls er háttað, að fella sjálfstæða bótaábyrgð á hendur honum. Ber því að sýkna hann af kröfum stefnanda í málinu, en fella ber málskostnað niður, að því er þennan stefnda varðar.

Við mat á tjóni stefnanda koma til skoðunar þeir reikningar, sem hann hefur lagt fram til stuðnings bótakröfu sinni.

Taka ber til greina eftirfarandi reikningskröfur hans: viðgerðarreikning frá Vélsmiðju Tálknafjarðar, að fjárhæð 57.813 kr., varahlutakaup hjá Vélum og þjónustu, að fjárhæð 154.312 kr., varahlutakaup hjá Fálkanum, að fjárhæð 8.824 kr., kostnað við að sækja varahluti 1.500 kr. og kostnað Iðntæknistofnunar, að fjárhæð 20.242 kr. Gegn andmælum stefndu og þar sem stefnandi þykir ekki hafa sýnt fram á með málatilbúnaði sínum, að hann hafi orðið fyrir vinnutapi vélar vegna bilunarinnar, ber að hafna kröfu hans, að fjárhæð 305.640 kr. Þá verður og ekki fallist á gegn andmælum stefnda, að greiða beri stefnanda laun og fæðiskostnað tveggja vélamanna í fjóra daga, eins og krafist er, en eftir atvikum þykir rétt, að stefndi greiði 40.000 kr. vegna nauðsynlegrar viðgerðarvinnu starfsmanna stefnanda við vélina á bilunarstað. Til frádráttar komi innborgun, að fjárhæð 152.135 kr., 30. apríl 1989.

Samkvæmt framansögðu ber að dæma stefnda Vökvavélar hf. til þess að greiða stefnanda 130.556 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. júní 1989 til greiðsludags og 75.000 kr. í málskostnað. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts. Málskostnaðarfjárhæð skal bera dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi Guðjón Sveinsson skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Borgarverks hf., í máli þessu. Málskostnaður fellur niður, að því er þennan stefnda varðar.

Stefndi Vökvavélar hf. greiði stefnanda, Borgarverki hf., 130.556 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. júní 1989 til greiðsludags og 75.000 kr. í málskostnað. Skal málskostnaðarfjárhæð bera dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Dómi þessum ber að fullnægja að viðlagðri aðför að lögum.

Fimmtudaginn 18. maí 1995.

Nr. 431/1992. **Stefán Ásmundsson**
(Hjalti Steinþórsson hrl.)
gegn
Stakksvík hf. og
Útgerðarfélagi Akureyringa hf.
(Arnmundur Backman hrl.)

Vinnusamningur. Vélstjóri. Uppsögn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Gunnar M. Guðmundsson, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 7. desember 1992 að fengnu áfrýjunarleyfi 26. nóvember s. á. Hann krefst þess, að stefndi Stakksvík hf. verði dæmdur til að greiða sér 821.461 krónu með hæstu lögleyfðu dráttarvöxtum samkvæmt ákvörðun Seðlabanka Íslands á hverjum tíma frá 1. nóvember 1990 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Hann krefst þess og, að stefnda Útgerðarfélagi Akureyringa hf. verði dæmt skylt að þola staðfestingu á sjóveðsrétti í skipi þess, Sólbaki, EA 307, áður Aðalvík, KE 95, fyrir tildæmdum fjárhæðum.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar úr hendi áfrýjanda fyrir Hæstarétti.

Stefndi Útgerðarfélag Akureyringa hf. bauð áfrýjanda að gegna áfram stöðu sinni á skipinu, sem var staða yfirvélstjóra, og þáði hann það. Að svo vöxnu máli getur áfrýjandi ekki reist launakröfu sína á uppsagnarbréfi Hraðfrystihúss Keflavíkur hf. eða ákvæðum sjómannalaga nr. 35/1985. Þegar af þessari ástæðu ber að staðfesta niðurstöðu hins áfrýjaða dóms.

Áfrýjandi greiði stefndu málskostnað, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Stefán Ásmundsson, greiði stefndu, Stakksvík hf.

og Útgerðarfélagi Akureyringa hf., 70.000 krónur samtals í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 17. desember 1991.

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum munnlegum málflutningi 11. þ. m., hefur Stefán Ásmundsson, kt. 030165-4469, Hringbraut 37, Hafnarfirði, höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur gegn Ríkharði Jónssyni, kt. 281024-2489, Reykjabraut 4, Þorlákshöfn, stjórnarformanni Stakksvíkur hf., kt. 521190-1249, Vatnsnesvegi 2, Keflavík, fyrir hönd félagsins, og Pétri Bjarnasyni, kt. 130851-3129, Stapasíðu 9, Akureyri, stjórnarformanni Útgerðarfélags Akureyringa hf., kt. 670269-4429, Fiskitanga, Akureyri, fyrir hönd félagsins, með þingfestingu málsins 14. maí 1991.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda Stakksvík hf. verð dæmt að greiða stefnanda 821.461 kr. auk hæstu lögleyfðra dráttarvaxta samkvæmt ákvörðun Seðlabanka Íslands á hverjum tíma frá 1. nóvember 1990 til greiðsludags.

Þá er krafist málskostnaðar úr hendi Stakksvíkur hf. samkvæmt gjaldskrá LMFÍ, og beri málskostnaðarfjárhæð vexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags samkvæmt III. kafla vaxtalaga. Þá er þess krafist, að virðisaukaskattur verði tildæmdur af málflutningsþóknun, samanber ákvæði laga nr. 50/1988.

Einnig er þess krafist, að Útgerðarfélagi Akureyringa hf. verði dæmt skylt að þola staðfestingu á sjóveði í skipi þess, Sólbaki, EA 307, áður Aðalvík, KE 95.

Stefndu krefjast sýknu af öllum kröfum stefnanda og að þeim verði tildæmdur málskostnaður, og beri málskostnaðarfjárhæð vexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Stefnandi gerði grein fyrir því við aðalmeðferð máls þessa, að Hraðfrystihús Keflavíkur hf. hefði verið lagt niður, en hið stefnda fyrirtæki, Stakksvík hf., hefði tekið við öllum réttindum og skyldum þess félags.

Sáttaumleitanir fyrir dómi hafa ekki borið árangur.

Málavextir eru þeir, að stefnandi var um alllangan tíma fastráðinn yfirvélstjóri á togskipinu Aðalvík, KE 95, nú Sólbakur, EA 307. Skipið var í eigu Hraðfrystihúss Keflavíkur hf., sem og gerði það út. Hinn 25. júlí 1990 var stefnanda sagt upp störfum vegna ætlaðra breytinga á rekstri félagsins og/eða sölu skipsins, eins og segir í uppsagnarbréfi til hans, dags. 25. júlí 1990. Stefnandi starfaði áfram hjá Hraðfrystihúsi Keflavíkur hf., þar til skipið var selt og afhent nýjum eiganda, stefnda Útgerðarfélagi Akureyringa hf. Stefnanda var af hálfu kaupanda skipsins boðið að starfa áfram á skipinu í sömu stöðu, og þáði hann það og hefur starfað þar síðan.

Stefnandi kveðst hafa krafið Hraðfrystihús Keflavíkur hf. um laun vegna síðustu tveggja mánaða uppsagnarfrests síns, enda sé tekið fram í uppsagnarbréfi til sín, að sér sé sagt upp með „samningsbundnum fyrirvara", sem sé þrír mánuðir. Jafnframt hafi framkvæmdastjóri félagsins lýst yfir því, að hann teldi félagið greiðsluskylt. Engu að síður hafi kröfum þessum verið hafnað. Við munnlegan málflutning upplýsti stefnandi, að ástæða þess, að einungis væri krafið um laun vegna tveggja mánaða, væri sú, að fyrirhugað hefði verið, að skipinu yrði ekki haldið úti í ágústmánuði 1990 vegna sumarleyfa og takmarkaðs kvóta.

Stefnandi reisir kröfur sínar aðallega á 2. mgr. 9. gr., samanber 2. mgr. 27. gr., samanber og 1. mgr. 25. gr. sjómannalaga nr. 35/1985. Auk þess vísar stefnandi til uppsagnarbréfs Hraðfrystihúss Keflavíkur hf. til sín, en þar sé kveðið á um þriggja mánaða uppsagnarfrest, sem stefnda beri að standa við. Það, að stefnandi ákvað að þiggja stöðu hjá nýjum eiganda skipsins, breytti í engu kröfu hans á hendur Hraðfrystihúsi Keflavíkur hf., nú Stakksvík hf., enda sé dómvenja skýr um það atriði, að sjómenn eigi rétt til fullra launa í uppsagnarfresti, óháð launum annars staðar frá, hvort sem um sé að ræða ólögmæta uppsögn eða eigi. Það, að stefnandi þáði skiprúm á sama skipi eða einhverju öðru skipi, breyti engu þar um, í báðum tilfellum sé um nýtt skiprúm að ræða í skilningi 25. gr. sjómannalaga nr. 35/1985. Beri að líta til þess, að um allt aðrar veiðar geti verið að ræða á allt öðrum stað og í þágu nýs útgerðarmanns, sem hljóti að ráða mestu um það, hvort um nýtt skiprúm sé að ræða eða ekki.

Stefnandi kveður kröfu sína vera miðaða við meðaltalslaun miðað við tímabilið 1. janúar 1990 til 31. júlí 1990, og sé við þá útreikninga tekið tillit til reglubundinna hléa, og á þann veg sé unnt að nálgast það, hvaða laun stefnandi hefði haft hjá Hraðfrystihúsi Keflavíkur, ef skipið hefði ekki verið selt.

Stefnandi sundurliðar kröfu sína svo:

Brúttókaup 1. janúar 1990 til 31. júlí 1990 2.875.113 × 60 dagar/210 dögum kr. 821.461.

Stefnandi reisir kröfu um staðfestingu sjóveðsréttar á ákvæðum siglingalaga nr. 34/1985, sérstaklega 197. til 203. gr.

Stefndu styðja sýknukröfu sína einkum því, að orðalag 25. gr. sjómannalaga nr. 35/1985 gefi ekki tilefni til svo víðtækrar túlkunar, að stefnandi eigi rétt til tvöfaldra launa, meðan á uppsagnarfresti stendur. Yfirmenn á skipum eigi rétt til þriggja mánaða uppsagnarfrests, samanber 2. mgr. 9. gr. sjómannalaga, og í 2. mgr. 27. gr. sömu laga segi, að skipverji taki kaup til þess dags og að honum meðtöldum, er ráðningu hans lýkur samkvæmt ráðningar- eða kjarasamningi. 25. gr. sjómannalaga fjalli raunverulega um bætur, ef

um ólöglega brottvikningu úr skiprúmi sé að ræða. Þar segi meðal annars: „Ef skipverja er vikið úr skiprúmi áður en ráðningartími hans er liðinn og án þess að heimild sé til þess í 23. eða 24. gr. á hann rétt á kaupi þann tíma sem mælt er fyrir um í 9. gr.“ Telja verði, að með orðalaginu „vikið úr skiprúmi áður en ráðningartími hans er liðinn“, hljóti löggjafinn að hafa átt við það, að skipverji fengi ekki að vinna út ráðningartíma sinn, hvort sem hann var ákveðinn fyrir fram eða um uppsagnarfrest var að ræða. Í því tilfelli, sem hér um ræði, hafi stefnandi fengið að halda skiprúmi með samningum við nýjan atvinnurekanda. Honum hafi ekki verið vikið úr skiprúmi í skilningi 25. gr. sjómannalaga, áður en ráðningartíma lauk. Annar skilningur leiði til greiðslu tvöfaldra launa. Umræddu ákvæði sjómannalaga sé ætlað að tryggja launþega fyrir því að verða fyrir tjóni af völdum fyrirvaralausra ráðningarslita, til dæmis þegar skip sekkur, útgerð verður gjaldþrota eða skip er selt. Lögunum sé alls ekki ætlað að tryggja launþega laun bæði hjá seljanda skips og kaupanda þess á fyrstu þremur mánuðum eftir afhendingu þess eða í uppsagnarfresti, eins og hér um ræðir. Yfirmaður, sem ráði sig hjá nýjum eiganda, missi ekki starf sitt, og honum er ekki vikið úr skiprúmi, eins og áskilið sé í 25. gr. sjómannalaga.

Með heimild í 85. gr. laga nr. 85/1936 lögðu aðilar máls þessa við þingfestingu fram skriflegt samkomulag um, að málið skyldi rekið fyrir bæjarþingi Reykjavíkur.

Við munnlegan málflutning upplýstist, að allri áhöfn Aðalvíkur, KE 95, var sagt upp störfum með uppsagnarbréfi, dagsettu 25. júlí 1990. Í uppsagnarbréfi til stefnanda segir: „Þar sem ætla má, að um breytingar verði að ræða á rekstri Hraðfrystihúss Keflavíkur hf. og/eða sölu Aðalvíkur, KE 95, er yður hér með sagt upp störfum á Aðalvík, KE 95, með samningsbundnum fyrirvara, sem er í yðar tilfelli 3 mánuðir frá og með deginum í dag að telja, 25. júlí 1990.“

Jafnframt var upplýst við munnlegan málflutning, að skipið hefði verið afhent kaupanda þess, Útgerðarfélagi Akureyringa, 27. ágúst 1990.

Í máli þessu er ekki tölulegur ágreiningur milli aðila, en deilt er um, hvernig beri að túlka 2. mgr. 9. gr., samanber 2. mgr. 27. gr., samanber og 1. mgr. 25. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, ásamt uppsagnarbréfi því, sem hér að framan er greint.

Óumdeilt er með aðilum máls þessa, að stefnanda var boðið áframhaldandi starf hjá nýja eiganda skipsins, sem hann og þáði. Fallast ber á það með stefndu, að ákvæðum sjómannalaga nr. 35/1985 um uppsagnarfrest og rétt til launa sé ætlað að tryggja launþega fyrir tjóni með þriggja mánaða uppsagnarfresti eða launum í þrjá mánuði, ef honum er vikið úr starfi fyrirvaralaust, svo sem vegna gjaldþrots útgerðar eða sölu skips. Stefnandi féllst

á að vinna út uppsagnarfrestinn hjá stefnda Útgerðarfélagi Akureyringa hf., og verður því eigi talið, að nefnd ákvæði sjómannalaga nr. 35/1985 verði túlkuð svo, að stefnandi eigi, eins og á stendur, jafnframt rétt til launa hjá Hraðfrystihúsi Keflavíkur hf., nú Stakksvík hf.

Stefnandi heldur því fram, að með skýru orðalagi uppsagnarbréfs Hraðfrystihúss Keflavíkur hf. hafi félagið, nú stefndi Stakksvík hf., skuldbundið sig til að greiða stefnanda laun í þrjá mánuði. Með hliðsjón af ofanrituðu þykir verða að túlka yfirlýsingu þessa til samræmis við ákvæði sjómannalaga. Samkvæmt því gat stefnandi aðeins reist á henni rétt til launa í þrjá mánuði, væri honum ekki boðið starf eða hann hafnaði starfi hjá nýjum eiganda skipsins eða Hraðfrystihúsi Keflavíkur hf. eða arftaka þess félags. Ber því að taka til greina kröfu stefndu um sýknu í málinu.

Samkvæmt niðurstöðu málsins þykir málskostnaður hæfilega ákveðinn 100.000 kr.

Georg Kr. Lárusson, aðalfulltrúi yfirborgardómara, kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, Stakksvík hf. og Útgerðarfélag Akureyringa hf., skulu vera sýknir af kröfum stefnanda, Stefáns Ásmundssonar, í máli þessu. Stefnandi skal greiða stefndu 100.000 kr. í málskostnað, og skal málskostnaðarfjárhæð bera dráttarvexti, ef til kemur, að liðnum 15 dögum frá dagsetningu dóms þessa að telja samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Dómi þessum ber að fullnægja innan 15 daga frá lögbirtingu hans að viðlagðri aðför að lögum.

Fimmtudaginn 18. maí 1995.

Nr. 432/1992. **Ívar Valbergsson**
(Hjalti Steinþórsson hrl.)
gegn
Stakksvík hf. og
Útgerðarfélagi Akureyringa hf.
(Arnmundur Backman hrl.)

Vinnusamningur. Vélstjóri. Uppsögn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Gunnar M. Guðmundsson, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 7. desember 1992 að fengnu áfrýjunarleyfi 30. nóvember s. á. Hann krefst þess, að stefndi Stakksvík hf. verði dæmdur til að greiða sér 629.590 krónur með hæstu lögleyfðu dráttarvöxtum samkvæmt ákvörðun Seðlabanka Íslands á hverjum tíma frá 1. nóvember 1990 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Hann krefst þess og, að stefnda Útgerðarfélagi Akureyringa hf. verði dæmt skylt að þola staðfestingu á sjóveðsrétti í skipi þess, Sólbaki, EA 307, áður Aðalvík, KE 95, fyrir tildæmdum fjárhæðum.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar úr hendi áfrýjanda fyrir Hæstarétti.

Stefndi Útgerðarfélag Akureyringa hf. bauð áfrýjanda að gegna áfram stöðu sinni á skipinu, sem var staða vélstjóra. Þáði hann það, en hvarf síðar frá samþykki sínu og tók ekki við starfinu. Að svo vöxnu máli getur áfrýjandi ekki reist launakröfu sína á uppsagnarbréfi Hraðfrystihúss Keflavíkur hf. eða ákvæðum sjómannalaga nr. 35/1985. Þegar af þessari ástæðu ber að staðfesta niðurstöðu hins áfrýjaða dóms.

Áfrýjandi greiði stefndu málskostnað, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Ívar Valbergsson, greiði stefndu, Stakksvík hf. og

Útgerðarfélagi Akureyringa hf., 70.000 krónur samtals í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 17. desember 1991.

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum munnlegum málflutningi 11. þ. m., hefur Ívar Valbergsson, kt. 130563-5899, Faxabraut 3, Keflavík, höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur gegn Ríkharði Jónssyni, kt. 281024-2489, Reykjabraut 4, Þorlákshöfn, stjórnarformanni Stakksvíkur hf., kt. 521190-1249, Vatnsnesvegi 2, Keflavík, fyrir hönd félagsins, og Pétri Bjarnasyni, kt. 130851-3129, Stapasíðu 9, Akureyri, stjórnarformanni Útgerðarfélags Akureyringa hf., kt. 670269-4429, Fiskitanga, Akureyri, fyrir hönd félagsins, með þingfestingu málsins 14. maí 1991.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda Stakksvík hf. verði dæmt að greiða stefnanda 629.590 kr. auk hæstu lögleyfðra dráttarvaxta samkvæmt ákvörðun Seðlabanka Íslands á hverjum tíma frá 1. nóvember 1990 til greiðsludags.

Þá er krafist málskostnaðar úr hendi Stakksvíkur hf. samkvæmt gjaldskrá LMFÍ, og beri málskostnaðarfjárhæð vexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags samkvæmt III. kafla vaxtalaga. Þá er þess krafist, að virðisaukaskattur verði tildæmdur af málflutningsþóknun, samanber ákvæði laga nr. 50/1988.

Einnig er þess krafist, að Útgerðarfélagi Akureyringa hf. verði dæmt skylt að þola staðfestingu á sjóveði í skipi þess, Sólbaki, EA 307, áður Aðalvík, KE 95.

Stefndu krefjast aðallega sýknu af öllum kröfum stefnanda. Til vara er þess krafist, að dæmd fjárhæð verði lækkuð verulega. Í báðum tilfellum er krafist, að þeim verði tildæmdur málskostnaður, og beri málskostnaðarfjárhæð vexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Stefnandi gerði grein fyrir því við aðalmeðferð máls þessa, að Hraðfrystihús Keflavíkur hf. hefði verið lagt niður, en hið stefnda fyrirtæki Stakksvík hf. hefði tekið við öllum réttindum og skyldum þess félags.

Sáttaumleitanir fyrir dómi hafa ekki borið árangur.

Málavextir eru þeir, að stefnandi var um alllangan tíma fastráðinn vélstjóri á togskipinu Aðalvík, KE 95, nú Sólbakur, EA 307. Skipið var í eigu Hraðfrystihúss Keflavíkur hf., sem og gerði það út. Hinn 25. júlí 1990 var stefnanda sagt upp störfum vegna ætlaðra breytinga á rekstri félagsins og/eða sölu skipsins, eins og segir í uppsagnarbréfi til hans, dags. 25. júlí 1990.

– – –

[Sbr. dóm bæjarþings Reykjavíkur í málinu nr. 431/1992: Stefán Ásmundsson gegn Stakksvík hf. o. fl., bls. 1431–1435 hér að framan.]

Í máli þessu er ekki tölulegur ágreiningur milli aðila, en deilt er um, hvernig beri að túlka 2. mgr. 9. gr., samanber 2. mgr. 27. gr., samanber og 1. mgr. 25. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, ásamt uppsagnarbréfi því, sem hér að framan er greint.

Óumdeilt er með aðilum máls þessa, að stefnanda var boðið áframhaldandi starf hjá nýja eiganda skipsins, og verður ekki annað ráðið af gögnum máls þessa og yfirlýsingum lögmanna við munnlegan málflutning en stefnandi hafi þegið boð um áframhaldandi starf á skipinu og þar með hafi stofnast með aðilum bindandi samkomulag. Fallast ber á það með stefndu, að ákvæðum sjómannalaga nr. 35/1985 um uppsagnarfrest og rétt til launa sé ætlað að tryggja launþega fyrir tjóni með þriggja mánaða uppsagnarfresti eða launum í þrjá mánuði, ef honum er vikið úr starfi fyrirvaralaust, svo sem vegna gjaldþrots útgerðar eða sölu skips. Með því að þiggja áframhaldandi starf á skipinu verður að telja, að stefnandi hafi fallist á að vinna út uppsagnarfrestinn hjá stefnda Útgerðarfélagi Akureyringa hf. Það, að stefnandi kaus síðar að hafna starfi hjá félaginu, verður ekki talið breyta réttarstöðu hans að þessu leyti. Verður því eigi talið, að nefnd ákvæði sjómannalaga nr. 35/1985 verði túlkuð svo, að stefnandi hafi, eins og á stóð, jafnframt átt rétt til launa hjá Hraðfrystihúsi Keflavíkur hf., nú Stakksvík hf., og Útgerðarfélagi Akureyringa hf.

Stefnandi heldur því fram, að með skýru orðalagi uppsagnarbréfs Hraðfrystihúss Keflavíkur hf. hafi félagið, nú stefndi Stakksvík hf., skuldbundið sig til að greiða stefnanda laun í þrjá mánuði. Með hliðsjón af ofanrituðu þykir verða að túlka yfirlýsingu þessa til samræmis við ákvæði sjómannalaga. Samkvæmt því gat stefnandi aðeins reist á henni rétt til launa í þrjá mánuði, væri honum ekki boðið starf eða hann hafnaði starfi hjá nýjum eiganda skipsins eða Hraðfrystihúsi Keflavíkur hf. eða arftaka þess félags. Ber því að taka til greina kröfu stefndu um sýknu í málinu.

Samkvæmt niðurstöðu málsins þykir málskostnaður hæfilega ákveðinn 100.000 kr.

Georg Kr. Lárusson, aðalfulltrúi yfirborgardómara, kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, Stakksvík hf. og Útgerðarfélag Akureyringa hf., skulu vera sýknir af kröfum stefnanda, Ívars Valbergssonar, í máli þessu. Stefnandi skal greiða stefndu 100.000 kr. í málskostnað, og skal málskostnaðarfjárhæð, ef til kemur, bera dráttarvexti að liðnum 15 dögum

frá dagsetningu dóms þessa að telja til greiðsludags samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Dómi þessum ber að fullnægja innan 15 daga frá lögbirtingu hans að telja að viðlagðri aðför að lögum.

Fimmtudaginn 18. maí 1995.

Nr. 433/1992. **Guðmundur Helgi Þórarinsson**
(Hjalti Steinþórsson hrl.)
gegn
Stakksvík hf. og
Útgerðarfélagi Akureyringa hf.
(Arnmundur Backman hrl.)

Vinnusamningur. Vélstjóri. Uppsögn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Gunnar M. Guðmundsson, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 7. desember 1992 að fengnu áfrýjunarleyfi 30. nóvember s. á. Hann krefst þess, að stefndi Stakksvík hf. verði dæmdur til að greiða sér 767.993 krónur með hæstu lögleyfðu dráttarvöxtum samkvæmt ákvörðun Seðlabanka Íslands á hverjum tíma frá 1. nóvember 1990 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Hann krefst þess og, að stefnda Útgerðarfélagi Akureyringa hf. verði dæmt skylt að þola staðfestingu á sjóveðsrétti í skipi þess, Sólbaki, EA 307, áður Aðalvík, KE 95, fyrir tildæmdum fjárhæðum.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar úr hendi áfrýjanda fyrir Hæstarétti.

Stefndi Útgerðarfélag Akureyringa hf. bauð áfrýjanda að gegna áfram stöðu sinni á skipinu, sem var staða 2. vélstjóra, og þáði hann það. Að svo vöxnu máli getur áfrýjandi ekki reist launakröfu sína á uppsagnarbréfi Hraðfrystihúss Keflavíkur hf. eða ákvæðum sjómannalaga nr. 35/1985. Þegar af þessari ástæðu ber að staðfesta niðurstöðu hins áfrýjaða dóms.

Áfrýjandi greiði stefndu málskostnað, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Guðmundur Helgi Þórarinsson, greiði stefndu,

Stakksvík hf. og Útgerðarfélagi Akureyringa hf., 70.000 krónur samtals í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 19. desember 1991.

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum munnlegum málflutningi 18. þ. m., hefur Guðmundur Helgi Þórarinsson, kt. 070859-2389, Lundarbrekku 14, Kópavogi, höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur gegn Ríkharði Jónssyni, kt. 281024-2489, Reykjabraut 4, Þorlákshöfn, stjórnarformanni Stakksvíkur hf., kt. 521190-1249, Vatnsnesvegi 2, Keflavík, fyrir hönd félagsins, og Pétri Bjarnasyni, kt. 130851-3129, Stapasíðu 9, Akureyri, stjórnarformanni Útgerðarfélags Akureyringa hf., kt. 670269-4429, Fiskitanga, Akureyri, fyrir hönd félagsins, með þingfestingu málsins 14. maí 1991.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda Stakksvík hf. verði dæmt að greiða stefnanda 767.993 kr. auk hæstu lögleyfðra dráttarvaxta samkvæmt ákvörðun Seðlabanka Íslands á hverjum tíma frá 1. nóvember 1990 til greiðsludags.

Þá er krafist málskostnaðar úr hendi Stakksvíkur hf. samkvæmt gjaldskrá LMFÍ, og beri málskostnaðarfjárhæð vexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags samkvæmt III. kafla vaxtalaga. Þá er þess krafist, að virðisaukaskattur verði tildæmdur af málflutningsþóknun, samanber ákvæði laga nr. 50/1988.

Einnig er þess krafist, að Útgerðarfélagi Akureyringa hf. verði dæmt skylt að þola staðfestingu á sjóveði í skipi þess, Sólbaki EA 307, áður Aðalvík, KE 95.

Stefndu krefjast sýknu af öllum kröfum stefnanda og að þeim verði tildæmdur málskostnaður, og beri málskostnaðarfjárhæð vexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Stefnandi gerði grein fyrir því við aðalmeðferð máls þessa, að Hraðfrystihús Keflavíkur hf. hefði verið lagt niður, en hið stefnda fyrirtæki Stakksvík hf. hefði tekið við öllum réttindum og skyldum þess félags.

Sáttaumleitanir fyrir dómi hafa ekki borið árangur.

Málavextir eru þeir, að stefnandi var um alllangan tíma fastráðinn 2. vélstjóri á togskipinu Aðalvík, KE 95, nú Sólbakur, EA 307. Skipið var í eigu Hraðfrystihúss Keflavíkur hf., sem og gerði það út. Hinn 25. júlí 1990 var stefnanda sagt upp störfum vegna ætlaðra breytinga á rekstri félagsins og/eða sölu skipsins, eins og segir í uppsagnarbréfi til hans, dags. 25. júlí 1990. Stefnandi starfaði áfram hjá Hraðfrystihúsi Keflavíkur hf., þar til skipið var

selt og afhent nýjum eiganda, stefnda Útgerðarfélagi Akureyringa hf. Stefnanda var af hálfu kaupanda skipsins boðið að starfa áfram á skipinu í sömu stöðu, og þáði hann það og hefur starfað þar síðan.

– – –

[Sbr. dóm bæjarþings Reykjavíkur í málinu nr. 431/1992: Stefán Ásmundsson gegn Stakksvík hf. o. fl., bls. 1431–1435 hér að framan.]

Í máli þessu er ekki tölulegur ágreiningur milli aðila, en deilt er um, hvernig beri að túlka 2. mgr. 9. gr., samanber 2. mgr. 27. gr., samanber og 1. mgr. 25. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, ásamt uppsagnarbréfi því, sem hér að framan er greint.

Óumdeilt er með aðilum máls þessa, að stefnanda var boðið áframhaldandi starf hjá nýja eiganda skipsins, sem hann og þáði. Fallast ber á það með stefndu, að ákvæðum sjómannalaga nr. 35/1985 um uppsagnarfrest og rétt til launa sé ætlað að tryggja launþega fyrir tjóni með þriggja mánaða uppsagnarfresti eða launum í þrjá mánuði, ef honum er vikið úr starfi fyrirvaralaust, svo sem vegna gjaldþrots útgerðar eða sölu skips. Stefnandi féllst á að vinna út uppsagnarfrestinn hjá stefnda Útgerðarfélagi Akureyringa hf., og verður því eigi talið, að nefnd ákvæði sjómannalaga nr. 35/1985 verði túlkuð svo, að stefnandi eigi, eins og á stendur, jafnframt rétt til launa hjá Hraðfrystihúsi Keflavíkur hf., nú Stakksvík hf.

Stefnandi heldur því fram, að með skýru orðalagi uppsagnarbréfs Hraðfrystihúss Keflavíkur hf. hafi félagið, nú stefndi Stakksvík hf., skuldbundið sig til að greiða stefnanda laun í þrjá mánuði. Með hliðsjón af ofanrituðu þykir verða að túlka yfirlýsingu þessa til samræmis við ákvæði sjómannalaga. Samkvæmt því gat stefnandi aðeins reist á henni rétt til launa í þrjá mánuði, væri honum ekki boðið starf eða hann hafnaði starfi hjá nýjum eiganda skipsins eða Hraðfrystihúsi Keflavíkur hf. eða arftaka þess félags. Ber því að taka til greina kröfu stefndu um sýknu í málinu.

Samkvæmt niðurstöðu málsins þykir málskostnaður hæfilega ákveðinn 100.000 kr.

Georg Kr. Lárusson, aðalfulltrúi yfirborgardómara, kvað upp dóminn.

D ó m s o r ð:

Stefndu, Stakksvík hf. og Útgerðarfélag Akureyringa hf., skulu vera sýknir af kröfum stefnanda, Guðmundar Helga Þórarinssonar, í máli þessu. Stefnandi skal greiða stefndu 100.000 kr. í málskostnað, og skal málskostnaðarfjárhæð bera dráttarvexti, ef til kemur, að liðnum 15 dögum frá dagsetningu dóms þessa að telja samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Dómi þessum ber að fullnægja innan 15 daga frá lögbirtingu hans að viðlagðri aðför að lögum.

Fimmtudaginn 18. maí 1995.

Nr. 103/1994. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Sveini Eiríki Sigfússyni
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)

Stjórnarskrá. Dómstólar. Mannréttindasáttmáli Evrópu. Ómerking. Heimvísun. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi óskaði áfrýjunar máls þessa, og með stefnu 22. febrúar 1994 áfrýjaði ríkissaksóknari einnig málinu til þyngingar refsingu.

Ákærði krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og málinu vísað heim til nýrrar málsmeðferðar og dómsálagningar. Til vara krefst hann þess, að hann verði sýknaður af kröfum ákæruvaldsins.

I.

Mál þetta hefur ákæruvaldið höfðað gegn ákærða vegna meints brots hans á umferðarlögum og reglugerð settri samkvæmt þeim um hámarksöxulþunga bifreiðar. Málið var sótt og varið í héraði.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

Ákærði byggir ómerkingarkröfuna á því, að sú skipan dómsvalds í héraði að fela dómarafulltrúa meðferð og úrlausn máls, svo sem í þessu máli, sé með öllu ósamrýmanleg 2. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 svo og V. kafla hennar. Jafnframt sé sú skipan andstæð 1. mgr. 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu, en hann hafi verið fullgiltur af Íslands hálfu 19. júní 1953 og fengið lagagildi með lögum nr. 62/1994.

Ríkissaksóknari hefur aflað álits dómsmálaráðuneytis á viðhorfum þess til þessara málsástæðna ákærða. Í bréfi ráðuneytisins frá 28. nóvember 1994 segir: „Ráðuneytið telur að dómarafulltrúar starfi á ábyrgð héraðsdómara og hvorki staða þeirra né héraðs-

dómstólanna almennt sé með þeim hætti að það fari í bága við framangreind ákvæði."

II.

Dómarafulltrúar eru ríkisstarfsmenn, og gilda því reglur laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins um þá, mæli lög ekki fyrir á annan veg. Um launakjör þeirra fer eftir kjarasamningi fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs og Stéttarfélags lögfræðinga í ríkisþjónustu.

Alþingi setti lög nr. 92/1989 um aðskilnað dómsvalds og umboðsvalds í héraði, sem gengu í gildi 1. júlí 1992. Var lögunum meðal annars ætlað að uppfylla þær þjóðréttarlegu skuldbindingar, sem Ísland hafði tekist á hendur með fullgildingu Mannréttindasáttmála Evrópu 1953. Sérreglur um stöðu dómarafulltrúa eru í þeim lögum. Segir svo í 6. gr. þeirra laga:

„Dómsmálaráðherra getur löggilt fulltrúa við héraðsdómstól til að framkvæma dómsathafnir sem dómstjóri eða héraðsdómari, þar sem eigi er skipaður dómstjóri, fela honum. Sá einn getur hlotið slíka löggildingu sem fullnægir skilyrðum 1. og 3.-6. tölul. 5. gr.

Þar sem héraðsdómarar eru fleiri en einn, ákveður dómstjóri hvert sé starfssvið fulltrúa og undir umsjón hvaða héraðsdómara hann starfi hverju sinni."

Í greinargerð, sem fylgdi frumvarpi að lögunum, segir: „Í þessari grein er að finna ákvæði um löggilta fulltrúa við héraðsdómstóla. Hér er átt við dómarafulltrúa sem fara með hluta af valdi dómstólsins undir umsjón héraðsdómara. Lengi hefur tíðkast að fulltrúar dómara taki þátt í dómstörfum „á ábyrgð" hins reglulega dómara. Á síðari árum hefur stöðum dómara verið fjölgað og heyrst hafa raddir um að dómarar einir ættu að kveða upp dóma. Á hitt er að líta að fulltrúastörf við dómstóla hafa reynst góður undirbúningur fyrir önnur dómarastörf og fulltrúastöður hafa þótt eðlilegar við það sambland dóms- og stjórnsýslustarfa, sem tíðkast hafa við embætti sýslumanna. Fulltrúastöður tíðkast við dómstóla á Norðurlöndum og jafnframt löggildingar til ákveðinna dómstarfa. Ekki hefur reynt á sérstaka „ábyrgð" dómara á fulltrúum sínum og þykir rétt að þar um gildi almennar reglur. Því er lagt til í 2. mgr. að dómstjóri ákveði starfssvið fulltrúa og undir umsjón hvaða héraðsdómara

hann starfi hverju sinni. Er með þessu orðalagi haft í huga að meiri áhersla verði lögð á starfsþjálfun dómarafulltrúa en nú er víðast reyndin. Þar á meðal fái fulltrúar þjálfun jafnt við úrlausn einkamála sem opinberra mála sem höfðuð eru fyrir héraðsdómstólnum."

Í 4. mgr. 8. gr. laga nr. 92/1989 segir: „Ef svo verður ástatt, sem í 3. mgr. segir, um dómara skv. 7. gr. eða fulltrúa dómara, getur dómsmálaráðherra þegar tekið af honum starfann án þess að bera þurfi málið undir dómstóla." Þeir, sem hér er fjallað um, geta borið lögmæti þessarar ráðstöfunar undir dómstóla með venjulegum hætti, enda höfði þeir málið innan 6 mánaða. Í 3. mgr. greinarinnar, sem vísað er til, segir: „Nú telur dómsmálaráðherra dómara hafa misst hin almennu dómaraskilyrði eða hafa gert sig sekan um misferli í dómarastarfi, enda hafi áminning skv. 2. mgr. eigi komið að haldi, eða dómari hefur að áliti ráðherra með öðrum hætti rýrt svo álit sitt siðferðislega að hann megi ekki lengur gegna dómaraembætti og víkur ráðherra honum þá frá embætti um stundarsakir en síðan skal höfða mál á hendur honum til embættismissis svo fljótt sem verða má."

Í greinargerð frumvarpsins sagði, að ákvæði 8. gr. væru samhljóða lagaákvæðum, sem áður giltu um þetta efni.

Engar sérreglur eru í lögum nr. 92/1989 um ábyrgð dómarafulltrúa á verkum sínum. Í 8. gr. a. er hins vegar almenn regla um ábyrgð dómara á dómaraverkum. Greinin gerir samkvæmt orðum sínum engan mun á dómurum að þessu leyti.

III.

Ríkissaksóknari aflaði upplýsinga dómsmálaráðuneytisins um það, hvaða breytingar ráðuneytið teldi hafa orðið á stöðu dómarafulltrúa við gildistöku laga nr. 92/1989. Í bréfi ráðuneytisins 27. febrúar sl. segir: „Lagaheimild til að fela dómarafulltrúum dómsathafnir var fyrir gildistöku laga nr. 92/1989 að finna annars vegar í 33. gr. laga um meðferð einkamála í héraði nr. 85/1936, samanber 3. gr. laga nr. 54/1988, þar sem kveðið var á um að dómsmálaráðherra gæti löggilt héraðsdómurum fulltrúa er fara mættu með hvers konar dómsathafnir undir eftirliti og á ábyrgð hlutaðeigandi dómara eða forstöðumanns dómaraembættis og hins vegar í 15. gr. laga um með-

ferð opinberra mála nr. 74/1974 sem vísar til 33. gr. laga nr. 85/1936.“

Áður en greininni var breytt með lögum nr. 54/1988, löggilti dómsmálaráðherra dómarafulltrúa „til að framkvæma alls konar dómsathafnir í forföllum héraðsdómara eða vegna annríkis og á hans ábyrgð“. Auk þeirra ákvæða, sem hér hafa verið talin, sagði í 2. mgr. 15. gr. laga nr. 74/1972 um skipan dómsvalds í héraði, lögreglustjórn, tollstjórn o. fl., að dómsmálaráðherra gæti veitt dómarafulltrúum, sem fullnægðu skilyrðum laga til að hljóta skipun í fast dómarastarf, sérstaka skipun til að vinna sjálfstætt og á eigin ábyrgð að þeim dómstörfum, sem þeim væru falin.

Í bréfi dómsmálaráðuneytisins 27. febrúar sl. segir enn fremur:

„Fram undir 1980 var meginreglan sú að dómarafulltrúar væru skipaðir til starfa ef stöðuheimild var til staðar. Þó gat það dregist nokkuð að fulltrúar fengju slíka skipun þótt staða væri laus. Fram að skipun voru dómarafulltrúarnir ráðnir, ýmist tímabundið eða ótímabundið.

Eftir 1980 voru skipanir dómarafulltrúa að mestu aflagðar, en þó finnast dæmi um að fulltrúar væru skipaðir í starf eða jafnvel settir tímabundið. Ráðningarsamningar dómarafulltrúa voru yfirleitt tímabundnir í fyrstu en er stöðuheimild fékkst tók við ótímabundinn ráðningarsamningur með gagnkvæmum þriggja mánaða uppsagnarfresti. Ekki verður séð að neinar breytingar hafi orðið á stöðu dómarafulltrúa í reynd með lögum nr. 54/1988.

Í öllum fyrrnefndum tilvikum löggilti dómsmálaráðuneytið viðkomandi lögfræðing til að vera fulltrúa forstöðumanns viðkomandi dómstóls og til að framkvæma á hans ábyrgð hvers konar dómsathafnir er embættinu tilheyrðu. Í skjalasafni ráðuneytisins finnast drengskaparheit sem dómarafulltrúar hafa undirritað í tilefni af skipun.“

Af bréfinu má síðan ráða, að í raun fóru dómarafulltrúar með allar tegundir dómsmála fyrir 1. júlí 1992, þegar lög nr. 92/1989 tóku gildi.

Síðan segir um þær breytingar, sem orðið hafa á stöðu dómarafulltrúa:

„Eftir gildistöku laga um aðskilnað dómsvalds og umboðsvalds í héraði nr. 92/1989 hafa starfssamningar dómarafulltrúa breyst nokk-

uð. Ekki tíðkast lengur að skipa eða setja dómarafulltrúa heldur eru þeir nú í öllum tilvikum ráðnir til starfa. Ráðningin er ýmist tímabundin eða ótímabundin með gagnkvæmum þriggja mánaða uppsagnarfresti. Dómarafulltrúar eru í samræmi við 6. gr. laga nr. 92/1989 löggiltir til að vera fulltrúar við viðkomandi héraðsdómstóla til að framkvæma dómsathafnir sem forstöðumennirnir fela þeim. Í greininni er ekki að finna ákvæði um að dómarafulltrúar framkvæmi dómsathafnir á ábyrgð dómara en í athugasemdum með lagafrumvarpinu er bent á að um þá ábyrgð gildi almennar reglur. Er því vafasamt að löggjafinn hafi haft í huga að auka sjálfstæði dómarafulltrúa eða að leysa forstöðumenn héraðsdómstóla undan ábyrgð af störfum þeirra.

Eftir því sem best er vitað er starfssvið dómarafulltrúa við héraðsdómstóla mjög fjölbreytt. Í Héraðsdómi Reykjavíkur og Reykjaness fara dómarafulltrúar með flestar tegundir mála, þó tiltölulega fá munnlega flutt mál og örfá sakamál. Í Héraðsdómi Reykjavíkur halda dómarafulltrúar regluleg dómþing í einkamálum. Hjá öðrum dómstólum má segja að dómarafulltrúar fari með allar tegundir mála. Dómarafulltrúar eru í reynd mjög sjálfstæðir í dómstörfum og rita sjálfir undir dóma sína og aðrar afgreiðslur án þess að tilgreina að þeir framkvæmi dómsathafnir í umboði dómstjóra eða annars héraðsdómara. Í dómum og úrskurðum kemur fram starfsheiti þeirra, t. d. fulltrúi dómstjórans í Reykjavík eða einfaldlega dómarafulltrúi. Dómarafulltrúar nota embættisstimpla forstöðumanns dómstóls. Ekki hefur tíðkast að héraðsdómurum sé falin umsjón með dómarafulltrúum og hafa þeir því allir starfað undir umsjón forstöðumanna héraðsdómstólanna.

Forstöðumenn héraðsdómstóla auglýsa stöður dómarafulltrúa, ráða í stöðurnar og undirrita ráðningarsamninga sem vinnuveitendur en dómsmálaráðuneytið áritar ráðningarsamningana."

Í ráðningarsamningum ríkisstarfsmanna segir, að þeir öðlist ekki gildi fyrr en með staðfestingu fjármálaráðuneytisins, sbr. 2. mgr. 9. gr. laga nr. 97/1974 um eftirlit með ráðningu starfsmanna og húsnæðismálum ríkisstofnana. Á eyðublaði fyrir ráðningarsamninginn, sem samið er samkvæmt greindu ákvæði, er gert ráð fyrir því, að hann sé staðfestur bæði af viðkomandi ráðuneyti og fjármálaráðuneyti. Þessi eyðublöð eru notuð við ráðningu dómarafulltrúa. Fjöldi

dómarafulltrúa hefur ráðist af stöðugildum samkvæmt fjárlögum og samþykki ráðuneyta. Óheimilt er að láta starfsmenn starfa í þjónustu ríkisins eða ríkisstofnana, nema fjárveiting eða heimild til launagreiðslu sé fyrir hendi, sbr. 2. gr. laga nr. 97/1974. Þar sem forstöðumenn héraðsdómstólanna ráða í stöður dómarafulltrúa, veita þeir lausn úr stöðu samkvæmt 1. mgr. 10. gr. laga nr. 38/1954 að öðru leyti en því, að samkvæmt 4. mgr. 8. gr. laga nr. 92/1989 er það dómsmálaráðherra, sem víkur dómarafulltrúa úr stöðu. Forstöðumaður dómstólsins getur þó vikið honum til bráðabirgða, sbr. 7. gr. laga nr. 38/1954.

IV.

Dómur sá, sem hér er til endurskoðunar, er kveðinn upp af dómarafulltrúa við Héraðsdóm Austurlands, og er hann eini dómarafulltrúinn þar. Hefur héraðsdómari gert við hann þrjá ráðningarsamninga. Fyrstu tveir samningarnir voru um tímabundna vinnu og voru dagsettir 8. júní 1993 og 29. desember sama ár. Sá þriðji er ótímabundinn með þriggja mánaða uppsagnarfresti, og er hann frá 1. mars 1994. Dómsmálaráðuneytið og fjármálaráðuneytið hafa staðfest samninginn. Dómsmálaráðuneytið hefur gefið út þrjár löggildingar vegna fulltrúans. Eru þær fyrri tvær tímabundnar, en sú síðasta ótímabundin. Í þeim öllum segir, að hann löggildist til að vera „fulltrúi við Héraðsdóm Austurlands til að framkvæma dómsathafnir, sem héraðsdómari felur honum“. Þá segir í bréfi dómsmálaráðuneytisins til ríkissaksóknara 28. apríl sl., að dómarafulltrúinn hafi ekki undirritað heitstaf að frumkvæði ráðuneytisins, er hann hóf störf við dómstólinn, og ekki síðar. Sömu sögu sé að segja um aðra þá dómarafulltrúa, sem ráðnir hafa verið til starfa eftir 1. júlí 1992.

V.

Í stjórnarskrá lýðveldisins er byggt á þeirri meginreglu, að ríkisvaldið sé þríþætt og sérstakir dómarar fari með dómsvaldið. Þar er jafnframt við það miðað, að dómarar eigi að vera óháðir öðrum handhöfum ríkisvaldsins. Byggist þetta á 2. gr. stjórnarskrárinnar og V. kafla hennar, sem vitnað er til af hálfu ákærða. Er í V. kaflanum leitast við að tryggja stöðu dómsvaldsins. Segir þar í 59. gr., að skip-

un dómsvaldsins verði eigi ákveðin nema með lögum. Í 61. gr. er síðan svofellt ákvæði:

„Dómendur skulu í embættisverkum sínum fara einungis eftir lögunum. Þeim dómendum, sem ekki hafa að auk umboðsstörf á hendi, verður ekki vikið úr embætti nema með dómi, og ekki verða þeir heldur fluttir í annað embætti á móti vilja þeirra, nema þegar svo stendur á, að verið er að koma nýrri skipun á dómstólana. Þó má veita þeim dómara, sem orðinn er fullra 65 ára gamall, lausn frá embætti, en hæstaréttardómarar skulu eigi missa neins í af launum sínum."

Ákvæði 59. gr. verða talin ná jafnt til stöðu dómarafulltrúa sem annarra dómara. Sama gildir um 1. málslið 61. gr., og ber því dómarafulltrúum einungis að fara eftir lögunum um þær dómsathafnir, sem þeir framkvæma í eigin nafni. Fyrirmæli annars dómara geta því ekki komið til, ef dómsathöfnin er ekki í hans nafni. Samkvæmt 8. gr. a. laga nr. 92/1989 bera dómarafulltrúar því ábyrgð á dómaraverkum sínum sem aðrir dómarar, en auk þess getur forstöðumaður dómstóls orðið ábyrgur samkvæmt almennum reglum, hafi hann átt þátt í dómaraverki dómarafulltrúa eða eitthvað skortir á eftirlit og leiðbeiningar af hans hálfu. Á dómstörfum dómarafulltrúa, sem forstöðumaðurinn hefur ekki komið nálægt, ber hann eigi ábyrgð. Í þessu sambandi er þess að geta, að dómaraverk dómarafulltrúa eru, svo sem rakið er hér að framan í bréfi dómsmálaráðuneytisins, svo margs háttar og umfangsmikil, að forstöðumönnum dómstóla er ekki ætlandi að komast yfir það að leiðbeina um þau hvert og eitt eða hafa eftirlit með þeim.

Annar málsliður 61. gr. stjórnarskrárinnar hefur aldrei verið skýrður svo, að hann nái til dómarafulltrúa. Eftir gildistöku laga nr. 92/1989 hefur sá hluti greinarinnar hins vegar verið talinn ná til allra embættisdómara. Embættisdómarar eru skipaðir í starf sitt ótímabundið, og þeir undirrita drengskaparheit um að virða stjórnarskrá lýðveldisins, sbr. 2. mgr. 20. gr. stjórnarskrárinnar. Til að hljóta skipun í starf þurfa þeir að hafa nokkurra ára reynslu af ákveðnum störfum. Þeim verður ekki vikið endanlega úr starfi nema með dómi. Í lögum er mælt fyrir um fjölda þeirra, sbr. 1. mgr. 4. gr. laga nr. 92/1989. Héraðsdómarar eru nú 38 talsins í landinu öllu.

Dómarafulltrúar voru áður ýmist ráðnir tímabundið eða skipaðir

ótímabundið í stöður sínar og jafnframt löggiltir til að framkvæma dómaraverk, svo sem rakið er hér að framan. Á síðari árum fór það að tíðkast að ráða þá tímabundið eða með ákveðnum uppsagnarfresti. Þeir hafa tíðast verið ráðnir í starfið þegar að loknu laganámi. Þeir undirrita ekki drengskaparheit að stjórnarskránni, þá er þeir taka til starfa. Fjöldi þeirra ræðst af fjárveitingum Alþingis og samþykki dómsmála- og fjármálaráðuneyta. Dómarafulltrúar eru nú 12 til 13 talsins. Löggilding þeirra til dómaraverka breyttist 1. júlí 1992 við gildistöku laga nr. 92/1989, sbr. 6. gr. laganna. Löggildingin verður þá söm fyrir alla dómarafulltrúa óháð því, hvað þeir hafa starfað lengi, og hætt er að orða löggildingu svo, að dómaraverkin séu á ábyrgð dómstjóra eða héraðsdómara. Löggilding löglærðs fulltrúa þarf ekki að fylgja ráðningu hans, en án hennar hefur hann ekki heimild til að framkvæma dómsathafnir, sbr. 6. gr. laga nr. 92/1989. Líta verður svo á löggildinguna, að með henni mæli dómsmálaráðherra fyrir um hluta af fyrirkomulagi dómsýslunnar. Það er á hans valdi að afturkalla stjórnvaldsákvörðun sína um löggildingu dómarafulltrúa, enda er staða þeirra sem slíkra ekki tryggð í lögum. Ráðherra getur þannig fyrirvaralaust svipt fulltrúann heimild til dómstarfa. Þótt ástæður ráðherrans séu ómálefnalegar, á dómarafulltrúinn þess engan kost að endurheimta heimild til að fara með dómsvald, þótt hann haldi fulltrúastöðu sinni með óskertum kjörum samkvæmt ráðningarsamningi.

Þótt ákvæði 6. gr. laga nr. 92/1989 sé nokkuð óljóst, verður ekki annað ráðið af ákvæðinu og greinargerð með því en að tilgangur löggjafans hafi verið sá, að dómarafulltrúar hlytu þjálfun til dómstarfa undir umsjón embættisdómara. Reyndin hefur orðið önnur, og fara dómarafulltrúar, svo sem áður tíðkaðist, með umfangsmikinn hluta dómaraverka í landinu í eigin nafni. Samkvæmt 4. mgr. 8. gr. laga nr. 92/1989 hefur dómsmálaráðherra formlega heimild til að víkja dómarafulltrúa úr starfi, án þess að hann þurfi að bera frávikninguna undir dómstóla. Efnisskilyrði brottvikningarinnar eru þó hin sömu og gilda um embættisdómara. Þótt dómarafulltrúa sé ranglega vikið úr starfi, fær hann það ekki aftur, heldur öðlast hann bótarétt á hendur ríkinu. Þá getur framkvæmdarvaldið í raun haft á það áhrif með ráðstöfunum sínum á stjórnsýslusviði dómstólanna, að endi verði bundinn á ráðningu dómarafulltrúa og launagreiðslu

til hans, áður en langur tími líður. Í raun er staða dómarafulltrúa ekki önnur að þessu leyti en annarra ríkisstarfsmanna, sem ráðnir eru með uppsagnarfresti.

VI.

Hæstiréttur Íslands hafði þegar fyrir gildistöku laga nr. 62/1994 um Mannréttindasáttmála Evrópu kveðið á um það í dómum sínum að skýra bæri íslensk lög, þar á meðal stjórnarskrána, á þann veg, sem væri í bestu samræmi við sáttmálann, sbr. t. d. H. 1990, 2, H. 1990, 92, H. 1992, 174, H. 1992, 401.

Í 1. mgr. 6. gr. mannréttindasáttmálans segir:

„Þegar kveða skal á um réttindi og skyldur manns að einkamálarétti eða um sök, sem hann er borinn um refsivert brot, skal hann eiga rétt til réttlátrar og opinberrar málsmeðferðar innan hæfilegs tíma fyrir sjálfstæðum og óvilhöllum dómstóli. Sé skipan hans ákveðin með lögum. . . .“

Mannréttindanefnd og Mannréttindadómstóll Evrópu hafa talið, að samkvæmt þessu ákvæði verði dómstólar að vera óháðir löggjafanum, framkvæmdarvaldshöfum og málsaðilum. Dómstóll verður ekki talinn sjálfstæður í skilningi ákvæðisins, nema dómarar séu í störfum sínum óbundnir af fyrirmælum frá öðrum og staða þeirra að öðru leyti ekki ótrygg, meðan þeir eru í starfi. Í dómi Mannréttindadómstóls Evrópu 22. júní 1989 í máli Langborgers gegn Svíþjóð segir, að við mat á þessu verði meðal annars að taka tillit til þess, hvernig tilnefningu dómara sé háttað, til starfstíma þeirra, hvaða vörn sé gegn því, að óviðkomandi aðilar geti haft áhrif, og hvort dómurinn líti út fyrir að vera óháður.

Mannréttindanefnd og Mannréttindadómstóll Evrópu hafa talið kröfu greinarinnar um óvilhallan dómstól tvíþætta. Í áður greindum dómi dómstólsins segir þannig, að við úrlausn þess, hvort dómari sé vilhallur eða ekki, verði að greina á milli athugunar, er miði að því að ganga úr skugga um, hvaða viðhorf hafi ráðið hjá dómara í tilteknu máli (subjective test), og athugunar á því, hvort svo sé tryggilega um hnúta búið hlutlægt séð, að engin ástæða sé til að draga í efa, að dómari sé óvilhallur (objective test).

VII.

Í g-lið 5. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála er mælt fyrir um, að dómari sé vanhæfur til að fara með mál, ef fyrir hendi eru atvik eða aðstæður, sem eru fallnar til þess að draga óhlutdrægni hans með réttu í efa. Þessu ákvæði ber einnig að beita um opinber mál samkvæmt 6. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Í máli þessu hefur ekki verið sýnt fram á ákveðin atvik, sem bendi til þess, að dómarafulltrúinn, sem kvað upp héraðsdóminn, hafi verið vilhallur. Af hálfu ákærða er í raun ekki gerð tilraun til þess. Ákærði telur hins vegar, að þegar aðstæður íslenskra dómarafulltrúa séu virtar í heild á hlutlægan mælikvarða, megi fullyrða, að þeir séu svo háðir framkvæmdarvaldinu, að full ástæða sé til að draga sjálfstæði þeirra í efa.

Í málinu verður því að skera úr um það, hvort aðstæður dómarafulltrúans hafi verið slíkar, þá er hann fór með mál ákærða, að ákærði hafi haft réttmæta ástæðu til að efast um, að hann hafi verið sjálfstæður og óvilhallur gagnvart framkvæmdarvaldshöfum. Við það mat verður að líta til lagaákvæða og lagaframkvæmdar varðandi stöðu dómarafulltrúa, eins og þeim hefur verið lýst hér að framan, og bera saman við þær kröfur, sem ákærði má gera til dómsvalds í lýðræðisþjóðfélagi, eins og þeim er lýst í áðurgreindum stjórnarskrárákvæðum og ákvæði Mannréttindasáttmála Evrópu.

Í greinargerð með frumvarpi að lögum nr. 92/1989 kemur fram, að nauðsynlegt var talið að viðhalda stöðu dómarafulltrúa í því skyni að þjálfa lögfræðinga í dómaraverkum. Ráðningarkjör dómarafulltrúans ein og sér geta ekki skorið úr um það, að hann verði talinn svo háður framkvæmdarvaldinu, að hann geti ekki farið með dómsathafnir í umsjón, á ábyrgð og í nafni embættisdómara. Að framan er því hins vegar lýst, hvernig þetta hefur orðið í framkvæmd og að ekki verði á það fallist, að umfangsmikil dómstörf dómarafulltrúa geti verið á ábyrgð héraðsdómara. Í raun starfa þeir á sama hátt og embættisdómarar og oft að eins þýðingarmiklum dómstörfum. Þeir hafa þó sjaldnast sambærilega reynslu og hafa ekki þurft að gangast við ábyrgð af dómstörfum sínum í upphafi starfs með heiti um að virða stjórnarskrá lýðveldisins. Dómsmálaráðherra hefur formlega heimild til að afturkalla löggildingu þeirra og víkja þeim úr starfi án þess að bera það undir dómstóla, og fram-

kvæmdarvaldið getur með áhrifum sínum og ráðstöfunum bundið enda á ráðningu þeirra á skömmum tíma. Verður því að fallast á það, að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, svo sem þær verða skýrðar með hliðsjón af 1. mgr. 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu um sjálfstæða og óvilhalla dómara, til þess að þeir geti í eigin nafni og á eigin ábyrgð farið með þau dómstörf, sem lýst er í bréfi dómsmálaráðuneytis hér að framan.

Af framansögðu leiðir, að ákærði þurfti ekki að hlíta því, að dómarafulltrúi dæmdi í máli hans. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Austurlands og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Í máli þessu hefur ekki verið tekin afstaða til stöðu þeirra, sem tímabundið fara með dómsvald, sbr. 7. gr. laga nr. 92/1989.

Áfallinn sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun, eins og segir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Austurlands. Er málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar og dómsálagningar.

Allur áfallinn sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða fyrir Hæstarétti, Sigurðar G. Guðjónssonar hæstaréttarlögmanns, 75.000 krónur.

Sératkvæði
Garðars Gíslasonar

Ég er samþykkur atkvæði meiri hluta dómenda, allt þar til kemur að niðurstöðu í VII. kafla. Þannig er ég samþykkur lýsingu á stöðu dómarafulltrúa og greinargerð um starf þeirra, lýsingu á breytingum á stöðu þeirra í tímanna rás, fyrirkomulagi á ráðningu þeirra og starfssviði. Ég tek einnig undir ábendingu um, að dómsmálaráðherra hafi formlega heimild í 4. mgr. 8. gr. laga nr. 92/1989 til þess að víkja þeim úr starfi, þegar uppfyllt eru skilyrði 3. mgr. 8. gr. Hið

sama gildir um setta dómara samkvæmt ákvæði þessu, og er enginn munur á stöðu dómarafulltrúa og settra dómara að þessu leyti. Munurinn á stöðu embættisdómara annars vegar og dómarafulltrúa og settra dómara hins vegar er í því fólginn, að hinir síðarnefndu njóta ekki verndar 2. málsliðar 61. gr. stjórnarskrárinnar.

Ég tel hins vegar, að ályktun sú, sem af þessu er dregin í VII. kafla í atkvæði meiri hluta, sé of víðtæk og að niðurstaðan sé eigi studd nægilegum rökum.

Allt frá því að dómsmálaráðherra var heimilað með 33. gr. laga um meðferð einkamála í héraði nr. 85/1936 að löggilda fulltrúa héraðsdómara til að framkvæma ákveðnar dómsathafnir og að löggilda héraðsdómara til að framkvæma alls konar dómsathafnir í forföllum héraðsdómara eða vegna annríkis og á hans ábyrgð, hafa dómarafulltrúum verið falin dómstörf í héraði á vissum afmörkuðum sviðum. Allan þennan tíma hefur staða þeirra og settra dómara að því leyti verið veikari en skipaðra dómara, að um þá hefur ekki gilt 2. málsliður 61. gr. stjórnarskrárinnar.

Dómarafulltrúar eru löggiltir til að vera fulltrúar við héraðsdómstól til að framkvæma dómsathafnir, sem forstöðumaður viðkomandi dómstóls felur þeim. Þeir starfa undir umsjón forstöðumannanna og eftir eðli málsins á fébótaábyrgð og refsiábyrgð þeirra samkvæmt almennum reglum. Dómarafulltrúar eru háðir yfirmanni dómstólsins í störfum sínum, enda vinna þeir störf sín í umboði og í skjóli valds hans og voru því upphaflega nefndir umboðsmenn dómara.

Í ljósi þessarar lögheimiluðu, áratugalöngu framkvæmdar ber að skoða og skýra ákvæði 2. gr. og V. kafla stjórnarskrárinnar í máli þessu. Hér er eingöngu um að ræða spurninguna, hvort staða dómarafulltrúa uppfylli ekki skilyrði ákvæða þessara um sjálfstæði dómara gagnvart framkvæmdarvaldinu.

Niðurstaða meiri hluta dómenda er, að staða dómarafulltrúa geri það ekki. Byggist niðurstaða þessi einkum á brottrekstrarákvæði 4. mgr. 8. gr. laga nr. 92/1989 og einnig, að framkvæmdarvaldið geti með áhrifum sínum og ráðstöfunum bundið enda á ráðningu þeirra.

Þessi rök tel ég ekki fullnægjandi. Dómarafulltrúar eru fulltrúar héraðsdómara, sem njóta verndar 2. málsliðar 61. gr. stjórnarskrárinnar. Þeir eru háðir þeim í störfum sínum og nátengdir. Í störfum

sínum hafa þeir engin tengsl við framkvæmdarvaldið fremur en embættisdómararnir. Tel ég, að skýra beri nefnd ákvæði stjórnarskrárinnar á þann hátt, að þau útiloki ekki, að dómsathafnir séu á vissum, afmörkuðum sviðum fengnar dómurum, sem ekki njóta verndar 2. málsliðar 61. gr. stjórnarskrár, hvort sem það eru dómarafulltrúar eða settir dómarar. Engin ástæða er til að ætla, að þessi staða dómarafulltrúa og settra dómara gagnvart framkvæmdarvaldinu hafi gert það að verkum, að þeir hafi ekki verið sjálfstæðir gagnvart því í störfum sínum eða að þeir hafi ekki verið sjálfstæðir og óhlutdrægir í málum framkvæmdarvaldsins og borgaranna. Tilgangur löggjafans með ákvæði 2. mgr. 6. gr. laga nr. 92/1989 var sá, að meiri áhersla yrði lögð á starfsþjálfun dómarafulltrúa en áður tíðkaðist. Enda þótt reyndin hafi orðið önnur, þá eru það út af fyrir sig ekki nægileg rök til að fallast á kröfur ákærða í máli þessu um ómerkingu héraðsdóms.

Þegar litið er til 1. mgr. 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu og þeirra tveggja skilyrða, sem ákvæðið felur í sér um sjálfstæðan og óvilhallan dómstól, er ljóst, að í máli þessu er ekki efast um, að dómarafulltrúinn hafi uppfyllt skilyrðið um að vera óvilhallur. Hitt skilyrðið, um sjálfstæðan dómstól, hefur verið skýrt svo, að dómstóll sé því aðeins óháður í þeim skilningi, sem hér um ræðir, að dómarar séu í störfum sínum óbundnir af fyrirmælum frá öðrum, og einnig, að staða dómara megi ekki vera að öðru leyti ótrygg, á meðan þeir eru í starfi. Fyrrnefnd heimild dómsmálaráðherra í 4. mgr. 8. gr. laga nr. 92/1989 til að víkja dómarafulltrúa og settum dómara úr starfi án þess að bera það undir dómstóla, verður á engan hátt talin fela í sér heimild fyrir ráðherra til að víkja dómarafulltrúa eða settum dómara úr starfi að eigin geðþótta. Verður ekki séð, að Mannréttindadómstóll Evrópu hafi í úrlausnum sínum gert þá kröfu til stöðufestu dómara, að útilokað sé að lögum að víkja þeim úr starfi. Áherslan hvílir fremur á því, hvort valdi til brottvikningar hafi í raun verið beitt og þá hvernig. Dómsmálaráðherra mun aldrei í reynd hafa beitt fyrrnefndu valdi samkvæmt 4. mgr. 8. gr. laga nr. 92/1989. Verður staða dómarafulltrúa gagnvart framkvæmdarvaldi því ekki talin andstæð mannréttindasáttmálanum.

Af þessum sökum tel ég ekki ástæðu til að ætla, að staða dómarafulltrúa uppfylli ekki skilyrði stjórnarskrár og Mannréttindasátt-

mála Evrópu um sjálfstæði dómara gagnvart framkvæmdarvaldinu. Ef lagfæra þarf þá framkvæmd, sem orðið hefur á störfum dómarafulltrúa eftir gildistöku 6. gr. laga nr. 92/1989, eða breyta lögunum til þess að lagfæra núverandi fyrirkomulag, þá er það annars vegar hlutverk framkvæmdarvalds og hins vegar löggjafarvalds. Hugmyndin um þrígreiningu ríkisvaldsins lýtur ekki einungis að sjálfstæði dómstóla, hún lýtur einnig að sjálfstæðu hlutverki hvers þáttar þess gagnvart öðrum og að þeir seilist ekki hver inn á annars svið.

Tel ég því, að ekki eigi að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi. Þar sem meiri hluti dómara er annarrar skoðunar, tek ég ekki afstöðu til efnisþátta málsins.

Föstudaginn 19. maí 1995.

Nr. 133/1995. **Jón Valentínusson**
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
Jan G. Davidsson
(Viðar Már Matthíasson hrl.)

Kærumál. Frávísun frá Hæstarétti. Áfrýjunarfjárhæð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Garðar Gíslason og Pétur Kr. Hafstein.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 6. apríl 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 19. sama mánaðar. Um kæruheimild vísar sóknaraðili til 3. mgr. 95. gr. laga um aðför nr. 90/1989, sbr. 3. tl. 102. gr. laga nr. 92/1991. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. apríl 1995 um staðfestingu á fjárnámi sýslumannsins í Reykjavík frá 12. janúar 1995 í hluta fasteignarinnar að Laugavegi 8 í Reykjavík. Sóknaraðili krefst þess, að hin kærða aðfarargerð verði ógilt. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Af hálfu varnaraðila er krafist staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Samkvæmt hinum kærða úrskurði er heimilað fjárnám hjá sóknaraðila fyrir kröfu varnaraðila, að fjárhæð 174.253 krónur auk vaxta og kostnaðar. Eru því ekki uppfyllt skilyrði 1. mgr. 152. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sem beitt verður um málskot þetta, sbr. 4. mgr. 150. gr. sömu laga og 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989, sbr. og dóm Hæstaréttar frá 19. maí 1994 í málinu nr. 176/1994. Ber því að vísa málinu sjálfkrafa frá Hæstarétti.

Dæma ber sóknaraðila til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Sóknaraðili, Jón Valentínusson, greiði varnaraðila, Jan G. Davidsson, 30.000 krónur í kærumálskostnað.

Mánudaginn 22. maí 1995.

Nr. 156/1995. **Gjaldtökusjóður**
(Valgarð Briem hrl.)
gegn
Þórði Magnússyni

Kærumál. Fjárnám. Stjórnsýsla.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut þessu máli til Hæstaréttar með kæru 12. apríl 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 8. maí sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vesturlands, upp kveðinn 24. mars 1995, þar sem fellt er úr gildi fjárnám, sem gert var að kröfu sóknaraðila hjá varnaraðila 28. október 1994. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að gildi fyrrgreinds fjárnáms verði staðfest og varnaraðila gert að greiða sér málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar þykir mega staðfesta hann.

Varnaraðili hefur sjálfur flutt mál sitt fyrir Hæstarétti, og liggur ekkert fyrir um, hvort hann hafi þurft að bera af öðrum sökum kostnað af því. Verður kærumálskostnaður því ekki dæmdur honum.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 24. mars 1995.

I.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 24. febrúar sl., er höfðað af Þórði Magnússyni, kt. 181167-3789, Grundargötu 26, Grundarfirði, með kröfu, sem barst Héraðsdómi Vesturlands 22. desember 1994 og þingfest 11. janúar

1995. Krefst sóknaraðili þess, að fjárnám, sem fram fór hjá sýslumanninum í Stykkishólmi 28. október 1994 að kröfu Gjaldtökusjóðs, kt. 470593-2459, Skúlagötu 4, Reykjavík, í vélbátnum Helgu Hafsteinsdóttur, SH-318, Hugrúnu, AK-43, og fasteigninni Grundargötu 84, Grundarfirði, verði fellt úr gildi. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar að mati dómsins.

Varnaraðili krefst þess, að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað og fjárnámið dæmt gilt, auk málskostnaðar að mati dómsins.

Sættir hafa reynst árangurslausar.

II.

Fiskveiðiárið stendur frá 1. september ár hvert til 31. ágúst árið eftir.

Varnaraðili, Gjaldtökusjóður, kveðst hafa orðið þess áskynja, er stutt var liðið af fiskveiðiárinu, sem hófst 1. september 1993, að fiskiskipið Helga Hafsteins, SH- 345, hafi veitt verulega umfram kvóta. Eigandi skipsins hafi verið varaður við, en viðvörunum í engu verið sinnt. Skipið hafi því verið svipt öllum veiðiheimildum frá og með 23. febrúar 1994 samkvæmt skeyti, dagsettu 17. febrúar 1994, með vísan til 20. gr. laga nr. 39/1990 um stjórn fiskveiða. Varnaraðili kveður, að skeyti þessu hafi fylgt yfirlit um kvótastöðu skipsins miðað við 15. febrúar 1994. Hinn 1. júní 1994 hafi verið lagt á sérstakt gjald vegna þessa ólögmæta afla og skorað á eiganda skipsins að gera athugasemdir innan lögákveðins frests. Álagningunni hafi fylgt yfirlit um grundvöll álagningarinnar. Hinn 13. júlí 1994 hafi Lögfræðistofan Sóleyjargötu 17 sf. sent sóknaraðila innheimtubréf vegna álagningarinnar. Hinn 2. ágúst 1994 hafi sóknaraðila verið birt greiðsluáskorun og skorað á hann að greiða kröfuna, ella yrði gert fjárnám til fullnustu hennar. Varnaraðili kveður sér hafa borist bréf þann 16. ágúst 1994 vegna álagningarinnar frá sóknaraðila, þar sem gerðar hafi verið athugasemdir við álagninguna. Bréfi þessu hafi verið svarað símleiðis og sóknaraðila gerð grein fyrir því, að tveir mánuðir væru liðnir, frá því að hinn lögboðni frestur til að gera athugasemdir hefði runnið út, og því ekki grundvöllur til þess að taka málið til skoðunar að nýju. Jafnframt hafi sóknaraðila verið gerð grein fyrir sjónarmiðum varnaraðila, m. a. gildi veiðileyfissviptingar. Hinn 20. október 1994 hafi sóknaraðili svo verið boðaður til fjárnáms og fjárnám farið fram 28. október 1994. Sóknaraðili hafi síðan sent varnaraðila bréf 1. nóvember 1994 og óskað eftir afritum kvótaskýrslna frá sér og öðrum og ljósriti af framangreindu bréfi hans sjálfs. Bréfi þessu hafi varnaraðili svarað með bréfi, dagsettu 7. nóvember 1994, og hafi þar verið gerð nánari grein fyrir sjónarmiðum varnaraðila. Með bréfi lögmanns sóknaraðila, dagsettu 23. nóvember 1994, hafi sóknaraðili sent varnaraðila gögn, m. a. kvótaskýrslur.

Bréfi þessu hafi varnaraðili svarað munnlega á þá leið, að erindinu væri hafnað.

III.

Sóknaraðili viðurkennir að hafa veitt umfram heimildir þann tíma, sem hann gerði út bátinn Helgu Hafsteinsdóttur.

Sóknaraðili reisir kröfur sínar á því, að álagt gjald varnaraðila í júní 1994 varði veiðar umfram heimildir allt fiskveiðiárið, þ. e. til 31. ágúst 1994. Við álagningu gjaldsins hafi ekki verið tekið tillit til leiðréttrar kvótastöðu, sem gerð hafi verið í ágúst 1994. Sú leiðrétting hafi verið gerð samkvæmt venju og varði veiðar þann tíma, sem sóknaraðili hafi gert út bátinn. Auk þess sé við álagninguna ekki tekið tillit til þess, að sóknaraðili gerði bátinn aðeins út til áramóta 1993/1994. Fjárnám hafi verið gert þrátt fyrir mótmæli sóknaraðila.

Þá styður sóknaraðili kröfur sínar því, að sér hafi ekki verið tilkynnt um, að málið væri til meðferðar hjá stjórnvöldum. Sér hafi ekki verið gefinn kostur á að tjá sig um efni málsins, áður en ákvörðun var tekin. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa tilkynnt sér ákvörðunina sérstaklega. Þá heldur sóknaraðili því fram, að venja sé, að menn hafi allt fiskveiðiárið til þess að leiðrétta kvótastöðu sína. Úrskurður nefndarinnar sé hins vegar birtur, þegar þrír mánuðir séu eftir af kvótaárinu. Sóknaraðili kveður sér ekki vera kunnugt um, að aðrir aðilar hafi hlotið sömu meðferð. Sóknaraðili bendir og á, að það sé útgerðarmaður báts á hverjum tíma, sem beri ábyrgð á því, að ekki sé veitt umfram heimildir. Þannig sé sóknaraðili ekki réttur aðili málsins.

Sóknaraðili telur ljóst, ef farið hefði verið eftir ofangreindum reglum, að sóknaraðili hefði komið að sínum sjónarmiðum og væntanlega verið tekið tillit til þeirra við álagningu gjaldsins.

Sóknaraðili kveður af sinni hálfu hafa verið farið fram á endurskoðun álagningarinnar á grundvelli réttra gagna með fyrirvara um gildi úrskurðarins, en því erindi hafi ekki verið svarað formlega.

Sóknaraðili telur meðferð málsins hjá nefndinni brjóta í bága við reglur stjórnsýslulaga nr. 37/1993, og samkvæmt framansögðu séu því þeir ágallar á ákvörðun nefndarinnar sem stjórnvalds, að leiði til ógildingar ákvörðunarinnar, og sé hún því ekki gild aðfararheimild.

Um lagarök vísar sóknaraðili til laga nr. 37/1992 og laga nr. 37/1993.

Varnaraðili reisir kröfur sínar á því, að hann hafi ekki haft vitneskju um leigusamning þann, sem sóknaraðili vísi til, fyrr en sér hafi borist ódagsett bréf sóknaraðila, og afrit af leigusamningnum hafi hann fengið með sím-

bréfi 23. nóvember 1994, þ. e., eftir að fjárnámið hafi farið fram. Það hafi hins vegar verið skylda sóknaraðila að upplýsa um samninginn í síðasta lagi með formlegri kæru innan lögskilins frests frá álagningu. Um sé að ræða samning milli feðga, sem sé óvottaður og óþinglýstur, og staðhæfir varnaraðili, að um málamyndagerning, útbúinn eftir á, sé að ræða. Tilgangur sóknaraðila með þessari samningsgerð sé að koma sér undan álagningunni. Yfirlýsing Fiskmarkaðar Breiðafjarðar breyti engu hér um, þar sem sóknaraðila sé heimilt að ávísa greiðslum til annarra eftir því, sem honum sýnist. Samkvæmt því sé álagningu ekki beint gegn röngum aðila í málinu.

Varnaraðili mótmælir því, að heimilt sé að leiðrétta kvótastöðu eftir á. Hvorki séu til lög né reglur, sem heimili það; auk þess hafi skipið verið svipt veiðileyfi 23. febrúar 1994.

Ákvæði laga nr. 37/1992 um álagningu sérstaks gjalds vegna ólögmæts sjávarafla hafi ekki verið brotin, enda haldi sóknaraðili því ekki fram. Því sé um gilda stjórnsýsluathöfn að ræða.

Fullyrðingar sóknaraðila um, að álagningin hafi ekki verið kynnt honum, standist ekki, þar sem í fram lögðu, ódagsettu bréfi, undirrituðu af sóknaraðila, komi fram, að honum hafi borist álagningin.

Varnaraðili styður og kröfur sínar því, að tilvísun sóknaraðila til reglna stjórnsýslulaga eigi ekki við í máli þessu, þar sem sérlögin gildi, reyndar viðurlög við fiskveiðibroti, sem séu refsikennd. Auk þess hafi sóknaraðila á fullnægjandi hátt verið gefinn kostur á að tjá sig, áður en álagningin hafi verið framkvæmd. Sóknaraðili hafi hins vegar ekki nýtt sér lögákveðinn frest, sem tilgreindur hafi verið á álagningarblaðinu.

Um lagarök vísar varnaraðili til laga um sérstakt gjald vegna ólögmæts sjávarafla nr. 37/1992.

IV.

Vegna brota gegn lögum um stjórn fiskveiða frá 1990 er vísað til laga nr. 37 frá 1992 um sérstakt gjald vegna ólögmæts sjávarafla. Þar er stjórnvöldum veitt heimild til þess að leggja á sérstakt gjald vegna sjávarafla, sem telst ólögmætur. Í 2. gr. þeirra laga segir: „Gjald skv. 1. gr. skal að jafnaði lagt á þann sem hefur gert út skip eða bát sem veitt hefur gjaldskyldan afla. Ef uppvíst verður um gjaldskyldan afla án þess að unnt reynist að ákvarða hver hafi veitt hann má þó leggja gjaldið á þann sem hefur tekið við aflanum til verkunar eða vinnslu eða hefur haft milligöngu um sölu hans eða afurða úr honum hvort sem er hér á landi eða erlendis, enda hafi þeir vitað eða mátt vita að um ólögmætan sjávarafla var að ræða.“ Lögin kveða á um, hverjir séu úrskurðaraðilar, og um málsmeðferðina að öðru leyti, m. a. er kveðið á um, að frestur til að kæra ákvörðun Fiskistofu sé tvær vikur og

frestur til að kæra þá ákvörðun til lögskipaðrar nefndar tvær vikur. Frestir samkvæmt lögunum miðast við það tímamark er aðili fékk vitneskju um álagninguna eða úrskurðinn.

Samkvæmt 2. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 skal beita reglum þeirra laga við málsmeðferð fyrir stjórnvaldi, ef ekki eru strangari reglur um málsmeðferðina í sérlögum. Fiskistofa telst stjórnvald í skilningi stjórnsýslulaga. Eiga því ákvæði þeirra laga við í máli þessu.

Álagning gjalds eða úrskurður um gjaldtöku samkvæmt 1. gr. laga nr. 37/1992 er aðfararhæf ákvörðun, sbr. 2. mgr. 10. gr. s. l. Þar sem gjald þetta er unnt að innheimta með aðför án undangengins dóms, verður að telja enn brýnna, að aðilum sé tryggð vönduð málsmeðferð og réttur til að koma að athugasemdum sínum og andmælum. Með hliðsjón af eðli ákvörðunarinnar verður að gera þær kröfur til stjórnvaldsins að tilkynna með tryggilegum hætti, að mál sé til meðferðar hjá stjórnvaldinu.

Samkvæmt fram lögðum gögnum verður ekki séð, að sóknaraðili hafi fengið vitneskju um meðferð málsins hjá stjórnvaldinu. Ekki verður heldur séð, að sóknaraðila hafi verið kynnt ákvörðun um álagningu gjalds vegna ólögmæts sjávarafla fyrr en í ágúst 1994, er honum var birt greiðsluáskorun varnaraðila. Hins vegar er fram komið, að varnaraðili neitaði sóknaraðila um að koma að kæru, þar sem varnaraðili taldi alla fresti liðna.

Samkvæmt framansögðu hefur því varnaraðili brotið reglur stjórnsýslulaga um málsmeðferð fyrir stjórnvaldi og er því ekki gild stjórnvaldsákvörðun. Telst því aðfararheimild varnaraðila ekki lögmæt, og ber að fella úr gildi fjárnám það, sem fram fór hjá sýslumanninum í Stykkishólmi 28. október 1994 í vélbátnum Helgu Hafsteinsdóttur, SH-318, Hugrúnu, AK-43, og fasteigninni Grundargötu 84, Grundarfirði.

Samkvæmt þessum úrslitum skal varnaraðili greiða sóknaraðila 80.000 kr. í málskostnað.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Aðfarargerð sýslumannsins í Stykkishólmi, sem fram fór hjá sóknaraðila, Þórði Magnússyni, 28. október 1994 að kröfu varnaraðila, Gjaldtökusjóðs, er ógilt.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 80.000 kr. málskostnað.

Mánudaginn 22. maí 1995.

Nr. 157/1995. **Gjaldtökusjóður**
(Valgarð Briem hrl.)
gegn
Þórði Magnússyni

Kærumál. Fjárnám. Stjórnsýsla.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut þessu máli til Hæstaréttar með kæru 12. apríl 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 8. maí sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vesturlands, upp kveðinn 24. mars 1995, þar sem fellt er úr gildi fjárnám, sem gert var að kröfu sóknaraðila hjá varnaraðila 12. október 1994. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að gildi fyrrgreinds fjárnáms verði staðfest og varnaraðila gert að greiða sér málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar þykir mega staðfesta hann.

Varnaraðili hefur sjálfur flutt mál sitt fyrir Hæstarétti, og liggur ekkert fyrir um, hvort hann hafi þurft að bera af öðrum sökum kostnað af því. Verður kærumálskostnaður því ekki dæmdur honum.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Vesturlands 24. mars 1995.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 24. febrúar sl., er höfðað af Þórði Magnússyni, kt. 181167-3789, Grundargötu 26, Grundarfirði, með kröfu, sem barst Héraðsdómi Vesturlands 22. desember 1994 og þingfest 11. janúar

1995. Krefst sóknaraðili þess, að fjárnám, sem fram fór hjá sýslumanninum í Stykkishólmi 12. október 1994 að kröfu Gjaldtökusjóðs, kt. 470593-2459, Skúlagötu 4, Reykjavík, í vélbátnum Helgu Hafsteinsdóttur, SH-318, Hugrúnu, AK-43, og fasteigninni Grundargötu 84, Grundarfirði, verði fellt úr gildi. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar að mati dómsins.

Varnaraðili krefst þess, að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað og fjárnámið dæmt gilt, auk málskostnaðar að mati dómsins.

Sættir hafa reynst árangurslausar.

– – –

[Sbr. dóm Héraðsdóms Vesturlands í málinu nr. 156/1995: Þórður Magnússon gegn Gjaldtökusjóði, bls. 1459–1463 hér að framan.]

Úrskurðarorð:

Aðfarargerð sýslumannsins í Stykkishólmi, sem fram fór hjá sóknaraðila, Þórði Magnússyni, 12. október 1994 að kröfu varnaraðila, Gjaldtökusjóðs, er ógilt.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 80.000 kr. í málskostnað.

Mánudaginn 22. maí 1995.

Nr. 165/1995. **Húsfélagið Austurströnd 8**
(Guðni Haraldsson hrl.)
gegn
Astra, heildverslun, og
Jóhanni Ólafssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. apríl 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. maí sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðinn 21. apríl 1995, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðilum var vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnislegrar meðferðar. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar krefjast staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Sóknaraðili greiði varnaraðilum kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Húsfélagið Austurströnd 8, greiði varnaraðilum, Astra, heildverslun, og Jóhanni Ólafssyni, 25.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 21. apríl 1995.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 5. apríl sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Húsfélaginu Austurströnd 8, Seltjarnarnesi, með stefnu,

birtri 21. maí 1994, á hendur Jóhanni Ólafssyni, kt. 090541-7149, Eskihlíð 14, Reykjavík, persónulega og f. h. einkafirma hans, Astra, heildverslunar, Austurströnd 8, Seltjarnarnesi.

Dómkrafa stefnanda er orðuð svo í stefnu: „. . . til greiðslu skuldar, að fjárhæð kr. 64.660, frá 16. 7. 1993 til greiðsludags, þannig að ársvextir taki breytingum skv. III. kafla l. nr. 25/1987, auk málskostnaðar að mati réttarins."

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en til vara krefst hann þess, að stefnukröfur verði stórlega lækkaðar. Þá krefst stefndi þess, að stefnandi verði dæmdur til þess að greiða stefnda málskostnað auk virðisaukaskatts og að málskostnaðarfjárhæð beri dráttarvexti skv. ákvæðum vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

II.

Málavextir.

Málavextir eru þeir, að stefnandi krefur stefnda um ógreidda skuld í hússjóð Húsfélagsins Austurstrandar 8, Seltjarnarnesi, og/eða kostnað vegna þakviðgerða og viðgerða á verönd á 3. hæð hússins.

Stefndi er þinglýstur eigandi að húsnæði á 1. hæð hússins, sem er merkt 020102-0103, samtals talið 165,2 m^2 að stærð, og er hlutfallstala húsnæðisins í sameign hússins talin vera 7,07%. Rekur stefndi þar einkafirma sitt, Astra, heildverslun.

– – –

IV.

Forsendur og niðurstaða.

Vaxtakrafa í stefnu er óljós. Við munnlegan málflutning lagfærði stefnandi kröfuna og krafðist dráttarvaxta skv. III. kafla l. nr. 25/1987 frá 16. 7. 1993 til greiðsludags. Af hálfu stefnda var því mótmælt, að dráttarvaxtakrafan kæmist að á þessu stigi.

Með vísan til d-liðar 1. mgr. 80. gr. l. nr. 25/1987 kemst vaxtakrafan ekki að á þessu stigi gegn andmælum stefnda.

Upphaflega gerði stefndi kröfu um frávísun, eins og að framan greinir, sem hafnað var með úrskurði, upp kveðnum 24. október 1994, þar sem rétt var talið að gefa stefnanda kost á að skýra kröfugerð sína með vísan til 2. mgr. 100. gr. l. nr. 91/1991.

Eftir að úrskurðurinn lá fyrir, hefur stefnandi lagt fram tvö veðbókarvottorð og yfirlýsingu frá Byggung sf., sem öll lúta að því að skýra eignarhlutfall stefnda í fasteigninni. Að öðru leyti hefur stefnandi ekki skýrt kröfugerð sína frekar en fram kemur í öðrum sóknarskjölum.

Samkvæmt málavaxtalýsingu í stefnu virðist stefnandi vera að krefja um greiðslu vegna utanhússviðgerða skv. 11. gr., sbr. 13. gr. l. nr. 59/1976, lokafrágang vegna byggingar hússins á veggsvölum og föst húsgjöld í hússjóð húsfélagsins, sem heimild er til að ákveða á aðalfundi húsfélags, sbr. 10. gr. reglugerðar nr. 280/1976, sbr. 15. gr. l. nr. 59/1976.

Samkvæmt málsástæðum þeim, sem stefnandi byggir á í stefnu virðist krafan hins vegar einungis vera vegna fastra gjalda í hússjóð, sbr. þar sem segir: „Greiðslur þessar miðast við eignarhlutfall hans í fjölbýlishúsinu og eru ákveðnar af löglega kosinni stjórn og gjaldkera húsfélagsins."

Engar upplýsingar liggja fyrir um það í málinu, hver fjárhæð hinna mánaðarlegu húsgjalda er, sem stefnda ber að greiða samkvæmt samþykkt aðalfundar. Það liggur fyrir, að eignarhlutfall stefnda hefur verið á reiki, þótt nú sé einungis gerð krafa um greiðslu samkvæmt 7,07% eignarhlutfalli. Stefndi heldur því fram, að hann hafi áður greitt samkvæmt hærra hlutfalli í hússjóð, og má fallast á það með stefnda, að ekki verði dæmt um það, hver skuldastaða hans við hússjóð er, nema þær upplýsingar liggi fyrir.

Af öðrum gögnum málsins virðist hins vegar mega ráða, að einungis sé verið að krefja um gjöld vegna utanhússviðgerða og lokafrágang vegna veggsvala, sem fellur ekki undir viðhaldskostnað.

Stefnandi hefur lagt fram yfirlit yfir utanhússframkvæmdir og hlutdeild stefnda í þeim. Þar kemur fram, að húsfélagið hafi samþykkt skuldajöfnuð við stefnda, 62.804 kr., sem þó er ekki færður á yfirlitið, og virðist sem ekki hafi verið tekið tillit til þeirrar fjárhæðar í kröfugerð stefnanda.

Samkvæmt framansögðu þykir málið vanreifað af hálfu stefnanda í svo verulegum atriðum, að ekki verði lagður á það efnisdómur. Ber því að vísa því frá dómi ex officio.

Eftir atvikum ber að úrskurða stefnanda til að greiða stefnda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 30.000 kr.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Málinu er vísað frá dómi ex officio.

Stefnandi, Húsfélagið Austurströnd 8, Seltjarnarnesi, greiði stefnda, Jóhanni Ólafssyni, Eskihlíð 14, Reykjavík, persónulega og f. h. einkafirma hans, Astra, heildverslunar, Austurströnd 8, Seltjarnarnesi, 30.000 kr. í málskostnað.

Miðvikudaginn 24. maí 1995.

Nr. 72/1995. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
X
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Kynferðisbrot. Börn. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Málinu var skotið til Hæstaréttar af hálfu ákærða og ákæruvalds með stefnu 28. febrúar 1995. Óskar ákærði endurskoðunar hins áfrýjaða dóms í þeim atriðum, sem um ræðir í a-, b- og c-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Krefst hann aðallega sýknu í málinu, en til vara þess, að refsing verði milduð og skilorðsbundin. Af hálfu ákæruvalds er krafist staðfestingar á dóminum.

Málinu var ekki áfrýjað um skaðabætur úr hendi ákærða, og er niðurstaða um þær ekki til endurskoðunar hér fyrir dómi, sbr. 1. mgr. 173. gr. laga um meðferð opinberra mála.

Með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta hann.

Ákærði skal greiða áfrýjunarkostnað sakarinnar, eins og um er mælt í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Ákærði, X, greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 35.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, 35.000 krónur.

S é r a t k v æ ð i
Hjartar Torfasonar

Sannað er í málinu, að ákærði hafi gerst sekur um atferli af því tagi, sem lýst er í ákæruskjali, á því tímabili, er þar greinir. Í forsendum að niðurstöðu hins áfrýjaða dóms er framkoma ákærða hins vegar máluð dekkri litum en frásagnir telpunnar og annarra vandamanna hennar veita efni til. Heimfærsla dómenda á atferlinu til refsiákvæðis er þó rétt, en refsiákvörðun röng, og ber að taka hana upp á grundvelli 3. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994. Skylt er meðal annars að taka tillit til þess, að ákærði hafði breytt framkomu sinni til betri vegar á því tímabili, er ákæra nær til, og látið af allri áreitni, alllöngu áður en kæran í málinu kom fram. Með hliðsjón af þessu og högum ákærða ásamt því, að hann hefur ekki áður orðið brotlegur við almenn hegningarlög, er refsing hans hæfilega tiltekin fangelsi 6 mánuði, en rétt er að fresta þeim hluta hennar, sem er umfram 2 mánuði, og falli hann niður að liðnum þremur árum frá uppsögu dóms í Hæstarétti, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955. Um annað er ég sammála öðrum dómendum.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 20. desember 1994.

I.

Ákæra og kröfur.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 30. nóvember sl., er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 10. maí sl., á hendur X, [...], Vestmannaeyjum, „fyrir kynferðisbrot með því að hafa frá því í nóvember 1992 og til ágúst 1993 á heimili sínu og þáverandi sambýliskonu sinnar [...], Garðabæ, og um borð í [...] á leið til Þýskalands margoft leitað á telpuna A, fædda [...], dóttur sambýliskonu sinnar, og áreitt hana kynferðislega með því að strjúka kynfæri hennar og brjóst.

Telst þetta varða við 2. mgr. 201. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 9. gr. laga nr. 40/1992 og 63. gr. laga um vernd barna og ungmenna nr. 58/1992.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

B gerir þá kröfu í málinu fyrir hönd ofannefndrar dóttur sinnar, að ákærði verði dæmdur til að greiða henni 500.000 kr. í miskabætur“.

– – –

III.

Niðurstaða.

Vitnið A hefur borið fyrir dómi, að ákærði hafi oft komið upp í til sín eða sest á rúmstokkinn hjá sér á kvöldin og á morgnana. Hann hafi oft farið inn undir fötin, sem hún hafi verið í, og þá káfað á sér allri. Þá hafi hann í siglingu til Þýskalands látið sig sofa í rúmi hjá sér og þuklað á sér, þar af einu sinni farið með hendurnar á kynfæri hennar ber. Eftir að þau komu heim, hafi hann stundum á kvöldin káfað á henni á sama hátt. Þá hafi hann einnig sætt lagi að koma við brjóstin á henni, þegar þau voru í áflogum.

Ákærði hefur viðurkennt að hafa stungið hendinni undir sængina hjá A og komið við brjóstin á henni. Þá hefur ákærði viðurkennt að hafa klipið í brjóstin á henni til að fá hana til að hætta áflogum og einu sinni í „pjásuna" á henni, eins og hann orðaði það. Ákærði hefur aftur á móti neitað að hafa farið með höndina í klofið á stúlkunni í siglingunni til Þýskalands eða eftir það. Þá hefur ákærði skýrt framkomu sína gagnvart stúlkunni með því, að hún hafi sóst mikið eftir að fljúgast á við hann og kúra sig upp að honum og snertingar hans hafi ýmist verið hrekkir við hana til að fá hana til að koma sér á fætur, hætta að fljúgast á við hann eða föðurleg hlýja. Ákærði hefur þverneitað, að snertingarnar hafi verið af kynferðislegum toga, hann neitar að hafa spurt stúlkuna, hvort hún hefði séð typpi, og kannast ekki við að hafa sagt, að móðir hennar gæti orðið veikari, ef hún segði frá.

Móður A barst til eyrna í árslok 1992, að A hefði sagt frá því, að ákærði hefði haft í frammi kynferðislega áreitni gagnvart sér. A þrætti staðfastlega fyrir að hafa sagt þetta, og Helga Hannesdóttir geðlæknir komst að þeirri niðurstöðu á grundvelli viðtala við stúlkuna, læknisrannsóknar og sálfræðiprófa, að hún sæi engin merki þess, að stúlkan hefði verið kynferðislega misnotuð af hálfu „stjúpa" eða orðið fyrir kynferðislegri áreitni af hans hendi.

Fyrir dómi hefur stúlkan greint frá því, að hún hafi neitað sökum þess, að ákærði hafi hrætt sig með því, að móðir hennar gæti orðið veikari, ef hún segði frá. Hún hafi ekki þorað eða viljað segja frá, þar sem ákærði hafi alltaf verið góður við móður hennar og bróður og sér hafi fundist, að hún væri að bregðast þeim, ef hún segði frá. Því hafi hún gætt þess að hegða sér eðlilega gagnvart ákærða, þegar aðrir sáu til.

Með vísan til framburðar vitnanna Helgu Hannesdóttur geðlæknis og Sólveigar Halldóru Ásgrímsdóttur sálfræðings og í ljósi heilsufars móður stúlkunnar og ástandsins á heimilinu verða skýringar A á því, hvers vegna hún neitaði því þá, að ákærði hefði áreitt hana kynferðislega, að teljast trúverðugar.

Framangreindur framburður A fyrir dómi er skýr og trúverðugur og í samræmi við vætti C og D, er greint hafa frá því, sem A sagði þeim um háttsemi ákærða gagnvart henni. Þá þykir framburður A vera styrktur af vætti Sigfúsar Johnsen og Laufeyjar Ólafíu Gísladóttur, að ákærði hafi 15. janúar sl. viðurkennt að hafa áreitt stúlkuna kynferðislega. Enn fremur ber framburður vitnisins B Þ um samtal hans við ákærða á heimili þeirra B að sama brunni. Í framburði ákærða sjálfs og vætti A, B og J kemur fram, að stúlkan hafi mikið leitað til ákærða, sótt í að sitja í fangi hans og fljúgast á við hann og að samband þeirra hafi þannig verið mjög náið. Framburður vitna um viðbrögð ákærða, þegar borið var á hann að hafa áreitt stúlkuna kynferðislega, benda sterklega til þess, að ákærði hafi á þeim tíma talið framkomu sína við A óviðeigandi og af kynferðislegum toga. Þegar litið er til þessa framburðar og jafnframt til þess, hvar og hvernig ákærði snerti stúlkuna, og vættis hennar um það, hvernig hún brást við þessum snertingum, verður að hafna þeim framburði ákærða, að framkoma hans gagnvart stúlkunni hafi eingöngu verið sprottin af hlýju, föðurlegri umhyggju eða glettni.

Með vísan til alls framangreinds telst sannað, að ákærði hafi á því tímabili, sem ákæran tekur til, margsinnis snert kynfæri og brjóst A með þeim hætti, að ótvírætt telst vera um kynferðislega áreitni að ræða.

Háttsemi ákærða varðar við 2. mgr. 201. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 9. gr. laga nr. 40/1992, en þetta refsiákvæði tæmir sök gagnvart 63. gr. laga nr. 58/1992 um vernd barna og ungmenna.

IV.

Um bótakröfur.

Vitnið A ber, að hún hafi verið hrædd og allt verið í „ruglingi". Hún sé ákærða reið, en líði nú mun betur. Framburður vitnanna C og D gefur ótvírætt til kynna þjáningar stúlkunnar af völdum ákærða á því tímabili, sem ákæran tekur til. Þá þykir mega ráða af framburði Sólveigar Halldóru Ásgrímsdóttur sálfræðings, sem átt hefur viðtöl við stúlkuna, að háttsemi ákærða gagnvart henni geti haft ófyrirsjáanlegar afleiðingar á sálarlíf hennar og samskipti hennar við fólk í framtíðinni.

Með hliðsjón af framburði framangreindra vitna er það mat dómsins, að brot ákærða gagnvart A hafi valdið henni miska. Samkvæmt heimild í 264. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, sem leysti 264. gr. af hólmi 1. júlí 1993, ber ákærða að greiða A miskabætur, sem þykja hæfilega ákveðnar 300.000 kr. Vaxta hefur ekki verið krafist af bótafjárhæð.

V.

Viðurlög.

Samkvæmt sakavottorði ákærða hefur hann ekki sætt neinum þeim refsingum, sem hér geta skipt máli.

Við ákvörðun refsingar ber að taka tillit til þess, að ákærði notfærði sér með framangreindum hætti bágar heimilisaðstæður stúlkunnar, ábyrgðarkennd hennar gagnvart móður sinni og bróður, yfirburði sína gagnvart henni og það traust, sem hún bar til hans. Brást hann þannig algerlega þeim trúnaði, sem honum var sýndur, með því að honum var falin þátttaka í uppeldi stúlkunnar.

Með vísan til alls þessa, sem að framan er rakið, þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin 8 mánaða fangelsi.

Ákærði greiði allan kostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 120.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Steingríms Þormóðssonar hdl., 120.000 krónur.

Af hálfu ákæruvalds annaðist Björn Helgason saksóknari sókn málsins.

Dóm þennan kveður upp Sigurður T. Magnússon, settur héraðsdómari, sem dómsformaður og héraðsdómararnir Pétur Guðgeirsson og Helgi I. Jónsson.

D ó m s o r ð:

Ákærði, X, sæti 8 mánaða fangelsi.

Ákærði greiði A 300.000 krónur.

Ákærði greiði allan kostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 120.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Steingríms Þormóðssonar hdl., 120.000 krónur.

Miðvikudaginn 24. maí 1995.

Nr. 69/1995. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Birni Ingiberg Kristjánssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Kynferðisbrot. Börn. Vitni.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Ákærði hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar. Krefst hann aðallega sýknu af öllum kröfum ákæruvaldsins, en til vara, að héraðsdómur verði ómerktur og málinu vísað heim til nýrrar meðferðar. Til þrautavara krefst hann þess, að refsing verði milduð og hún skilorðsbundin. Ríkissaksóknari áfrýjaði málinu með stefnu 17. febrúar 1995 til sakfellingar samkvæmt ákæru og þyngingar refsingu. Í greinargerð ákæruvaldsins er ómerkingarkröfu ákærða andmælt, krafist staðfestingar héraðsdóms og fallist á málavaxtalýsingu hans og röksemdir fyrir niðurstöðu.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt vottorð Jóns Bjarna Þorsteinssonar læknis 16. maí 1995.

Í málinu er ákærði sakaður um að hafa haft ólögmæt afskipti af tveimur sex ára stúlkubörnum. Telur verjandi hans, að nauðsyn hafi borið til þess, að börnin kæmu fyrir dóm, og styður ómerkingarkröfu ákærða þeim rökum. Í máli þessu liggur fyrir myndbandsupptaka af framburði barnanna fyrir rannsóknarlögreglu. Verjandi ákærða í héraði var viðstaddur þá yfirheyrslu og átti þess kost að koma á framfæri athugasemdum og spurningum til vitnanna. Við aðalmeðferð málsins lýsti hann yfir því fyrir hönd ákærða, að þess væri ekki krafist, að stúlkurnar yrðu yfirheyrðar fyrir dómi. Aðalsteinn Sigfússon sálfræðingur skoðaði myndböndin að tilhlutan héraðsdómara og mat trúverðugleika framburðar stúlknanna. Hæstaréttardómarar hafa skoðað upptökurnar. Það er álit Hæstaréttar, að aðferðir rannsóknarlögreglu við yfirheyrslurnar séu vandaðar og engin rök séu fyrir ómerkingarkröfu ákærða.

Staðfesta ber úrlausn héraðsdómara um sök ákærða með tilvísun til forsendna dóms hans. Varðar brotið við síðari málslið 1. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 10. gr. laga nr. 40/1992, en það ákvæði tæmir sök gagnvart 66. gr. laga nr. 58/1992 um vernd barna og ungmenna. Refsiákvörðun héraðsdóms er staðfest með vísan til forsendna hans fyrir þeirri niðurstöðu og til vottorðs Jóns Bjarna Þorsteinssonar læknis um heilsufar ákærða.

Fallist er á ákvörðun héraðsdóms um sakarkostnað. Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Björn Ingiberg Kristjánsson, greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 30.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 30.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 25. janúar 1995.

Ár 1995, miðvikudaginn 25. janúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, af Guðmundi L. Jóhannessyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-392/1994: Ákæruvaldið gegn Birni Ingiberg Kristjánssyni, sem dómtekið var 22. desember sl.

Málið er með ákæru, dags. 11. október sl., höfðað gegn Birni Ingiberg Kristjánssyni, Bröttukinn 7, Hafnarfirði, kt. 120133-4709, fyrir kynferðisbrot með því að hafa föstudagskvöldið 15. júlí 1994 á heimili sínu að Bröttukinn 7, Hafnarfirði, sýnt tveimur stúlkubörnum kynferðislega áreitni með því að draga buxur og nærbuxur telpunnar X, fæddrar 1988, niður á ökkla og sleikt á henni kynfærin og kysst telpuna Y, fædda 1987, á munninn með blautum vörum og knúsað hana tvisvar.

Telst þetta varða við 202. gr., 1. mgr. i. f., almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. mgr. 10. gr. laga nr. 40/1992 og 66. gr. laga nr. 58/1992 um vernd barna og ungmenna.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

ASM gerir þá kröfu fyrir hönd dóttur sinnar, X, að ákærði verði dæmdur til að greiða sér 750.000 kr. í miskabætur ásamt hæstu lögleyfðu vöxtum frá 25. júlí 1994 til greiðsludags.

HHV gerir þá kröfu fyrir hönd dóttur sinnar, Y, að ákærði verði dæmdur til að greiða sér 750.000 kr. í miskabætur ásamt hæstu lögleyfðu vöxtum frá 25. júlí 1994 til greiðsludags.

– – –

Niðurstöður.

Framburður telpnanna X og Y er mjög samhljóða um þau atriði, sem þær geta borið saman um. Þá ber framburði þeirra að mörgu leyti saman við framburð ákærða, þar til kemur að atriðum í framburði þeirra, sem metin gætu verið honum í óhag. Þá kemur frásögn hjá ákærða, sem stangast á við framburð telpnanna. Þó að framburður telpnanna annars vegar og framburður ákærða hins vegar geti hvor um sig staðist, er ýmislegt í framburði ákærða, sem er heldur ólíklegt. Þannig segir ákærði, að telpurnar hafi boðist til að fylgja sér heim af leikvellinum, og gefur sér, að það hafi verið af því, að þeim hafi þótt hann veiklulegur, en mun líklegra, að hann hafi vakið áhuga þeirra á að fara með sér með öðrum hætti, t. d. með því að tala um ketti í námunda við heimili sitt, svo sem þær halda fram. Sá framburður ákærða, að telpan X hafi viljað vera eftir hjá honum, meðan hin fór út í „sjoppu", af því að hún ætlaði að laga sig til á meðan, er nokkuð ósennilegur af sex ára barni að vera og líklegra, að það hafi tekið rökum hans um að vera eftir honum til samlætis. Þá heldur ákærði því fram, að hann hafi fylgt telpunni Y til dyra og hún og telpan X hjólað saman frá honum og þá engin önnur telpa verið þar fyrir utan. Þetta er gagnstætt framburði telpnanna um, að telpan Y hafi verið inni í húsinu hjá ákærða, er hin telpan hjólaði þaðan með systur sinni, en sá framburður fær stoð í framburði systur X, og þykir framburður ákærða, þegar hann er virtur í þessu samhengi, ekki fá staðist. Sá framburður ákærða, að hlerinn yfir stigaopinu hafi oftast verið lokaður og þ. á m. í framangreint sinn, fær ekki stoð í framburði konu hans, né hefur honum tekist að sýna fram á, að í greint sinn hafi hann ekki getað átt bjór í ísskápnum uppi í eldhúsi, en ekki er ólíklegt miðað við, að hann átti erfitt um gang, að hann hafi látið telpurnar spara fyrir sig sporin upp stigann til að sækja fyrir sig bjór. Ákærði heldur því hins vegar fram, að hann sé vanur að ganga upp tröppur heima hjá sér, en fari varlega, þegar hann verði að fara þær, og fari því iðulega með barnabörn sín upp og niður tröppurnar á leikvellinum. Ljóst er því, að ákærði fer stigann milli hæða í húsinu, ef hann þarf þess, þó að hann sé frekar brattur og dálítið erfiður fyrir börn. Það þykir því geta staðist, að telpurnar hafi farið um stigann að sækja bjór fyrir ákærða, og einnig, að hann hafi farið um hann upp á efri hæðina, eftir að telpan X fór út. En það fær enga stoð í framburði telpn-

anna, að hann hafi farið út til að fara milli hæða, sem hefði sennilega verið léttara fyrir hann, en ekki verður séð, að þær hafi haft neina ástæðu til að draga það undan í frásögn sinni.

Fallast má á það með verjanda, að því er ábótavant við rannsókn málsins, að telpan X skyldi ekki vera látin fara í læknisrannsókn í beinu framhaldi af því, að kæran kom fram, en menjar um munnvatn ákærða, ef fundist hefðu við rannsókn á klofi telpunnar X og einnig ef áverkar hefðu verið á fótum hennar, þar sem hann á að hafa klemmt þá saman með fótum sínum, hefði verið til að styrkja framburð þeirra.

Þó að ákærði hafi staðfastlega neitað að hafa áreitt telpurnar, eins og hann er sakaður um, verður samt að meta sönnunargildi framburðar hans í ljósi þess, sem að framan er rakið um ósennileika hans, og hins vegar liggur fyrir álitsgerð sálfræðingsins Aðalsteins Sigfússonar, sem telur mjög líklegt, að frásögn telpnanna sé trúverðug, og ekkert er fram komið í málinu, sem bendir til neinnar ástæðu hjá þeim til að skýra rangt frá eða ýkja um framferði ákærða.

Viðbrögð telpnanna, er þær koma heim til sín umrætt kvöld, önnur grátandi og miður sín og hin skrýtin og óvenjuleg í framkomu og kvartandi um magaverk, sem var venja hennar, ef hún var undir andlegu álagi, samræmist því, að þær hafi orðið fyrir þeirri reynslu, sem þær halda fram. Þykir í málinu verða að leggja framburð þeirra, eins og hann er staðfestur af vitnum hér fyrir dómi, til grundvallar í málinu, en auk neitunar ákærða er ekkert fram komið, sem rýri hann í verulegum atriðum, en það þykir auka á vægi hans, að skýrslan er tekin af telpunum og vitnunum mjög stuttu eftir, að atvikin gerðust. Þegar vætti vitna og önnur rannsóknargögn í málinu eru virt í heild, þykir vera komin lögfull sönnun um, að ákærði hafi sýnt telpunum X og Y þá kynferðislegu áreitni, sem hann er sakaður um í ákæru. Ekki liggur fyrir nákvæm lýsing frá telpunni X, með hvaða hætti hann á að hafa sleikt hana í klofið, og þykir verða að meta það þannig, að hann hafi einungis sleikt hana í klofið á kynfærin utanverð og það hafi varað stutt.

Með þessum verknuðum hefur ákærði gerst brotlegur við þau refsiákvæði, sem tilgreind eru í ákæru.

Sakarferill ákærða er samkvæmt sakavottorði þannig, að við hann hefur tvívegis verið gerð sátt í sakadómi Reykjavíkur:

1967 14. júlí kr. 200 Sekt f. brot gegn 15. og 56. gr. umferðarlaga.

1990 14. febrúar kr. 5.000 Sekt f. brot gegn 106. gr. alm. hegningarlaga.

Vegna veikinda ákærða er um mikla lyfjanotkun að ræða hjá honum, og er ekki útilokað, að hún ásamt einhverri áfengisnotkun hafi haft sljóvgandi áhrif á ákærða.

Refsing ákærða þykir miðað við það, hver atvik eru að þessu máli, og með hliðsjón af 57. gr. a og 77. gr. almennra hegningarlaga, sbr. lög nr. 101/1976, hæfilega ákveðin þannig, að ákærði sæti fangelsi í 7 mánuði, en rétt þykir miðað við hagi ákærða og að hann hefur ekki áður hlotið dóm fyrir alvarlegt hegningarlagabrot, að fresta fullnustu 5 mánaða af refsingunni, og niður falli hún að liðnum 3 árum, haldi ákærði almennt skilorð samkvæmt 57. gr. alm. hegningarlaga, sbr. lög nr. 22/1955.

Gæsluvarðhaldsvist ákærða frá 1. júlí til 21. júlí 1994 komi til frádráttar refsingunni, sbr. 76. gr. almennra hegningarlaga.

Bótakröfum í málinu er mótmælt af hálfu ákærða sem allt of háum. Í álitsgerð Aðalsteins Sigfússonar sálfræðings kemur fram, að ekki sé merkjanlegt, að telpurnar hafi upplifað áreitið sem alvarlegt sálrænt áfall, og því ólíklegt, að þær beri skaða af, sé litið til framtíðar. Engu að síður má búast við, að þessi reynsla telpnanna geti valdið þeim einhverjum óþægindum og komið fram síðar í hegðunarvandræðum. Þykir mega meta miskabætur til ASM vegna dóttur sinnar, X, hæfilegar 150.000 kr. og til HHV vegna dóttur sinnar, Y, 100.000 kr., og er vaxtakrafa bótakrefjanda tekin til greina, svo sem nánar er lýst í dómsorði.

Dæma ber ákærða til að greiða allan kostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, sem ákveðast 80.000 kr., og málsvarnarlaun og réttargæsluþóknun til verjanda ákærða, Óskars Thorarensen hdl., sem ákveðast 140.000 kr. auk virðisaukaskatts.

Smátöf hefur orðið á dómsuppsögu vegna veikindaforfalla og anna dómarans o. fl., en málflutningur var hljóðritaður.

Dómsorð:

Ákærði, Björn Ingiberg Kristjánsson, sæti fangelsi í 7 mánuði, en fresta skal fullnustu 5 mánaða af refsingunni, og niður skal hún falla að liðnum 3 árum, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 22/1955.

Gæsluvarðhaldsvist ákærða frá 17. júlí til 21. júlí 1994 komi til frádráttar refsingunni.

Ákærði greiði ASM fyrir hönd ólögráða dóttur hennar, X, 150.000 kr.

Ákærði greiði HHV fyrir hönd ólögráða dóttur hennar, Y, 100.000 kr.

Bótafjárhæðirnar beri dráttarvexti samkv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 25. júlí 1994 til greiðsludags.

Ákærði greiði allan kostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 80.000 kr., og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Óskars Thorarensen hdl., 140.000 kr. auk virðisaukaskatts.

Miðvikudaginn 24. maí 1995.

Nr. 79/1995. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Roy Ófeigi Breiðfjörð
(Kristján Stefánsson hrl.)

Kynferðisbrot. Börn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Ákærði hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar. Í greinargerð vísar hann til a-, b- og c liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Krefst hann þess aðallega, að ákærða verði ekki dæmd refsing, en til vara, að refsing verði milduð og dæmd skilorðsbundin. Ríkissaksóknari áfrýjaði málinu með stefnu 6. mars 1995 til þyngingar refsingu. Í greinargerð ákæruvaldsins er hins vegar eingöngu krafist staðfestingar hins áfrýjaða dóms.

Lagt hefur verið fyrir Hæstarétt nýtt vottorð Hannesar Péturssonar forstöðulæknis, þar sem fram kemur, að ákærði hefur sótt reglubundið læknismeðferð hjá honum frá því í desember 1994. Að öðru leyti vitnar læknirinn til greinargerðar sinnar, sem frammi lá í héraði. Þar kom fram, að læknirinn telur refsingu ekki koma að haldi „miðað við þann kvilla sem Roy á við að stríða, aldur hans og félagslega stöðu".

Ákærði hefur fyrir dómi játað afdráttarlaust þá háttsemi, sem honum er gefin að sök í ákæru. Varðar brot hans við síðari málslið 1. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 10. gr. laga nr. 40/1992, en það ákvæði tæmir sök gagnvart 66. gr. laga nr. 58/1992 um vernd barna og ungmenna.

Á það verður ekki fallist, að refsing geti ekki komið að gagni til að halda ákærða frá endurtekningu svipaðra brota og í almennu varnaðarskyni. Hann mátti gera sér grein fyrir því, að brot hans beindust að sálarheill drengsins og voru til þess fallin að valda alvarlegu tjóni á heilsu hans. Hann hafði áður gerst sekur um svipað

brot. Hann hefur aftur á móti skýlaust játað háttsemi sína, og eftir að brot hans komust upp, hefur hann fallist á að greiða drengnum bætur og gengið til læknis til að leita bóta á hneigð sinni. Að framangreindum atriðum athuguðum er fallist á refsiákvörðun héraðsdóms.

Staðfest er ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað. Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Roy Ófeigur Breiðfjörð, greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 25.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 25.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 3. febrúar 1995.

Ár 1995, föstudaginn 3. febrúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Guðjóni St. Marteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-758/1994: Ákæruvaldið gegn Roy Ófeigi Breiðfjörð, en málið var dómtekið 12. janúar sl.

Málið er höfðað með ákæruskjali, dagsettu 1. nóvember 1994, á hendur „Roy Ófeigi Breiðfjörð, Blikahólum 2, Reykjavík, fæddum 17. apríl 1924, fæðingarnúmer 719, fyrir kynferðisbrot með því að hafa frá því í júlílok þar til kringum 20. ágúst 1994 í skúr við bensínstöð Olíufélagsins hf. við Stóragerði í Reykjavík fimm sinnum sýnt drengnum X, fæddum [...] 1983, kynferðislega áreitni með því að káfa á kynfærum drengsins utan klæða, látið kynfæri sín koma við kynfæri og rass drengsins í gegnum fötin, kysst hann á munninn og einu sinni farið með hönd niður um skyrtuhálsmál drengsins og strokið niður á maga hans og aftur upp.

Telst þetta varða við 1. mgr., 2. málslið, 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 10. gr. laga nr. 40/1992 og 66. gr. laga nr. 58/1992 um vernd barna og ungmenna.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Sigurður Sigurjónsson hæstaréttarlögmaður gerir þær kröfur í málinu fyrir hönd R og B vegna ófjárráða sonar þeirra, X, að ákærði verði dæmdur til að greiða þeim í miskabætur 600.000 kr. ásamt dráttarvöxtum frá 30. ágúst

1994 til greiðsludags og málskostnað að lágmarki 60.000 kr. að viðbættum virðisaukaskatti á málskostnað".

– – –

Niðurstöður.

Sannað er með framburði ákærða, sem studdur er öðrum gögnum málsins, að ákærði hefur framið þá háttsemi, sem ákært er út af.

Brot ákærða varða við þau lagaákvæði, sem í ákæru greinir.

Undir rekstri málsins lét Hannes Pétursson forstöðulæknir í té vottorð um andlegt og líkamlegt heilbrigðisástand ákærða. Í vottorðinu segir m. a.:

„Álit undirritaðs byggist m. a. á niðurstöðu þeirrar geðheilbrigðisrannsóknar sem fór fram vorið 1986. Ljóst er að Roy Ófeigur Breiðfjörð er samkynhneigður og þó að hann hafi verið í hjónabandi og átt börn með konu sinni, þá hefur hann alla tíð haft litla kynferðislöngun til kvenna og átt í erfiðleikum á því sviði. Eins og fram kemur af framangreindum gögnum hefur Roy orðið uppvís að kynferðissamböndum við unga pilta á aldrinum 11–15 ára allt frá árinu 1968. Í því máli, sem kom upp árið 1986, og nú á þessu ári hefur verið um að ræða ókynþroska drengi.

Samkynhneigð, sem hér um ræðir, er oft mjög erfið viðfangs og er ekki læknanleg í eiginlegum skilningi þess orðs. Tilhneigingin er varanleg, en ýmsir þættir geta haft áhrif á það hvort eða í hve miklum mæli viðkomandi lætur undan löngun sinni. Þar skiptir m. a. máli áfengisneysla, félagsleg staða, geðræn líðan, persónuleiki, greindarfar og fleira. Með stöðugri atvinnu, stuðningi vinkonu sinnar, takmarkaðri áfengisneyslu og félagslegri einangrun virðist Roy hafa tekist að halda sig frá vandræðum á framangreindu sviði. Það vekur áhyggjur að vinkona hans er nýlátin og hann atvinnulaus, sem gerir það að verkum að félagsleg staða hans er mjög erfið.

Miðað við þann kvilla, sem Roy á við að stríða, aldur hans og félagslega stöðu, tel ég að refsing muni ekki koma að gagni í máli þessu. Ég tel m. a. að Roy sé nauðsynlegt að sækja sér reglubundið meðferð hjá geðlækni, m. a. að því er varðar meðferð á þunglyndi og kvíða, og jafnframt ráðgjöf til að styrkja félagslega stöðu sína og auka félagslega færni og öryggi. Sem fyrr er nauðsynlegt að Roy haldi sig algerlega frá neyslu áfengis. Til greina kemur að ráðleggja Roy lyfjameðferð sem dregið getur úr kynhvöt. Slík lyf eru skrásett hérlendis. Í nágrannalöndum hafa slík lyf stundum verið notuð til þess að draga úr kynhvöt hjá einstaklingum með afbrigðilega kynferðishegðun, en slík ábending virðist ekki vera skráð hér. Lyfjagjöf hefur að sjálfsögðu engin áhrif á eiginlega kynferðistilhneigingu, en dregur, eins og að framan segir, úr kynhvöt. Umrædd lyf geta haft í för með sér aukaverkanir, svo sem þreytu, þunglyndi, brjóstastækkun hjá karlmönnum og fleira.

Áður en til greina kæmi að ráðleggja Roy slíka lyfjameðferð er nauðsynlegt að fram fari ýtarlegri læknisfræðilegar rannsóknir á heilsufari hans."

Ákærði er sakhæfur.

Ákærði hlaut í október 1987 8 mánaða fangelsisdóm, þar af voru 6 mánuðir skilorðsbundnir í 5 ár, en ákærði var þá dæmdur fyrir brot á 200., 202. og 203. gr. almennra hegningarlaga. Skilorð samkvæmt dóminum rann þannig út í október 1992, og ákærði framdi brot þau, sem hann er nú sakfelldur fyrir, innan við 2 árum eftir, að skilorðstíma lauk.

Ákærði er nú dæmdur fyrir að hafa sýnt drengnum X kynferðislega áreitni í 5 skipti, og er refsing ákærða ákvörðuð með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Ekki hefur verið rannsakað til hlítar, hvort breytingar í fari X, er móðir hans lýsti fyrir dóminum, verða allar raktar beint til háttsemi ákærða. Drengurinn bar sjálfur hjá lögreglunni, að höfuðkippirnir hefðu komið aftur eftir háttsemi ákærða. Dóminum þykir þetta eindregið benda til þess, að háttsemi ákærða hafi haft þau áhrif á X, sem móðir hans bar, enda henni vel ljóst ástand drengsins vegna eineltis, sem hann hafði orðið fyrir, og ráðstafana foreldra í því skyni að vinna bug á því.

Brot ákærða beindust því að mikilsverðum hagsmunum, þar sem er sálarheill drengsins, og voru til þess fallin að valda alvarlegu tjóni á heilsu hans. Þessu átti ákærði að gera sér grein fyrir, einkum í ljósi þess, að hann hefur áður sætt refsingu fyrir sams konar eða svipað brot.

Með vísan til ofanritaðs þykir refsing ákærða hæfilega ákvörðuð fangelsi í 10 mánuði.

Undir rekstri málsins var fallið frá bótakröfunni, sem lýst er í ákæru, en gengið var frá samkomulagi um bætur 12. janúar sl.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þ. m. t. 25.000 kr. í saksóknarlaun, sem renni í ríkissjóð, en Björn Helgason saksóknari flutti málið af hálfu ákæruvaldsins.

Þorsteinn Einarsson héraðsdómslögmaður, verjandi ákærða, afsalaði sér málflutningsþóknun.

Dómsorð:

Ákærði, Roy Ófeigur Breiðfjörð, sæti fangelsi í 10 mánuði.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þ. m. t. 35.000 kr. í saksóknarlaun, sem renni í ríkissjóð.

Miðvikudaginn 24. maí 1995.

Nr. 78/1995. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Jóhönnu Rut Birgisdóttur
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Viðurlagaákvörðun. Þjófnaður. Skjalafals.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Ákærða óskaði áfrýjunar á máli þessu til lækkunar á refsingu. Áfrýjunarstefna var gefin út 2. mars 1995. Af hálfu ákæruvalds er krafist staðfestingar á refsiákvörðun héraðsdómara.

Í dómi Héraðsdóms Reykjavíkur frá 21. júlí 1994 var dæmt um rof ákærðu á skilorðsbundnum hluta refsidóms frá 8. nóvember 1991, og kemur hann því eigi til endurskoðunar við ákvörðun refsingar í máli þessu. Með hliðsjón af umfangi brota ákærðu og ítrekunaráhrifum hins síðargreinda refsidóms, sbr. 71. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, verður ákvörðun héraðsdómara um refsingu ákærðu staðfest.

Málinu var ekki áfrýjað um skaðabætur úr hendi ákærðu, og er niðurstaða um þær ekki til endurskoðunar hér fyrir dómi, sbr. 1. mgr. 173. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Dæma ber ákærðu til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Ákærða, Jóhanna Rut Birgisdóttir, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 20.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, 20.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 7. febrúar 1995.

Ár 1995, þriðjudaginn 7. febrúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Allani Vagni Magnússyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 984/1994: Ákæruvaldið gegn Jóhönnu Rut Birgisdóttur, sem tekið var til dóms 19. janúar sl.

A.

Með ákæru, dagsettri 20. desember sl., höfðaði ríkissaksóknari mál á hendur „Jóhönnu Rut Birgisdóttur, Ástúni 14, Kópavogi, fæddri 14. júní 1970, fæðingarnúmer 510, fyrir eftirgreind þjófnaðar- og skjalafalsbrot, framin árið 1994:

I.

Þjófnaður.

Föstudaginn 8. apríl laust fyrir kl. 16.00 stolið silfurhring, að verðmæti 8.400 kr., í skartgripaversluninni Gullsmiðju Ófeigs, Skólavörðustíg 5, Reykjavík.

Telst þetta varða við 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

II.

Þjófnaður.

Föstudaginn 13. maí fyrir hádegi brotist inn í einbýlishúsið Laugarásveg 6, Reykjavík, og stolið þar 31 armbandi, 183 eyrnalokkum, 13 hálsfestum, 11 nælum, 7 skyrtuhnöppum, 11 armbandsúrum, 12 hringum, handtösku, Sanyo-myndbandstæki, geislaspilara, tösku, skartgripaskríni og koníaksflösku.

Telst þetta varða við 244. gr. almennra hegningarlaga.

III.

Þjófnaður.

Þriðjudaginn 5. júlí um kl. 12.30 í versluninni Emblu, Strandgötu 28, Hafnarfirði, stolið rauðri tösku frá Sparisjóði Hafnarfjarðar, seðlaveski og snyrtibuddu úr svartri handtösku í kaffistofu verslunarinnar. Í munum þessum voru 115 greiðslunótur frá Visa og Euro, að fjárhæð 443.580 kr., Eurocard-greiðslukort, bankakort og tékkhefti frá Sparisjóði Hafnarfjarðar, nokkrir tékkar, persónuskilríki og 78.000 kr. í peningum.

Telst þetta varða við 244. gr. almennra hegningarlaga.

IV.

Skjalafals.

Föstudaginn 8. júlí notað í viðskiptum eftirtalda 4 tékka til handhafa, sem ákærða stal samkvæmt ákærulið III.

1. Tékki nr. 9716840 frá Íslandsbanka hf., Austurvegi 4, Selfossi, á reikning nr. 765, út gefinn 4. 7. '94 af Sigrúnu L. Hafsteinsdóttur. Ákærða breytti fjárhæð tékkans í tölustöfum og bókstöfum úr 3.000 kr. í 13.000 kr.

2. Tékki nr. 7635772 frá Íslandsbanka hf., Hafnarfirði, á reikning nr. 110358, út gefinn 4. 7. '94 af Sigurborgu Eyjólfsdóttur. Ákærða breytti fjárhæð tékkans í tölustöfum og bókstöfum úr 2.000 kr. í 12.000 kr.

Ákærða framseldi báða tékkana og framvísaði þeim í Íslandsbanka, Smiðjuvegi 1, Kópavogi, en tókst ekki að selja þá.

3. Tékki nr. 3325431 frá Sparisjóði Hafnarfjarðar á reikning nr. 10921, út gefinn 4. 7. '94 af Unni L. Bryde. Ákærða breytti fjárhæð tékkans í tölustöfum og bókstöfum úr 3.000 kr. í 30.000 kr., framseldi tékkann og seldi hann í Sparisjóði Kópavogs, Austurbæ.

4. Tékki nr. 5574733 frá Sparisjóði Hafnarfjarðar á reikning nr. 7014, út gefinn 4. 7. '94 af Guðrúnu Guðmundsdóttur. Ákærða breytti fjárhæð tékkans í tölustöfum og bókstöfum úr 5.000 kr. í 15.000 kr., framseldi tékkann og seldi hann í Sparisjóði Reykjavíkur og nágrennis, Álfabakka 14, Reykjavík.

Telst þetta varða við 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga.

V.

Skjalafals.

Föstudaginn 9. september um kl. 17.30 framvísað tékka nr. 1694680 frá Landsbanka Íslands, Höfðabakkaútibúi, á tékkareikning nr. 303, að fjárhæð 15.000 kr., stíluðum á Pallhús sf., út gefnum 10. 8. '94 af Kjartani Guðjónssyni. Á tékkann falsaði ákærða nafn Guðbjargar I. Guðjónsdóttur, kt. 120272-5009, sem framseljanda, en tékkanum stal ákærða í innbroti í Bifreiðabyggingar, Ármúla 34, Reykjavík, nóttina áður.

Telst þetta varða við 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga.

VI.

Þess er krafist, að ákærða verði dæmd til refsingar".

– – –

Ákærða hefur viðurkennt brot sitt. Er málið því dæmt samkvæmt skýlausri játningu hennar, sbr. 125. gr. laga nr. 19/1991, og vísast um málavaxtalýsingu til ákæru, sem rakin er hér að framan.

– – –

B.

Með ákæru, dagsettri 3. janúar sl., höfðaði ríkissaksóknari opinbert mál á hendur ákærðu „fyrir skjalafals og fjársvik með því að hafa 1. febrúar 1994 stofnað sparireikning nr. 77683 á nafni Önnu Friðriku Guðjónsdóttur, kt. 260765-4349, í Búnaðarbanka Íslands, Austurbæjarútibúi, með því að framvísa eyðublaði bankans um stofnun sparireiknings og innborgunarseðli, að

fjárhæð 1.500 kr., en ákærða falsaði nafn Önnu Friðriku Guðjónsdóttur á bæði skjölin. Ákærða hringdi samdægurs í Íslandsbanka hf., Vestmannaeyjum, og óskaði eftir millifærslu á 45.000 kr. af tékkareikningi Önnu Friðriku nr. 0582-26-2811 við Íslandsbanka inn á nefndan reikning nr. 77683 í Búnaðarbanka Íslands. Síðar sama dag tók ákærða 45.000 kr. út af nefndum reikningi í Búnaðarbanka Íslands, Garðabæ, með því að framvísa útborgunarseðli, sem ákærða hafði falsað á nafn Önnu F. Guðjónsdóttur sem reikningseiganda af (?) stafina A.F.G. sem nafn þess, sem tekur út.

Telst þetta varða við 1. mgr. 155. gr. og 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist, að ákærða verði dæmd til refsingar.

Íslandsbanki hf., Vestmannaeyjum, gerir þá kröfu í málinu, að ákærða verði dæmd til að greiða bankanum 45.000 kr.".

Ákærða hefur neitað sakargiftum og krafist sýknu af þessari ákæru.

– – –

Gegn neitun ákærðu þykir ekki komin fram lögfull sönnun um sekt hennar að þessari ákæru, og verður hún því sýknuð af broti því, sem henni er gefið að sök í ákærunni. Skv. 3. mgr. 172. gr. laga um meðferð opinberra mála ber að vísa bótakröfu Íslandsbanka hf., Vestmannaeyjum, frá dómi.

C.

Ákærða var dæmd fyrir skjalafals 7. nóvember 1989, en ákvörðun refsingar frestað skilorðsbundið í 3 ár. 30. nóvember 1989 var hún dæmd í 4 mánaða fangelsi, skilorðsbundið í 3 ár, fyrir skjalafals og þjófnað og dómurinn frá 7. nóvember dæmdur með. 22. október 1990 var ákærða dæmd í 5 mánaða fangelsi, þar af 3 mánuðir skilorðsbundnir í 3 ár, fyrir skjalafals, og var dómurinn frá 30. nóvember dæmdur með. 16. september 1991 var ákærða dæmd í 6 mánaða fangelsi, skilorðsbundið í 3 ár, fyrir skjalafals og dómurinn frá 22. október 1990 dæmdur með. 8. nóvember 1991 var ákærða dæmd í 9 mánaða fangelsi, þar af 6 mánuðir skilorðsbundnir í 3 ár, fyrir fjársvik og dómur frá 16. september 1991 dæmdur með. Nú síðast var ákærða dæmd í 12 mánaða fangelsi fyrir skjalafals og fjársvik 21. júlí 1994. Í öllum framangreindum tilvikum var um hegningarauka að ræða nema í dóminum 22. október 1990.

Svo sem að framan greinir, er einungis sakfellt fyrir brot þau, sem ákært er fyrir í ákæru, dagsettri 20. desember 1994.

Brot ákærðu eru ítrekun á fyrri auðgunarbrotum og innbrotið að Laugarásvegi 6 stórfellt. Þá rauf ákærða skilorð dóms frá 8. nóvember 1991 með brotum sínum skv. I.–IV. liðar ákæru.

Refsing ákærðu ákveðst með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga og einnig 78. gr. sömu laga, hvað ákæruliði I.–IV. varðar.

Þykir refsing ákærðu hæfilega ákveðin fangelsi í 12 mánuði, en til frá-

dráttar kemur gæsluvarðhaldsvist ákærðu frá 10. september 1994 til 25. október s. á. með fullri dagatölu.

Þá ber að dæma ákærðu til að greiða allan kostnað sakarinnar, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Hilmars Ingimundarsonar hrl., 35.000 krónur.

D ó m s o r ð:

Ákærða, Jóhanna Rut Birgisdóttir, sæti fangelsi í 12 mánuði.

Gæsluvarðhald ákærðu frá 10. september 1994 til 25. október s. á. komi til frádráttar refsivist með fullri dagatölu.

Ákærða greiði 35.000 krónur í málsvarnarlaun verjanda síns, Hilmars Ingimundarsonar hrl.

Ákærða greiði Auði Árnadóttur 82.800 krónur í skaðabætur. Ákærða greiði Sparisjóði Reykjavíkur og nágrennis 15.000 krónur ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 8. júlí 1994 til greiðsludags.

Skaðabótakröfu Ingiríðar Oddsdóttur er vísað frá dómi.

Skaðabótakröfu Íslandsbanka hf., Vestmannaeyjum, er vísað frá dómi.

Miðvikudaginn 24. maí 1995.

Nr. 321/1993. **Guðni Þórðarson**
(Sigmundur Hannesson hrl.)
gegn
Landsbanka Íslands
(Stefán Pétursson hrl.)

Skuldabréf. Skriflegur flutningur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Haraldur Henrysson og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 11. ágúst 1993. Hann krefst þess, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnda og sér dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Samkvæmt 1. mgr. 181. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. lög nr. 38/1994, var mál þetta skriflega flutt hér fyrir dómi, og hafa nokkur ný gögn verið lögð fram í því.

Fyrir Hæstarétti hefur stefndi mótmælt því, að varnir þær, sem áfrýjandi tefldi fram í héraði, komist að í málinu, sem rekið er samkvæmt XVII. kafla laga nr. 91/1991. Þar sem stefndi mótmælti því ekki, að varnir áfrýjanda kæmust að við meðferð málsins í héraði, kemur þessi málsástæða ekki til álita fyrir Hæstarétti.

Með þessari athugasemd og með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta hann.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Guðni Þórðarson, greiði stefnda, Landsbanka Íslands, 20.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 18. júní 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 24. maí sl., er höfðað fyrir dóminum af Landsbanka Íslands, Austurstræti 11,

Reykjavík, á hendur Guðna Þórðarsyni, Garðastræti 39, Reykjavík, með stefnu, birtri 20. október 1992.

Kröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða 223.287,77 kr. með 24% dráttarvöxtum (á að vera ársvöxtum) [...].

Jafnframt krefst hann málskostnaðar [...].

Kröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda í málinu og sér dæmdur málskostnaður að skaðlausu.

Yfirlit yfir málsatvik og ágreiningsefni.

Málsatvik eru þau, að stefndi gaf út veðskuldabréf 4. september 1980 til stefnanda, að fjárhæð 22.328.777 gkr., vegna láns, er stefnandi veitti honum. Lánið var verðtryggt með lánskjaravísitölu, sem var þá 178 stig, með 2% ársvöxtum frá 1. ágúst 1980. Skuldin var tryggð með 5. veðrétti í 2/3 hlutum húseignarinnar nr. 39 við Garðastræti í Reykjavík. Samkvæmt veðskuldabréfinu skyldi greiða skuldina með 14 afborgunum á sex mánaða fresti, í fyrsta skipti 5. mars 1981. Veðskuldabréfinu var þinglýst 11. september 1980, en afmáð úr veðmálabókum 26. janúar 1987, án þess að bréfið bæri með sér, að það væri að fullu greitt, en færðar hafa verið á bréfið samtals sex greiðslur samkvæmt ljósritum, sem lögð hafa verið fram í málinu. Veðskuldabréfið komst úr vörslum stefnanda, en upplýst er, að mál til innheimtu skuldarinnar samkvæmt bréfinu var til meðferðar í uppboðsrétti árið 1987 og aftur árin 1990 og 1991, en þá náði uppboð ekki fram að ganga vegna mótmæla eiganda veðsins.

Stefnandi höfðaði mál til ógildingar á veðskuldabréfinu með stefnu, sem birt var í Lögbirtingablaðinu 21. nóvemberr 1991, og var kveðinn upp dómur um ógildingu þess á bæjarþingi Reykjavíkur 30. mars 1992, en enginn sótti þing til að mótmæla ógildingarkröfunni. Samkvæmt dóminum var krafa stefnanda um ógildingu studd þeim rökum, að honum væri nauðsyn að fá slíkan dóm, til þess að unnt væri að krefja skuldarann um eftirstöðvar veðskuldabréfsins.

Í málinu er deilt um það, hvort stefndi hafi greitt skuldina, sem stefnandi krefur um í málinu, og hvaða réttarlega þýðingu það hefur í því sambandi, að stefndi hefur fengið frumrit veðskuldabréfsins í hendur.

Málsástæður aðila og réttarheimildir.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að kröfuréttarsamband hafi stofnast milli aðila málsins vegna fjárskuldbindingar stefnda gagnvart stefnanda samkvæmt veðskuldabréfinu. Greiðsluskylda stefnda væri ótvíræð, en stefndi myndi vinna fé úr hendi stefnanda, nái kröfur hans í málinu ekki fram að ganga. Stefnandi byggir á skuldaviðurkenningu stefnanda svo og því, að stefnandi væri eigandi skuldabréfsins. Engin skýring væri á því,

hvernig veðskuldabréfið komst í hendur stefnda, eftir að það hafði verið lagt fram í uppboðsréttinum, en stefnandi heldur því fram, að hann hafi enga aðild átt að því, að stefnda var afhent bréfið. Skuldabréfið hafi verið afmáð úr veðmálabókum, án þess að fyrir lægi staðfesting á því, að skuldin væri að fullu greidd, með áritun á bréfið sjálft eða sérstökum kvittunum. Stefndi hafi ekki heldur gefið skýringar á því, hvernig uppgjör hafi farið fram, og engin gögn lagt fram um greiðslu skuldarinnar. Veðskuldabréfið væri nafnbréf, skráð á nafn stefnanda, sem hefði ekki framselt það, og hefði því engin eignayfirfærsla farið fram. Stefndi væri ekki eigandi bréfsins, og handhöfn þess veitti honum engan rétt. Stefnandi vísar til almennra reglna kröfuréttar og samningsréttar um greiðslu fjárskuldbindinga og 17. kafla laga nr. 91/1991. Dráttarvaxtakrafan er studd vaxtalögum, og málskostnaðarkrafa ásamt dráttarvöxtum er reist á XXI. kafla laga nr. 91/1991. Krafa um virðisaukaskatt er reist á lögum nr. 50/1988.

Sýknukrafa stefnda er studd þeim rökum, að hann hafi greitt skuldina að fullu til að komast hjá uppboði. Hann hafi fengið veðskuldabréfið afhent, eftir að það hafði verið afmáð úr veðmálabók, en það hafi verið gert að beiðni stefnanda. Það, að stefndi hafi bréfið í höndum, telur hann vera staðfestingu á því, að hann hafi greitt skuldina samkvæmt veðskuldabréfinu. Að öðrum kosti hefði hann aldrei fengið veðskuldabréfið afhent. Hann telur sig hafa ríkari rétt sem handhafi frumrits bréfsins en stefnandi, sem einungis hafi ógildingardóminn í höndunum. Stefndi sé réttur handhafi veðskuldabréfsins, en ekki stefnandi, og er því mótmælt af hálfu stefnda, að stefnandi sé eigandi þess.

Niðurstöður.

Stefndi hefur ekki sýnt fram á, að hann hafi greitt skuldina, sem stefnandi krefur hann um í máli þessu. Hann hefur ekki lagt fram kvittanir því til staðfestu, en kvittunum bar honum að halda til haga, á meðan skuldin var ófyrnd, hafi hann fengið þær í hendur. Veðskuldabréfið, sem stefnandi gaf út til staðfestingar skuldinni, ber það ekki með sér, að skuldin hafi verið greidd. Skiptir handhöfn bréfsins eða aflýsing úr veðmálabókum ekki máli í því sambandi, en ósannað er gegn andmælum stefnanda, að hann hafi afhent eða látið afhenda stefnda veðskuldabréfið. Stefndi hefur ekki mótmælt fjárhæð kröfunnar að öðru leyti en því, að hann hefur vakið athygli á ósamræmi, sem fram kemur í því, að gerð er krafa um greiðslu á upphaflegum höfuðstól, að fjárhæð 223.287,77 kr., en bréfið sjálft beri með sér, að greiddar hafi verið af því sex afborganir, og hafi staða þess verið 25. 5. 1985 463.038 kr. Samkvæmt því verður að líta svo á, að stefnandi hafi fallið frá að innheimta kröfuna að fullu, sem var verðtryggð, enda hefur stefndi ekki

sýnt fram á, að eftirstöðvar skuldarinnar væru lægri en krafið er um í málinu. Þykir því rétt að taka kröfur stefnanda til greina, en vaxtakröfu hans er ómótmælt. Þó verður ekki unnt að taka kröfu um vaxtavexti til greina, þar sem óljóst er, frá hvaða tíma er krafið um þá. Málskostnaður þykir hæfilega ákveðinn 90.000 kr., þ. m. t. virðisaukaskattur ásamt dráttarvöxtum, eins og krafist er.

Dóm þennan kvað upp Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Guðni Þórðarson, greiði stefnanda, Landsbanka Íslands, 223.287,77 kr. með 24% ársvöxtum frá 4. 12. 1988 til 1. 1. 1989, 21,6% ársvöxtum frá þeim degi til 1. 3. 1989, 24% ársv. frá þeim degi til 1. 4. 1989, 33,6% ársv. frá þeim degi til 1. 5. 1989, 38,4% ársv. frá þeim degi til 1. 6. 1989, 42% ársv. frá þeim degi til 1. 7. 1989, 45,6% ársv. frá þeim degi til 1. 9. 1989, 40,8% ársv. frá þeim degi til 1. 10. 1989, 38,4% ársv. frá þeim degi til 1. 12. 1989, 40,8% ársv. frá þeim degi til 1. 2. 1990, 37,2% ársv. frá þeim degi til 1. 3. 1990, 30% ársv. frá þeim degi til 1. 4. 1990, 26% ársv. frá þeim degi til 1. 5. 1990, 23% ársv. frá þeim degi til 1. 10. 1990, 21% ársv. frá þeim degi til 1. 3. 1991, 23% ársv. frá þeim degi til 1. 7. 1991, 27% ársv. frá þeim degi til 1. 9. 1991, 30% ársv frá þeim degi til 1. 11. 1991, 27% ársv. frá þeim degi til 1. 12. 1991, 25% ársv. frá þeim degi til 1. 1. 1992, 23% ársv. frá þeim degi til 1. 3. 1992, 21% ársv. frá þeim degi til 1. 4. 1992, 20% ársv. frá þeim degi til 1. 6. 1992, 18,5% ársv. frá þeim degi til 20. október 1992, en með dráttarvöxtum, eins og þeir eru á hverjum tíma, frá þeim degi til greiðsludags. Stefndi greiði stefnanda 90.000 kr. í málskostnað, þ. m. t. virðisaukaskattur, með hæstu lögleyfðu dráttarvöxtum frá 15. degi eftir dómsuppkvaðningu til greiðsludags.

Miðvikudaginn 24. maí 1995.

Nr. 56/1993. **Björn Jóhannsson**
(Skúli Pálsson hrl.)
gegn
Glitni hf.
(Ólafur Axelsson hrl.)

Sjálfskuldarábyrgð. Vanlýsing.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir og Gunnlaugur Claessen og Bjarni K. Bjarnason, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 16. mars 1992. Útivist varð í málinu 8. janúar 1993, og var málinu áfrýjað að nýju með stefnu 2. febrúar 1993. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnda. Til vara krefst hann þess, að sér verði einungis gert að greiða stefnda 376.862 krónur, en til þrautavara, að sér verði ekki gert að greiða hærri fjárhæð en 652.460,95 krónur. Verði aðalkrafa ekki tekin til greina, krefst hann þess, að vextir verði einungis ákveðnir sem meðaltals-sparisjóðsvextir. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara, að málskostnaður verði felldur niður eða ákveðinn í lágmarki.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur um annað en málskostnað, en rétt þykir, að hvor aðila beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður um annað en málskostnað.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 3. mars 1992.

Mál þetta, sem dómtekið var 25. febrúar sl., er höfðað með stefnu, birtri 16. maí sl.

Stefnandi er Glitnir hf., kt. 511185-0259, Ármúla 7, Reykjavík.

Stefndi er Björn Jóhannsson, kt. 190543-2279, Brekkuseli 23, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða honum 3.474.478 krónur ásamt dráttarvöxtum [...]. Þá er krafist málskostnaðar [...], allt að frádregnum 1.199.899 krónum.

Dómkröfur stefnda eru aðallega þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda. Til vara er sú krafa gerð, að stefndi verði einungis dæmdur til að greiða 659.861 krónu, og til þrautavara, að hann verði einungis dæmdur til að greiða 2.340.060 krónur.

Einnig er krafist málskostnaðar.

Málsatvik, málsástæður og lagarök.

Stefndi og Friðrik Jörgensen tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á tveimur fjármögnunarleigusamningum, sem stefnandi gerði við Innkaup hf. í septembermánuði 1986. Hafði það orðið að ráði, að Innkaup hf. seldu stefnanda fjóra lyftara og vírklippur, sem Innkaup hf. áttu, og leigðu tæki þessi síðan aftur af stefnanda með þeim skilmálum, sem greinir í samningunum.

Vanskil urðu á greiðslum Innkaupa hf., og að lokum voru samningarnir gjaldfelldir og leigumunirnir teknir aftur 30. nóvember 1988. Voru þrír lyftarar seldir, en einn þeirra er enn í vörslum stefnanda. Ekki kemur fram, hvað varð um vírklippurnar.

Aðalskuldari, Innkaup hf., er gjaldþrota svo og Friðrik Jörgensen.

Stefnandi rökstyður mál sitt því, að með sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu sinni hafi stefndi ábyrgst samningsgreiðslur, ef aðalskuldari stæði ekki í skilum.

Stefndi ber því við, að stefnandi hafi ekki tilkynnt sér um vanskil aðalskuldara, svo að sér hafi aldrei gefist færi á að leysa kröfuna til sín. Þá hafi stefnandi sent stefnda tilkynningar, sem hafi sýnt, að skuldastaðan hafi verið miklu lægri en stefnandi miðar við hér.

Þá telur stefndi, að matsverð leigumunanna, sem stefnandi ber fyrir sig við útreikning á kröfu sinni, sé allt of lágt. Mótmælir hann því sérstaklega, að aðalskuldara og stefnda var ekki gefinn kostur á að gera athugasemdir við matsverðið, eins og stefnanda hafi borið að gera skv. 16. gr. skilmála í samningum þeim, sem stefnandi krefur um efndir á.

Stefndi heldur því og fram, að samkomulag hafi tekist með sér og forsvarsmönnum stefnanda, þess efnis, að hann greiddi 300.000 krónur, og með því hefði hann orðið laus undan ábyrgð sinni.

Enn fremur ber stefndi það fyrir sig, að með því að bú aðalskuldara, sem er hlutafélag, hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta og með því að stefnandi

hafi ekki gætt þess að lýsa kröfu sinni í þrotabúið, hafi aðalkrafan fallið niður fyrir vanlýsingu og þar með ábyrgðarkrafan.

Forsendur og niðurstaða.

Samkvæmt almennum reglum kröfuréttar hvílir ekki sérstök tilkynningarskylda á kröfueiganda gagnvart sjálfskuldarábyrgðarmanni, verði vanskil á greiðslu aðalkröfu. Þá tapar kröfueigandi ekki rétti gagnvart sjálfskuldarábyrgðarmanni, þótt hann hafist ekki að gagnvart aðalskuldara, svo fremi að aðalkrafan glatist ekki.

Stefndi hefur ekki sýnt fram á, að stefnandi hafi tekið á sig víðtækari skyldur gagnvart sér að þessu leyti en almennar reglur standa til, og er því hafnað þeirri málsástæðu hans, að sýkna beri hann, þar sem stefnandi hafi ekki gætt tilkynningarskyldu gagnvart honum sem sjálfskuldarábyrgðarmanni.

Sú fullyrðing stefnda, að honum hafi verið tilkynnt, að skuldin væri greidd, er ekki sönnuð, og verður ekki við hana miðað í máli þessu.

Stefndi ber fyrir sig skjal, sem dagsett er 10. mars 1989 og undirritað af honum, Innkaupum hf. og Friðrik Jörgensen og ber yfirskriftina Samningur, og heldur því fram, að hann hafi með því að greiða 300.000 króna greiðslu, sem gert er ráð fyrir í plaggi þessu, losnað undan ábyrgð sinni.

Gegn eindregnum mótmælum stefnanda verður ekki fallist á það með stefnda, að samkomulag hafi tekist um það með honum og stefnanda, að hann leystist undan ábyrgð sinni með greiðslu á 300.000 krónum, og enn fremur er ósannað, að samkomulag hafi orðið um uppgjör kröfunnar við aðalskuldara.

Þá hefur stefndi haft uppi þá vörn, að skv. lokaviðvörun, sem hann hafi ekki fengið fyrr en í janúar 1990, hafi komið fram, að skuld sú, er hann ábyrgðist og væri í vanskilum, næmi 652.460,95 krónum, og bæri honum ekki að greiða hærri fjárhæð en þá. Á þetta verður ekki fallist með stefnda, þar sem hér er augljóslega um mistök að ræða og stefndi mátti ekki ætla, að stefnandi hefði gefið honum eftir skuld samkvæmt samningnum að öðru leyti.

Um þá málsástæðu stefnda, að krafan á hendur honum hafi fallið niður fyrir vanlýsingu í þrotabú Innkaupa hf., er þetta að segja: Í 111. gr. laga nr. 6/1978 um gjaldþrotaskipti segir, að sé kröfu ekki lýst innan kröfulýsingarfrests og hún ekki tryggð með veði eða öðrum slíkum rétti, komi hún ekki til greina við úthlutun úr búinu. Í athugasemdum með frumvarpi að gjaldþrotalögunum segir, að krafa falli ekki niður, þótt eigi sé henni lýst, heldur megi krefja þrotamann persónulega um greiðslu hennar. Í framkvæmd hefur verið litið svo á, að krafan falli niður gagnvart búinu, og er ákvæði þar að

lútandi í 118. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti, sem taka gildi 1. júlí nk.

Ekki verður fallist á það með stefnda, að af ákvæði 111. gr. núgildandi gjaldþrotalaga leiði, að enda þótt aðalkrafa komi ekki til greina við skipti á þrotabúi aðalskuldara, falli krafa á hendur sjáfskuldarábyrgðarmanni niður, svo sem talið er, að verði við það, að aðalkrafa fyrnist. Verður hér að líta til þess, eins og að framan segir, að samkvæmt almennum reglum hvílir ekki sú skylda á kröfueiganda að tilkynna ábyrgðaraðila um greiðslufall aðalkröfu, né heldur tapar kröfueigandi rétti á hendur sjálfskuldarábyrgðarmanni, þótt hann hafist ekki að gagnvart aðalskuldara vegna vanefnda hins síðastnefnda. Ábyrgðaraðili hefur aftur á móti sömu færi og kröfueigandi á að fá upplýsingar um gjaldþrot aðalskuldara, ef til kemur, og við mat á því, hvort kröfuhafi beri áhættuna að þessu leyti fremur en sjálfskuldarábyrgðarmaður, lítur dómurinn svo á, að svo mjótt sé á munum að þessu leyti, að ótvíræð lagaheimild þurfi að vera til þess, að kröfuhafi glati kröfu sinni við það eitt að lýsa henni ekki í þrotabú. Sú heimild er ekki fyrir hendi í fyrrnefndri 111. gr. l. nr. 6/1978.

Kemur þá til álita, hverju það skiptir, að hér er um að ræða þrotabú hlutafélags. Því hefur verið haldið fram af stefnda, að ákvæði 113. gr. og 114. gr. laga um hlutafélög nr. 32/1978 leiði til þess, að verði hlutafélag gjaldþrota, beri að slíta því, og við það falli kröfuréttarsambandið niður, þar eð skuldari verði ekki til eftir félagsslitin. Ekki verður fallist á þessa skoðun með stefnda, þar sem gert er ráð fyrir því í 2. mgr. 113. gr., að hluthafafundur geti ákveðið að halda starfsemi hlutafélags áfram, ef eignir finnast í búi þess, og þannig ekki hægt að fullyrða, að gjaldþrotaskipti á hlutafélagi leiði ætíð til félagsslita.

Dómurinn fellst ekki á, að ákvæði laga um hlutafélög feli í sér þá reglu, að krafa falli algerlega niður við gjaldþrot hlutafélags, þótt henni sé ekki lýst í þrotabú þess.

Það skiptir þó mestu í máli því, sem hér er til úrlausnar, að fram kemur, að bú aðalskuldara á ekki fyrir almennum kröfum, svo að krafa stefnanda hefði ekki fengist greidd, enda þótt henni hefði verið lýst í búið. Þykir stefndi því ekki hafa sýnt fram á, að aðgerðaleysi stefnanda um kröfulýsinguna hafi gert hann verr settan en hann hefði verið, ef kröfu hefði verið lýst í þrotabú Innkaupa hf. Verður því niðurstaðan sú, að ábyrgðarkrafan er ekki niður fallin, og er stefndi bundinn af sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu sinni.

Stefndi hefur uppi þá vörn, að stefnandi hafi ekki gætt réttra aðferða við ákvörðun matsfjárhæðar þeirra leigumuna, sem stefnandi tók til sín, er

samningi var rift. Á þetta er fallist með stefnda. Í 16. gr. samningsskilmála þeirra, sem prentaðir eru aftan á samning aðila og eru hluti hans, segir m. a.:

„Frá kröfu Glitnis hf. samkvæmt liðum 2-5 að framan ber að draga verðmæti hins leigða, þegar því er skilað, samkvæmt 15. gr. samningsins. Miða skal við það verðmæti, sem ætla má að hið leigða hafi í kaupum og sölum á frjálsum markaði. Verði samningsaðilar ekki ásáttir um þetta verðmæti, skal bera ágreininginn undir gerðardóm Verslunarráðs Íslands . . .“

Stefnanda var rétt að tilkynna viðsemjanda sínum um, hvert hann teldi vera verðmæti leigumunanna, og gefa honum kost á að koma fram athugasemdum við það mat og eftir atvikum leita eftir úrskurði gerðardóms, svo sem gert er ráð fyrir í samningi aðila. Þetta gerði hann ekki, og eins og atvikum er háttað hér, þykir hann ekki hafa sýnt fram á, að einhliða ákvörðun hans um matsfjárhæð sé í samræmi við þær matsforsendur, sem leggja ber til grundvallar skv. samningi aðila. Verður hér miðað við það verð, sem aðilar lögðu til grundvallar við samningsgerð, sem var samtals 4.070.000 krónur, og þegar tekið hefur verið tillit til notkunartíma tækjanna, sem var um tvö ár, og reglu b-liðar 1. mgr. 38. gr. laga nr. 75/1981, þykir mega miða við, að verðmæti þeirra hafi verið 2.940.000 krónur 30. nóvember 1988, er leigumununum var skilað.

Samkvæmt 16. gr. samningsskilmála ber að draga matsfjárhæð frá gjaldfelldum eftirstöðvum skuldar Innkaupa hf. við stefnanda, sem námu 3.346.088 krónum 1. desember 1988, auk 3.360 króna kostnaðar, sem hefur ekki verið mótmælt. Þegar verðmæti leigumuna skv. framansögðu hefur verið dregið frá þeirri fjárhæð, standa eftir 409.448 krónur.

Þá eru og ógreiddar gjaldfallnar leigugreiðslur fyrir tímabilið 1. nóvember 1987 til og með 1. nóvember 1988, samtals 1.890.917 kr., með áföllnum dráttarvöxtum til 1. desember 1988.

Skuld Innkaupa hf. við stefnanda nam því samtals 2.300.365 krónum miðað við 1. desember 1988, og með því að stefndi hefur tekist á hendur sjálfskuldarábyrgð á greiðslu skuldarinnar, verður hann dæmdur til að greiða hana að viðbættum dráttarvöxtum, en að frádregnum innborgunum, eins og greinir í dómsorði.

Málskostnaður ákveðst 475.000 krónur.

Allan Vagn Magnússon borgardómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Björn Jóhannsson, greiði stefnanda, Glitni hf., 2.300.365 krónur með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga frá 30. nóvember 1988 til greiðsludags að frádregnum 100.000 krónum, sem greiddar

voru 14. desember 1988, 100.000 krónum, sem greiddar voru 18. janúar 1989, 100.000 krónum, sem greiddar voru 10. mars 1989, 149.889 krónum, sem greiddar voru 16. mars 1989, og 750.000 krónum, sem greiddar voru 9. október 1989.

Áfallnir dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, í fyrsta sinn 30. nóvember 1989.

Stefndi greiði stefnanda 475.000 krónur í málskostnað, og beri málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga, frá því að 15 dagar eru liðnir frá dómsuppsögu til greiðsludags.

Miðvikudaginn 24. maí 1995.

Nr. 446/1992. **Vatnsveitufélagið Berglind**
(Andri Árnason hrl.)
gegn
Marteini Björnssyni
(Tryggvi Gunnarsson hrl.)

Lögbann. Frávísun frá héraðsdómi. Ómerking.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Markús Sigurbjörnsson hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Friðgeir Björnsson dómstjóri.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 21. desember 1992. Hann krefst þess, að staðfest verði lögbann, sem lagt var á 3. apríl 1992, við frekari framkvæmdum stefnda, þar á meðal skurðgrefti, við vatnsból áfrýjanda í landi Blásanda í Ölfusi. Hann krefst og málskostnaðar úr hendi stefnda í héraði og fyrir Hæstarétti.

Endanlegar dómkröfur stefnda fyrir Hæstarétti eru þær, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og áfrýjanda dæmt að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

I.

Svo sem fram kemur í héraðsdómi, höfðaði áfrýjandi staðfestingarmál þetta með stefnu, birtri 9. apríl 1992. Krafa, sem hann gerir fyrir Hæstarétti, er samhljóða kröfu hans í héraði, þ. e. einungis um staðfestingu lögbannsins, án þess að krafist sé jafnframt dóms um þau réttindi, sem áfrýjandi leitar verndar á með lögbanni. Er kröfugerð þessi ekki í samræmi við ákvæði 2. mgr. 20. gr., sbr. 27. gr. þágildandi laga nr. 18/1949 um kyrrsetningu og lögbann, sbr. nú 2. mgr. 36. gr. laga nr. 31/1990 um, að sækja skuli í einu lagi mál til staðfestingar lögbanns og til viðurkenningar kröfu.

II.

Í héraðsdómi er annars vegar gerð grein fyrir leigusamningi, sem stefndi gerði við landbúnaðarráðherra 23. febrúar 1972, og hins vegar samningi áfrýjanda og landbúnaðarráðherra frá 4. nóvember

1976. Í 3. gr. síðargreinds samnings er svohljóðandi ákvæði: „Hið leigða land er ca. 1000 m^2 að stærð, sbr. bréf og uppdrátt Búnaðarfélags Íslands, dags.“. Þrjú eintök samningsins liggja fyrir í málinu. Er eyða fyrir aftan síðastgreint orð í tveim eintakanna, en á hið þriðja eru handskrifaðar dagsetningarnar „1. nóv. og 22. nóv. 1976“.

Samningseintaki því, sem sýslumaður Árnessýslu tók við til þinglýsingar 24. nóvember 1976, fylgir uppdráttur, dagsettur 22. nóvember 1976, en hann sýnir, að svæði afmarkað umhverfis hið umdeilda vatnsból nær út fyrir leiguland stefnda. Hins vegar bera önnur gögn málsins með sér, að girðing um vatnsbólið nái lítið sem ekkert út fyrir leiguland stefnda. Þykir mega leggja til grundvallar, að svæðið, sem áfrýjandi girti af, sé innan þess landsvæðis, er stefndi tók á leigu með fyrrnefndum samningi.

Fallast má á það með stefnda, að landbúnaðarráðherra hafi með greindum samningi árið 1976 ráðstafað spildu úr landi, sem ráðherra hafði áður leigt stefnda. Er sú niðurstaða og í samræmi við málatilbúnað áfrýjanda, eins og getið er í héraðsdómi.

Á þau þrjú eintök, sem liggja fyrir í málinu af ofangreindum leigusamningi, hefur stefndi ritað orðið Samþykkur og nafn sitt þar fyrir neðan. Er samþykki þetta ritað á seinna blað leigusamningsins, en á því eru síðustu tvær greinar hans, þ. e. 7. og 8. gr., auk undirskrifta aðila og vitundarvotta. Á fyrra blaði samningsins eru önnur ákvæði hans. Um þetta segir stefndi, að hann hafi ekki samþykkt fyrra blaðið, en „síðara blaðið er seinna blað þess samkomulags, sem ég hafði gefið kost á að vera til viðræðu um við ráðuneytið, ef það vildi við mig tala“. Gefur hann í skyn, að fyrra blaðið sé annars efnis en blað það, sem hann hafi samþykkt með undirritun sinni. Þessi frásögn stefnda er ósennileg og ekki studd neinum gögnum.

Jafnframt er á það að líta, að stefndi viðurkennir í skýrslu fyrir héraðsdómi, að hann hafi fyrir sitt leyti veitt áfrýjanda heimild til að taka neysluvatn úr spildunni. Jafnframt lét hann afskiptalaust, að áfrýjandi girti umhverfis vatnsbólið, en framkvæmdir við það munu hafa byrjað árið 1977. Lýsti stefndi þeirri skoðun sinni, er hann kom fyrir héraðsdóm, að nauðsynlegt hefði verið að girða vatnsbólið af til að hindra aðgang búfjár og manna að því.

Þegar litið er til þess, sem nú var rakið, verður að leggja til grund-

vallar, að stefndi hafi með undirritun sinni samþykkt samninginn frá 1976, eins og hann liggur fyrir í málinu.

Aðilum þessa samnings var eða mátti vera ljóst, að hann fór að ýmsu leyti í bága við eldri rétt stefnda. Samningurinn samrýmist ekki leiguréttindum, sem stefndi öðlaðist rúmum fjórum árum áður, og heimild hans til þess að stofna á leigulandinu nýbýli til fiskræktar. Í samningnum er hvergi vikið að samningi frá 1972, leiguréttindum eða nýbýli stefnda. Í 1. gr. samningsins frá 1976 segir, að leigt sé land úr ríkisjörðinni Hvoli í Ölfusi, en í fyrri samningi stendur, að leigt sé land úr óskiptu landi jarðanna Hvols I og Kvíarholts. Atvik að samningsgerðinni 1976 eru vanreifuð. Ekki hefur verið aflað upplýsinga eða skýringa frá landbúnaðarráðuneytinu um ástæður og aðdraganda þess, að hinn síðari samningur var gerður. Ekki liggur heldur fyrir umsögn ráðuneytisins um réttarstöðu áfrýjanda og stefnda, eftir að gerðir hafa verið við þá samningar, sem virðast að nokkru ósamrýmanlegir, þrátt fyrir það að stefndi hafi samþykkt síðari samninginn.

III.

Af hálfu áfrýjanda er því haldið fram, að fyrirhugaðar framkvæmdir stefnda geti valdið mengun í hinu umdeilda vatnsbóli. Hann hefur þó ekki lagt fram ýtarlega lýsingu á umbúnaði brunna, sem hann gerði á svæðinu. Ekki liggur heldur fyrir álit kunnáttumanna eða önnur gögn um ætlaða hættu á mengun vatnsbólsins, ef ónýttu yfirborðsvatni yrði veitt af svæðinu. Verður því ekki talið nægilega leitt í ljós, hvort fyrirætlun stefnda um að taka yfirborðsvatn valdi hættu á mengun vatnsbólsins. Jafnframt er á það að líta, að mjög skortir á upplýsingar af hálfu stefnda um, hvernig hann hyggist standa að frekari framkvæmdum við vatnsbólið.

IV.

Með vísan til alls þess, sem að framan er rakið, verður að telja, að slíkir annmarkar séu á reifun málsins og kröfugerð áfrýjanda, að ekki verði komist hjá að vísa málinu sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli niður.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og málinu vísað frá héraðsdómi.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Miðvikudaginn 24. maí 1995.

Nr. 32/1993. **Grétar Sveinsson**
(Othar Örn Petersen hrl.)
gegn
Guðmari og Jóni hf.
Ásmundi Gústafssyni og
Hilmari Snorrasyni
(Jóhann Þórðarson hrl.)
og gagnsök

Verksamningur. Verktakar. Skuldamál.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Gunnar M. Guðmundsson, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 19. janúar 1993. Hann krefst sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjenda og málskostnaðar úr þeirra hendi í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjendur áfrýjuðu með stefnu 17. febrúar 1993. Þeir krefjast þess, að aðaláfrýjandi greiði þeim 6.025.953 krónur með dráttarvöxtum eftir III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. desember 1989 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt. Vitnamál var og háð að beiðni aðaláfrýjanda í Héraðsdómi Reykjaness 16. þ. m.

Svo sem greinir í hinum áfrýjaða dómi, snýst mál þetta um uppgjör milli aðalverktaka og undirverktaka vegna vinnu við aðveituæð frá Nesjavöllum, sem lýst er í héraðsdómi. Höfðu aðilar áður átt samstarf við verkefni á þessu sviði. Héraðsdómur, sem skipaður var sérfróðum meðdómsmönnum, hefur fjallað um alla þætti deiluefnisins. Hefur ýtarlegri úrlausn hans um ágreining aðila í engu verið hnekkt. Ber því að staðfesta hinn áfrýjaða dóm með vísan til forsendna hans.

Rétt er, að aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjendum málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Aðaláfrýjandi, Grétar Sveinsson, greiði gagnáfrýjendum, Guðmari og Jóni hf., Ásmundi Gústafssyni og Hilmari Snorrasyni, samtals 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 20. október 1992.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 8. október sl., var höfðað fyrir bæjarþingi Hafnarfjarðar með stefnu, birtri 4. febrúar 1991.

Stefnendur eru Guðmar og Jón hf., kt. 671278-0469, Öldulóð 41, Hafnarfirði, Ásmundur Gústafsson, kt. 040252-2589, Völvufelli 46, Reykjavík, og Hilmar Snorrason, kt. 280558-2659, Vesturbergi 122, Reykjavík. Stefndi er Grétar Sveinsson, kt. 260842-4719, Miðvangi 114, Hafnarfirði.

Dómkröfur stefnenda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða þeim 6.025.953 kr. með 40,8% ársvöxtum frá 1. desember 1989 til greiðsludags, þannig, að vextir taki breytingum í samræmi við 10. og 12. gr. laga nr. 25/1987. Málskostnaðar er krafist [...].

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnenda í máli þessu og að sér verði dæmdur málskostnaður úr hendi stefnenda [...].

Sáttaumleitanir dómara báru ekki árangur.

I.

Málavextir eru í stuttu máli þeir, að stefnendur, sem eru suðuverktakar, voru undirverktakar hjá stefnda, sem var aðalverktaki við 2. áfanga pípulagnar Nesjavallaæðar. Verkkaupi var Hitaveita Reykjavíkur, og í útboðsgögnum kemur fram, að lögnin var 13,6 km.

Stefnendur gerðu stefnda tilboð í hluta verksins 29. maí 1988. Er leið á verktímann, reis ágreiningur um tilboðið og túlkun þess. Tilboðið var að fjárhæð 27.451.982 kr., og töldu stefnendur, að í því fælist aðeins hrein suðuvinna og uppstilling á pípum. Stefndi mótmælti ekki framan af þeirri túlkun, og sá hann um aðra þætti verksins, svo sem að gera undirstöður og sjá um flutning á pípum á verkstað. Í greinargerð stefnda er þessum skilningi stefnenda mótmælt og málið flutt og varið á þeirri málsástæðu, að ekkert hafi verið undanþegið í tilboðinu. Hafi stefnendur því átt að sjá um flutning á pípum á vinnustað, uppsetningu á þeim, lekaprófun og þrýstiprófun, en allir þessir verkliðir hafi lent á stefnda.

Þá deila aðilar um verðbætur, sem stefndi neitar að greiða, flýtifé, sem

stefnendur vilja hlutdeild í, tafabætur vegna vegagerðar, aukaverk, vexti, og fæði, en stefndi útvegaði stefnendum mat, og loks um aðild, en stefndi mótmælir því, að hlutafélagið Guðmar og Jón hf. eigi aðild að málinu, heldur eigi Guðmar Sigurðsson persónulega aðild.

II.

Stefnendur kveða málavexti að öðru leyti þá, að þeir hafi unnið nokkur undanfarin ár sem suðuverktakar fyrir stefnda. Um hafi verið að ræða bæði stór og smá verk. Guðmar og Jón hf. hafi unnið sem undirverktakar hjá stefnda allar götur frá 1982 við mörg verk við lagningu pípulagna í tengslum við hitaveitu.

Ávallt hafi verið samið á sama hátt um verkin. Guðmar og Jón hf. hafi gert tilboð, annaðhvort skriflegt eða munnlegt, í suðuvinnu. Tilboðin hafi verið þannig úr garði gerð, að undirverktakinn gaf upp tilboðsverð sitt í suðuvinnu hvers einstaks tilboðsliðar samkvæmt fyrirmynd úr tilboðsskrá í útboðsgögnum heildarverksins, svo að stefndi gæti haft hliðsjón af því við gerð tilboðs síns í heildarverkið. Stefndi hafi öll þessi ár séð um flutning efnis og uppsetningu röra í undirstöður og séð um að útvega fæði. Þannig hafi samstarf þeirra gengið í mörg ár og aldrei orðið ágreiningur.

Þar sem um viðamikið verk hafi verið að ræða, hafi stefnendur ákveðið að vinna saman að því. Þeir hafi gert stefnda eftirfarandi tilboð:

„2.1.	Ofanjarðarpípa.				
2.1.1.	Ø812,8 × 8,0 pípa 12.418 m	á	1.270	=	15.770.860
2.1.2.	Ø812,8 × 10 pípa 844 m	–	1.588	=	1.340.272
2.2.1.	Festa F-100, 69 stk.	–	62.000	=	4.278.000
2.2.2.	Festa F-101, 9 stk.	–	62.000	=	588.000
2.2.3.	Festa F-102 A, 2 stk.	–	62.000	=	124.000
2.2.4.	Festa F-103 A, 2 stk.	–	65.000	=	130.000
2.2.5.	Festa F-103 C, 1 stk.	–	65.000	=	65.000
2.3.	Þanar, 84 stk.	–	45.000	=	3.780.000
2.4.	Pípustýring, 84 stk.	–	5.000	=	420.000
2.5.	Tæming Ø40, 13 stk.	–	2.500	=	32.500
2.5.2.	Tæming Ø150, 12 stk.	–	18.500	=	222.000
2.7.1.	Pípa í pl. Ø812, 299 m	–	1.650	=	493.350
2.7.2.	Festa í jörð, 1 stk.	–	38.000	=	38.000
2.7.3.	Endahettur, 24 stk.	–	2.500	=	60.000
2.8.	Tengingar, 4 stk.	–	35.000	=	140.000
				Kr.	27.451.982

Tímavinna kr. 1.300.

Guðmar Sig.
Ásmundur Gústafsson
Hilmar Snorrason."

Tilboðið hafi verið, eins og áður sagði, í suðuvinnu hvers einstaks tilboðsliðar skv. tilboðsskrá í útboðsgögnum. Tilboðsfjárhæð skyldi verðbætt í samræmi við verðbótaákvæði í útboðsgögnum.

Stefndi hafi síðan gert Hitaveitu Reykjavíkur tilboð í heildarverkið 31. maí 1988, og hafi það verið samþykkt af borgarráði 14. s. m. Heildartilboð stefnda hafi verið 58.960.500 kr.

Laust eftir 20. júní 1988 hafi stefndi tjáð stefnendum, að tilboði sínu hafi verið tekið og orðið að samkomulagi, að stefnendur önnuðust suðu á umræddri pípulögn fyrir það grunnverð, sem tilgreint var í tilboði þeirra. Skyldu þeir vinna verkið í samræmi við verklýsingu í útboðsgögnum heildarverksins og samningsskilmálar og ákvæði útboðsgagna gilda í samskiptum aðila. Áttu stefnendur því að fá greitt fyrir verkið á tveggja vikna fresti í samræmi við framvindu þess ásamt verðbótum miðað við byggingarvísitölu 110,8 stig.

Stefnendur kveðast hafa hafið pípusuðuna 7. júlí 1988. Þá hafi stefndi verið búinn að flytja níu rör á verkstað. Undirstöður hafi ekki verið tilbúnar, og hafi þeir því gripið til þess ráðs að sjóða þrjár og þrjár pípur saman á vegkantinum, en síðan hafi stefndi séð um að leggja þær út á undirstöður með krana. Þeir hafi aðstoðað við að koma pípunum fyrir í sæti. Þannig hafi fyrstu 400–600 metrarnir verið unnir.

Stefndi hafi séð um uppsetningu röranna á undirstöður, en til þess hafi þurft vinnuvélar, þar sem pípurnar væru 18 metra langar og um þrjú tonn að þyngd.

Er líða tók á haust 1988, hafi stefnendur gert sér grein fyrir því, að engar verðbætur virtust vera greiddar á samningsverð þeirra. Þeir hafi innt stefnda eftir því, en hann tjáð þeim, að verðbætur væru svo óverulegar, að hann myndi greiða þeim þær um áramót. Þeir hafi þá aflað sér upplýsinga um vísitöluna og komist að raun um, að þeir ættu töluvert fé inni hjá stefnda. Stefndi hafi brugðist illa við, og um áramót hafi hann neitað að greiða þeim verðbætur, en síðar komið með þá sáttatillögu, að þeir fengju greiddar verðbætur að hluta. Þeir hafi ekki sætt sig við það og knúið á um fullar verðbætur.

Suðuvinna stefnenda hafi legið niðri frá því í desember 1988 og fram á vor 1989 vegna veðurs. Á þeim tíma hafi þeir margreynt að fá stefnda til þess að greiða verðbætur, en án árangurs. Í þessum samningaumleitunum hafi stefnendur farið fram á, að gerður yrði skriflegur samningur milli aðila

um verkið til að koma í veg fyrir frekari ágreining. Stefndi hafi ekki tekið því ólíklega, ef stefnendur tækju á sig helming fæðiskostnaðar og greiddu hluta kostnaðar stefnda við uppsetningu röra á undirstöðu, en stefndi hafi þurft að nota fleiri vinnuvélar til þess verks en hann hafi gert ráð fyrir. Stefnendur hafi verið tilbúnir að koma til móts við stefnda að einhverju leyti, ef þeir fengju skriflegan samning, sem stefndi hafi tekið að sér að útbúa. Hann hafi þó aldrei komið með samninginn, og hafi stefnendur því haldið áfram verkinu sumarið 1989 í þeirri von, að deilur þeirra við stefnda um greiðslur verðbóta myndu leysast. Það hafi hins vegar brugðist og samningaumleitanir runnið út í sandinn.

Stefnendur hafi lokið verkinu í október 1989. Sú breyting hafi orðið á verkinu frá upphaflegri áætlun, að stefndi tók að sér að vinna verklið 2.4. (pípustýring), 2.7.3. (endahettur) og 2.8. (tenging). Magntölur í liðum 2.1.1. og 2.1.2. hafi breyst, annars vegar úr 12.418 m í 12.443,98 m, en hins vegar úr 844 m í 842 m.

Stefnendur hafi einnig tekið að sér aukalega suðuvinnu við lokahús II og III, og hafi verið samið um grunnverð, 824.000 kr., fyrir það verk.

Þá hafi stefnendur unnið ýmis aukaverk fyrir stefnda og gert stefnda reikning vegna þeirra, samtals að fjárhæð 461.569 kr. Verkkaupi hafi samþykkt aukaverk vegna suðuvinnu, að fjárhæð 309.825 kr., og sé kröfufjárhæð við það miðuð.

Stefnendur geri einnig kröfu um hlutdeild í tafabótum og flýtifé, er stefndi hafi fengið greitt frá verkkaupa. Um mánaðarseinkun hafi orðið á því, að stefnendur gætu hafið verkið, því að vegagerð var á eftir áætlun. Þá hafi stefndi eitt sinn fært það í tal við þá, hvort þeir hefðu ekki áhuga á að fá hlutdeild í aukagreiðslu, 1.000.000 kr., ef þeir gætu flýtt verkinu. Þeir hafi tekið vel í það og tekist að skila verkinu fyrr en krafist var. Þeir hafi ekki bætt við starfsmönnum, en bætt lítillega við sig vinnu og staðið heilshugar að því að flýta verkinu. Verkkaupi hafi greitt stefnda 702.132 kr. vegna tafa, og eigi stefnendur rétt á 45% þeirrar fjárhæðar, 315.959 kr., en suðuþátturinn í heildarverki stefnda hafi verið 45%. Á sama hátt eigi stefnendur rétt á 450.000 kr. af flýtifé, sem hafi verið 1.000.000 kr.

Stefnendur sundurliða reikning sinn þannig:

2.1.1.	pípa, O12.443,8 m	á	1.270	=	15.803.626
2.1.2.	pípa, O 842,3 m	–	1.588	=	1.339.002
2.2.1.	festa, 69 stk.	–	62.000	=	4.278.000
2.2.2.	festa, 9 stk.	–	62.000	=	558.000
2.2.3.	festa, 2 stk.	–	62.000	=	124.000
2.2.4.	festa, 2 stk.	–	65.000	=	130.000
2.2.5.	festa, 1 stk.	–	65.000	=	65.000

2.3.	þanar, 84 stk.	–	45.000	=	3.780.000
2.5.1.	lofttæming, 14 stk.	–	2.500	=	35.000
2.5.2.	vatnstæming, 12 stk.	–	18.500	=	222.000
2.7.1.	pípa plast, 255,6 m	–	1.650	=	421.740
2.7.2.	festa plast, 1 stk.	–	38.000	=	38.000
			Samtals	kr.	26.794.368
Lokahús II		á	412.000	=	412.000
Lokahús III		–	412.000	=	412.000
Aukaverk				=	309.825
Tafabætur				=	315.959
Flýtifé				=	450.000
			Samtals	kr.	28.694.152

Allar ofangreindar fjárhæðir skyldu verðbættar með byggingarvísitölu á greiðslutíma. Heildargreiðsla stefnda til stefnenda fyrir verkið eigi að vera án verðbóta 28.694.152 kr., en hann hafi greitt upp í verkið án verðbóta 24.275.012 kr. Skuld stefnda sé því án verðbóta 4.419.140 kr., en með verðbótum stefnufjárhæðin, 6.025.953 kr.

Verðbótaútreikninginn sundurliði stefnendur þannig:

Kr. 3.969.140 × 155,0/110,8–1 = 0,3989	=	1.583.290
Kr. 450.000 × 155,0/147,3–1 = 0,5222	=	23.523
	Samtals	kr.	1.606.813

Verðbæturnar séu miðaðar við grunnvísitölu 110,8 stig og reiknaðar til verkloka í október 1989 að undanskildu flýtifénu, en það sé verðbætt með grunnvísitölunni 147,3 stigum í samræmi við greiddar verðbætur verkkaupa til stefnda.

Stefnendur kveðast hafa margsinnis reynt að fá stefnda til að gera upp greiðslur, en stefndi ekki sinnt því. Þeir hafi afhent stefnda uppkast að reikningi, þar sem þeir hafi ekki haft öll gögn til að miða reikningsgerð við. Að lokum hafi þeir leitað til eftirlitsaðila verksins, Fjarhitunar hf., í því skyni að fá upplýsingar, sem nauðsynlegar voru til að gera lokareikning.

III.

Stefndi kveður málavexti þá, að stefnendur hafi gert persónulega tilboð í verkið, eins og undirskrift þeirra á tilboði beri með sér. Þeir hafi gert bindandi tilboð og gefið upp verð í hvern einstakan tilboðslið með vísan til útboðsgagna. Ekkert hafi verið undanþegið í tilboði stefnenda, heldur hafi tilboðið verið gert í alla verkþætti skv. tilboðsliðum. Stefnendur hafi boðist

til að vinna alla þessa verkþætti fyrir 27.451.982 kr. miðað við grunnverð. Stefndi hafi samþykkt tilboð þeirra, og hafi þá verið kominn á bindandi samningur.

Verkkaupi hafi krafist þess, að 6–8 suðumenn væru við vinnu á hverjum tíma, en stefnendur hafi aldrei verið fleiri en fjórir.

Fyrst í stað hafi verkið gengið seint. Stefndi hafi því gripið til þess ráðs að bæta við einni traktorsgröfu til viðbótar við beltagröfu, sem var á staðnum. Þá hafi hann bætt við einum manni, og fór þá verkið að ganga. Með þessu móti telji stefndi, að hann hafi sparað tvo suðumenn, enda hafi verkið farið að ganga betur og náðst að leggja 500–600 metra á dag.

Stefndi lýsir framkvæmd verksins á eftirfarandi hátt:

1. (Verkþáttur 2.1., þar með talið 2.1.1. og 2.1.2.)

A. Stefndi kveðst hafa annast flutning á öllum pípum frá efnisgeymslu Hitaveitu Reykjavíkur og á vinnustað. Hafi hann samið við vörubifreiðastjóra til að annast þann verkþátt. Samið hafi verið um kr. 1.500 kr. fyrir hvert rör, en fjöldi þeirra hafi verið 834. Heildargreiðslur til verktakans hafi því verið 1.055.844 kr., en á þá fjárhæð sé eðlilegt, að stefndi leggi 20% til að standa straum af sínum kostnaði, alls kr. 211.168. Þá hafi hann þurft að leggja til einn mann, og hafi kaup hans numið 1.301.300 krónum. Samtals séu útgjöld stefnda skv. þessum lið því 2.568.312 kr.

B. Uppsetning á pípum.
Við þessa framkvæmd hafi stefndi lagt til beltagröfu og traktorsgröfu og þrjá menn. Þessi verkþáttur hafi einnig átt að vera innifalinn í tilboði stefnenda.

C. Suðuvír, suða, skurður og fösun.
Þennan verkþátt hafi stefnendur unnið að fullu.

D. Uppsetning og frágangur undirstaðna.
Við þennan verkþátt hafi stefndi lagt til vörubifreið með krana og menn. Hafi það kostað hann 2.033.800 kr.

E. Lekaprófun.
Stefndi hafi unnið þennan verkþátt og lagt til loftpressu, kostnaður 250.895 kr.

F. Þrýstiprófun.
Stefndi hafi unnið þennan verkþátt og leigt jarðbor til verksins, sem kostað hafi 678.433 kr. ásamt 20% álagi, samtals 814.128 kr. Stefnendur hafi lagt til einn mann við þennan verkþátt.

2. (Verkþáttur 2.2., þ. e. liðir 2.2.1. til 2.2.5, pípuvinna á ofanjarðarfestum.) Stefndi hafi séð um flutning á efni, en stefnendur annast aðra þætti.

3. (Verkþáttur 2.3., þanar.)
   Stefnendur hafi sótt fyrsta þanann, en stefndi hina 83. Aðra verkþætti hafi stefnendur séð um.
4. (Verkþáttur 2.4., pípustýring.)
   Þennan verkþátt hafi stefndi einn séð um, og geri stefnendur ekki kröfu um þennan lið.
5. (Verkþættir 2.5.1. og 2.5.2., tæming.)
   Stefndi hafi sótt efnið, en stefnendur séð um verkið að öðru leyti.
6. (Verkþættir 2.7.2. og 2.7.2., pípulögn, festur og beygjur.)
   Stefndi hafi flutt til efnið og stillt það af með tveimur gröfum og þremur mönnum eins og í verkþætti 2.1.1.
7. (Verkþættir 2.7.3. og 2.8., endahettur og tenging.)
   Þessa verkþætti hafi stefndi unnið einn, enda geri stefnendur ekki kröfu um greiðslu á þessum lið.

Sá þáttur, sem stefndi sá um skv. ofanskráðu við uppstillingu á rörum árin 1988 og 1989, hafi numið á grunnverði samningsins 4.412.573 kr.

Stefndi viðurkennir, að til viðbótar framangreindum verkum hafi stefnendur tekið að sér suðu á lokahúsi II og III fyrir grunnverð, 824.000 kr.

Þá skuldi stefnendur svo og Guðmar Sigurðsson persónulega stefnda úttekt á fæði bæði árin 1988 og 1989, samtals að fjárhæð 733.536 kr. Stefndi kveðst hafa dregið fæðiskostnað jafnóðum frá greiðslum til stefnenda og þeir verið því samþykkir. Þeir hafi t. d. hætt í kaffi síðara árið, þar sem þeim þótti það of dýrt.

Stefndi kveðst ekki hafa fallist á að greiða stefnendum verðbætur og sagt við þá, er þeir ámálguðu það, að verðbæturnar skyldu þá renna upp í fæðiskostnað. Svo hafi það gerst, að tollar hækkuðu á byggingarefni og söluskattur var settur á verkfræðiþjónustu, svo að byggingarvísitala hækkaði og kostnaðarliðir sínir. Engin hækkun hafi hins vegar orðið hjá stefnendum, og hafi sér því fundist óréttlátt, að þeir nytu hækkunar á vísitölu.

Ekki kannaðist stefndi við, að hann hefði lofað stefnendum hlutdeild í flýtifé, ef þeir flýttu verkinu. Þeir hefðu farið í sumarfrí, þegar til stóð að flýta verkinu. Tekist hafi að flýta verkinu aðallega vegna þess, að hann bætti við mönnum og tækjum.

Þá mótmælir stefndi því, að hann hafi torveldað reikningsgerð stefnenda.

Rétt sé, að stefndi hafi séð um flutning á pípum í öllum fyrri verkum, sem Guðmar og Jón hf. unnu fyrir stefnda, og jafnframt ávallt greitt fæðiskostnað. Hins vegar hafi verið sérstaklega um það samið.

Spurður um, hvort hann hefði einhvern tíma á verktímanum kvartað um við stefnendur, að þeir ættu að sjá um pípuflutninga, svaraði stefndi því til,

að svo hefði ekki verið, heldur hefði hann einfaldlega dregið af þeim og miðað greiðslur til þeirra við það, að þeir ættu að sjá um flutningana.

Þegar teknir séu saman þeir verkþættir, sem stefndi annaðist, og kostnaður hans að öðru leyti, sé niðurstaðan þessi:

Greiðslur stefnda	kr.	24.275.012
Flutningur á pípum	–	2.568.312
Flutningur og uppsetning á undirstöðum	–	2.033.800
Kostnaður við lekaprófun	–	250.895
Kostnaður við þrýstiprófun	–	814.126
Kostnaður við uppstillingu á rörum	–	4.412.573
Matarkostnaður	–	772.536
	Kr.	35.127.254

Reikningur stefnenda sé að fjárhæð 27.618.368 kr., og sé því ljóst, að stefnendur skuldi stefnda 7.508.886 kr.

IV.

Höfuðmálsástæða stefnenda í máli þessu er sú, að stefnendur hafi aðeins tekið að sér suðuvinnu við pípulögn Nesjavallaæðar og tilboðsverð þeirra við það miðað. Stefnendur hafi gefið stefnda upp tilboðsverð á þann veg að vísa til númera tilboðslista tilboðsskrárinnar og gefið upp tilboðsverð sitt í suðuvinnu hvers liðar. Öllum ætti að vera ljóst, að tilboðsverðið tók aðeins til suðuvinnu, en hvorki til flutnings efnis og uppsetningar röra á undirstöður né til þrýsti- og lekaprófunar á æðinni. Stefnendur hafi hagað uppsetningu tilboðsins á þennan hátt, til þess að stefndi gæti haft nákvæma yfirsýn yfir tilboðsverð stefnenda, áður en hann gerði heildartilboð í verkið. Hafi stefnendur skilað stefnda tilboðinu, áður en hann gerði tilboð í allt verkið. Það hafi verið tekið skýrt fram við stefnda, að aðeins væri verið að gera tilboð í suðuvinnu. Telja stefnendur, að stefnda hafi verið það ljóst, enda hafi annar skilningur ekki verið ámálgaður, fyrr en greinargerð lögmanns stefnda kom fram. Öll framkvæmd verksins hafi verið í samræmi við þessa túlkun. Stefndi hafi séð um alla aðdrætti, en stefnendur aðeins um suðuvinnu.

Þá sé einnig til þess að líta, að tilboðið hafi verið sett upp á sama veg og fjölmörg önnur tilboð, er stefnendur hafi gert sem undirverktakar í suðuverk, þ. e. a. s. með því að vísa beint í tilboðsliði tilboðsskrár í útboðsgögnum hvers heildarverks. Aldrei hafi áður verið bryddað upp á því, að um væri að ræða tilboð í heildarverkið. Þessi tilhögun sé alþekkt á sviði verktakastarfsemi, eins og fram hafi komið hjá vitnum fyrir dómi, t. d. vitninu Sveini Skaftasyni verktaka, sem bar, að þau 20–30 ár, sem hann hefði starfað sem aðalverktaki á þessu sviði, hefði hann ætíð séð um flutning á pípum til suðuverktaka og komið þeim fyrir á undirstöður.

Stefnendur benda einnig á, að þeir hafi verið undirverktakar hjá stefnda nokkrum sinnum áður og þá verið farið eins að.

Stefnendur benda einnig á, að hvergi sé ritað á tilboðið, að um tilboð sé að ræða og að hverjum því sé beint. Eingöngu sé þar að finna upptalningu töluliða og einingaverð. Tilboðið hafi því ekki sjálfstætt gildi nema vegna þess, að það styðst við nánara samkomulag aðila. Fráleitt sé að líta á tilboðið sem fullnægjandi grundvöll undir verksamningi.

Stefnendur vekja athygli á samanburði á tilboði stefnda í heildarverkið og tilboði sínu. Af þessum samanburði megi ráða, svo að ekki verði um villst, að stefndi áætlaði kostnað sinn við flutning röra og uppstillingu þeirra á undirstöður auk kostnaðar við leka- og þrýstiprófun og hefur síðan bætt þeim kostnaði ofan á tilboðsverð stefnenda.

Að lokum styðja stefnendur þessa málsástæðu sína þeim rökum, að stefndi hafi sýnt af sér tómlæti. Hann hafi haft ótal tilefni til að gera stefnendum viðvart um þessa ætluðu vanefnd, hefði hún átt við rök að styðjast.

Stefnendur mótmæla þeirri fullyrðingu stefnda, að aukaverk hafi ekki verið unnin. Nægi í því sambandi að benda á, að stefndi hefði ekki fengið greitt frá verkkaupa fyrir aukaverk suðumanna, ef þau hefðu ekki verið unnin.

Öll sanngirnis- og eðlisrök mæli með því, að stefnendur fái greiddan sinn hluta af greiðslu flýtifjár. Greiðslan komi til vegna tilmæla verkkaupa um, að verki yrði flýtt, þegar liðið var á áætlaðan verktíma, en ekki vegna þess, að stefndi hafi samið í upphafi um þá greiðslu við verkkaupa frekar en stefnendur við stefnda. Verkþættir aðila hafi verið svo samofnir, að til þess að flýta verkinu hafi stefnendur, jafnt sem stefndi, þurft að auka vinnuálag sitt.

Sömu rök eigi við um rétt stefnenda til þess að fá hlutdeild í greiðslum frá verkkaupa vegna tafa.

Stefndi reisir sýknukröfu sína umfram allt á því, að með tilboði sínu hafi stefnendur skuldbundið sig til að vinna alla verkþætti skv. tilboði sínu. Ekkert hafi verið undanskilið í tilboðinu. Ljóst sé, að stefnendur unnu ekki nema hluta af samningsverkinu, og beri því að lækka þá fjárhæð verulega, sem samið var um.

Um tvo möguleika hafi verið að ræða til að reikna út lækkun á samningsfjárhæðinni, annars vegar að fá dómkvadda matsmenn til þess að meta hæfilegan frádrátt og hins vegar að draga frá skv. tímaskýrslum bæði vinnulaun manna og kostnað vegna véla og tækja og samningsfjárhæðir við þriðja aðila. Síðari leiðinni hafi verið beitt, enda hún ódýrari og fljótvirkari. Þeirri aðferð hafi ekki verið mótmælt tölulega.

Stefndi mótmælir því, að hann hafi sýnt af sér tómlæti við að setja fram kröfur sínar og kvarta um vanefndir stefnenda. Eðlilegt sé að kvarta í lok verks, og það hafi verið gert.

Stefnendur hafi á engan hátt átt þátt í því, að tókst að flýta verkinu, og eigi því ekki rétt til greiðslu flýtifjár. Ekki hafi heldur verið um það samið. Tekist hafi að flýta verkinu eingöngu vegna þess, að stefndi hafi bætt við einni vinnuvél og mannafla.

Í greinargerð stefnda er því mótmælt, að aukaverk hafi verið unnin. Fyrir dómi viðurkenndi stefndi þó, að eitthvað af aukaverkum hefðu stefnendur leyst af hendi, en mundi ekki, í hve miklum mæli það hefði verið.

Aðild Guðmars og Jóns hf. er mótmælt. Stefndi hafi ekki átt nein viðskipti við hlutafélagið um þetta verk. Guðmar Sigurðsson hafi undirritað tilboðið persónulega. Aðildarsamlag stefnenda sé því ólöglegt, og beri að sýkna stefnda af kröfum Guðmars og Jóns hf.

Stefndi bendir á, að ósannað sé, að stefnendur hafi framvísað reikningi fyrr en með innheimtubréfi lögmanns.

Fyrirsvarsmaður Guðmars og Jóns hf., Guðmar Sigurðsson, kom fyrir dóm auk aðila máls þessa. Eftirfarandi vitni komu fyrir dóm: Finnbjörn Gústafsson, sem var starfsmaður Guðmars og Jóns hf., en nú suðuverktaki hjá stefnda, Jón Gunnar Sigurjónsson vörubifreiðastjóri, Gísli Geir Jónsson, verkfræðingur hjá Hitaveitu Reykjavíkur, Sigþór Jóhannsson, verkfræðingur hjá Fjarhitun hf., sem var eftirlitsaðili, Arnór Einarsson, eftirlitsmaður yfir suðuvinnu hjá Hitaveitu Reykjavíkur, og Sveinn Skaftason verktaki.

V.

Í málflutningi krafðist stefndi sýknu af kröfum stefnenda Guðmars og Jóns hf. vegna aðildarskorts. Í rekstri málsins hafði stefndi þá kröfu uppi, en krafðist þó aðallega frávísunar málsins á grundvelli 47. gr. laga nr. 85/1936 um óheimila samlagsaðild sóknar megin. Þeirri kröfu var hrundið með úrskurði 18. nóvember 1991. Krafa stefnda er reist á því, að hann hafi átt viðskipti við Guðmar Sigurðsson sjálfan og Guðmar undirritað tilboðið persónulega.

Upplýst er í málinu, að Guðmar og Jón hf. komu ávallt fram gagnvart stefnda síðustu átta ár, er þeir voru undirverktakar hjá honum. Guðmar Sigurðsson er í forsvari fyrir félagið og hefur lagt fram skattframtöl þess, þar sem fram kemur, að hlutafélagið taldi fram verk það, er mál þetta fjallar um.

Þegar þetta er virt, en þó sérstaklega, að stefndi tók athugasemdalaust

við kvittunum frá Guðmari og Jóni hf., er hann greiddi inn á verkið, og varð ekki við áskorun stefnenda um að upplýsa, á hvern hátt hann útbjó launaseðla til skattstofu, þykir ekki unnt að verða við kröfu stefnda. Guðmar og Jón hf. verða því taldir réttir aðilar máls þessa. Kröfur stefnenda eru af sömu rót runnar, og telst samlagsaðild þeirra heimil.

Ágreiningur aðila snýst fyrst og fremst um það, hvort túlka beri samning aðila á þann veg, að tilboð stefnenda taki einungis til hreinnar suðuvinnu eða til alls verksins, þ. e., að stefnendur séu bundnir af tilboði sínu með því að vísa í tilteknar greinar í tilboðsskrá. Heldur stefndi því fram, að túlka beri tilboðið þannig eftir orðanna hljóðan. Ef fallist yrði á þá túlkun stefnda, hefðu stefnendur átt að sjá um allan flutning og uppsetningu á pípum og undirstöðum. Þessir verkliðir kostuðu stefnda á grunnverði samtals 9.014.685 kr.

Föst venja er í verktakastarfsemi af þessu tagi, ef ekki er öðruvísi samið, að suðumenn annist einungis suðuvinnu og að stilla upp pípum, er aðalverktaki hefur komið pípunum fyrir á undirstöður. Með uppstillingu er átt við það, að er rörum hefur verið komið fyrir á undirstöðu, stilli suðumenn tvo rörenda af með sérstökum áhöldum, þannig, að rétt suðugap myndist og rörin séu tilbúin til suðu. Að jafnaði unnu tveir menn á vegum stefnenda við að sjóða og aðrir tveir við uppstillingu.

Viðurkennt er af hálfu stefnda, að þessari venju hafi verið framfylgt í fyrri verkum, er stefnendur Guðmar og Jón hf. unnu fyrir stefnda. Þá hafa stefnendur einnig sýnt fram á tilvist þessarar venju með framlagningu skjala og vitnaframburði. Þá styrkir samanburður á tilboði stefnenda annars vegar og stefnda hins vegar þessa fullyrðingu stefnenda. Mismunur á tilboðum er 11.801.518 kr. Þykir því verða að túlka tilboð stefnenda í samræmi við ofangreinda venju, en auk þess þykir krafa stefnda að þessu leyti allt of seint fram komin. Stefndi annaðist þessa verkliði þegar í upphafi verks og var búinn að flytja níu rör á verkstað, er stefnendur hófu störf. Hann kvartaði aldrei um vanefndir af hálfu stefnenda. Það var ekki fyrr en greinargerð stefnda kom fram 5. mars 1991, að þessi krafa er höfð uppi.

Á sama hátt er venjan sú, að suðumenn annist þrýsti- og lekaprófun. Í verklýsingu útboðsgagna kemur fram, að lekaprófun fer þannig fram, að lofti er dælt inn á pípurnar undir þrýstingi, eftir að þær hafa verið soðnar saman. Kemur þá í ljós, hvort suða er gölluð. Stefndi sá um framkvæmd á þessum verklið, og þykir bera að samþykkja reikning hans, að fjárhæð 162.885 kr., og eru þá tækjamenn reiknaðir á 600 kr. á klst. og tækjaleiga lækkuð til samræmis við grunnverð samnings.

Þrýstiprófun fer fram, eftir að gengið hefur verið frá lögninni að fullu.

Vatni er hleypt á lögnina undir ákveðnum þrýstingi, og ef suða lætur undan, ber aðalverktaki ábyrgð gagnvart verkkaupa. Í útboðsgögnum er gert ráð fyrir, að lagningu þriðja áfanga pípulagnar yrði lokið 1. september 1989 og verktaki annars áfanga gæti því fengið vatn frá Nesjavöllum og dælt því þaðan eftir pípulögn, sem aðrir verktakar höfðu lagt. Þetta brást, því að þriðji áfangi var ekki til á tilsettum tíma. Stefndi greip þá til þess ráðs að fá jarðbor með kröftugum dælum, og nam kostnaður hans vegna þessa 581.969 kr. á grunnverði samnings, og verður sú fjárhæð tekin til greina.

Stefnendur gera kröfu um hlutdeild í flýtifé því, er stefndi fékk greitt frá verkkaupa. Gegn mótmælum stefnda þykir ósönnuð sú staðhæfing stefnenda, að stefndi hafi boðið þeim flýtifé. Stefndi réð mestu um, að tókst að flýta verkinu. Hann bætti við verkið einni vinnuvél og einum manni, til að það gengi betur. Þykir því ekki rétt að taka þessa kröfu stefnenda til greina, enda var ekki um það samið, að stefnendur skyldu fá greiddan hluta af flýtifé.

Stefndi fékk greiddar tafabætur vegna tafa, aðallega vegna þess, að vegagerð seinkaði í upphafi verks. Stefnendur áskildu sér ekki slíkar greiðslur í tilboði sínu, og verða kröfur þeirra um hlutdeild í tafabótum því ekki teknar til greina.

Stefnendur gera kröfu um greiðslur vegna aukaverka, er þeir unnu fyrir stefnda, að fjárhæð 309.825 kr. Fyrir liggur í málinu, að eftirlitsaðili samþykkti þá fjárhæð, og hefur stefndi fengið hana greidda. Stefndi hefur samt mótmælt kröfu vegna aukaverka, en ekki rökstutt mótmæli sín. Verða því kröfur stefnenda skv. þessum lið samþykktar.

Stefndi hefur ekki mótmælt þeirri kröfu stefnenda, að samning aðila skyldi greiða verðbættan. Fram kom þó í aðilaskýrslu hans, að honum fannst ósanngjarnt, að hann greiddi verðbætur að fullu, þar sem kostnaðarliðir stefnenda hefðu hækkað óverulega, en hans kostnaðarliðir meira.

Samningur stefnda við verkkaupa var vísitölutryggður, og er venja, að verksamningar við undirverktaka séu einnig vísitölutryggðir, nema öðruvísi sé um samið. Verða því kröfur stefnenda um verðbætur teknar til greina.

Rétt þykir að taka reikning stefnda, að fjárhæð 772.536 kr., vegna fæðiskostnaðar til greina. Fram hefur komið í málinu og því ekki mótmælt, að stefnendur hættu í kaffi síðara árið, þar sem þeim fannst það of kostnaðarsamt. Venja er einnig, að launamenn fái frítt fæði skv. kjarasamningum, en verktakar greiði sitt fæði sjálfir, nema á annan hátt sé samið.

Gegn mótmælum stefnda þykir ekki sannað, að reikningur hafi verið sýndur fyrr en með innheimtubréfi lögmanns stefnenda 8. nóvember 1990. Stefnendur krefjast dráttarvaxta frá 1. desember 1989 og halda því fram, að stefndi hafi torveldað þeim að útbúa reikning með því að afhenda þeim

ekki umbeðin gögn. Breytingar á vísitölu eru öllum tiltækar svo og aðrar upplýsingar, er stefnendur þurftu á að halda fyrir reikningsgerð sína. Verður því ekki fallist á þessa málsástæðu stefnenda. Upphafsdagur dráttarvaxta telst því 8. desember 1990 skv. 3. mgr. 9. gr. laga nr. 25/1987, sbr. lög nr. 67/1989.

Ágreiningslaust er, að stefnendur gerðu tilboð í suðuvinnu við lokahús II og III, að fjárhæð 824.000 kr., og skiluðu því verki samkvæmt samningi.

Niðurstaða málsins verður því sú, að reikningur stefnenda verður tekinn til greina á eftirfarandi hátt í samræmi við tilboð þeirra:

2.1.1.	pípa O12.443,8 m	á	1.270	= kr.	15.803.626
2.1.2.	pípa O 842,3 m	–	1.588	= –	1.339.002
2.2.1.	festa 69 stk.	–	62.000	= –	4.278.000
2.2.2.	festa 9 stk.	–	62.000	= –	558.000
2.2.3.	festa 2 stk.	–	62.000	= –	124.000
2.2.4.	festa 2 stk.	–	65.000	= –	130.000
2.2.5.	festa 1 stk.	–	65.000	= –	65.000
2.3.	þanar 84 stk.	–	45.000	= –	3.780.000
2.5.1.	lofttæming, 14 stk.	–	2.500	= –	35.000
2.5.2.	vatnstæming, 12 stk.	–	18.500	= –	222.000
2.7.1.	pípa, plast, 255,6 m	–	1.650	= –	421.740
2.7.2.	festa, plast, 1 stk.	–	38.000	= –	38.000
			Samtals	= kr.	26.794.368
Lokahús II		á	412.000	= kr.	412.000
Lokahús III		á	412.000	= –	412.000
Aukaverk				= –	309.825
			Samtals	kr.	27.928.193

Til frádráttar koma eftirfarandi kröfur stefnda og greiðslur inn á reikning:

Áður greitt		kr.	24.275.012
Lekaprófun		–	162.885
Þrýstiprófun		–	581.969
	Samtals	kr.	25.019.866

Mismunur á kröfum aðila er þannig óverðbættur 2.908.327 kr. Verðbætur reiknast 1.160.181 kr. Samþykktar kröfur stefnenda eru því 4.068.508 kr., en til frádráttar kemur fæðiskostnaður stefnenda, að fjárhæð 772.536 kr. Niðurstaða málsins verður því sú, að stefndi verður dæmdur til að greiða stefnendum 3.295.972 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 8. desember 1990 til greiðsludags.

Eftir þessari niðurstöðu verður stefndi dæmdur til að greiða stefnendum 300.000 kr. í málskostnað, sem beri dráttarvexti eins og í dómsorði greinir.

Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari, Stanley Pálsson verkfræðingur og Vífill Oddsson verkfræðingur dæmdu mál þetta.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Grétar Sveinsson, greiði stefnendum, Guðmari og Jóni hf., Ásmundi Gústafssyni og Hilmari Snorrasyni, 3.295.927 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 8. desember 1990 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnendum 300.000 kr. í málskostnað, og beri hann dráttarvexti skv. III. kafla laga nr. 25/1987 að liðnum 15 dögum eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Miðvikudaginn 24. maí 1995.

Nr. 135/1994. **Gleipnir hf.**
(Elvar Örn Unnsteinsson hdl.)
(Magnús Guðlaugsson hrl.)
gegn
Kjartani Magnússyni
(Gunnar Jóhann Birgisson hdl.)
(Ólafur Garðarsson hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 21. mars 1994. Hann krefst sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Hrafns Bragasonar og
Hjartar Torfasonar

Við erum samþykkir meiri hluta dómara um skilning á dómi Hæstaréttar í málinu nr. 103/1994. Við erum hins vegar ekki sammála öðrum dómendum um áhrif dómsins á meðferð máls þess, sem hér er til úrlausnar.

Mál þetta er einkamál, sem dómarafulltrúi fór með í héraði. Framkvæmdarvaldið kom þar ekki við sögu. Í málinu hefur ekki verið sýnt fram á ákveðin atvik eða aðstæður, sem fallnar væru til að draga í efa óhlutdrægni hans í deilu aðila, sbr. g-lið 5. gr. laga nr. 91/1991, og hafa aðilar ekki reynt það. Engin athugasemd kom fram í héraði um hæfi fulltrúans, og verður ekki annað ráðið af málflutningi en aðilar hafi sætt sig við hann sem dómara í málinu. Héraðsdómur var kveðinn upp fyrir uppkvaðningu hæstaréttardóms 18. maí 1995. Það telst til almennra dómaraskilyrða, að staða þess, sem dæmir, samrýmist grunnreglum stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins. Brestur á almennum dómaraskilyrðum þarf ekki almennt að valda ógildi dómsathafnar, til þess þarf meira til að koma. Dómarafulltrúinn, sem kvað upp dóm í máli þessu, hafði löggildingu dómsmálaráðherra til framkvæmdar dómstarfa. Hann gat ekki skorast undan meðferð málsins, enda þótt henn teldi sig skorta almenn skilyrði til að dæma í málinu. Að þessu athuguðu þykir ekki næg ástæða til að ómerkja dóm í málinu án kröfu og vísa því til nýrrar meðferðar í héraði. Þar sem meiri hluti dómenda hefur hins vegar ákveðið að vísa málinu heim ex officio, verður hér ekki tekin afstaða til efnis málsins.

Miðvikudaginn 24. maí 1995.

Nr. 97/1995. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Ara Kristjáni Runólfssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Þjófnaður. Hylming. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hjörtur Torfason og Gunnlaugur Claessen og Gunnar M. Guðmundsson, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Málinu var áfrýjað til Hæstaréttar af hálfu ákærða og ákæruvalds með stefnu 20. mars 1995. Krefst ákærði sýknu af sakargiftum samkvæmt C-lið ákæru og að refsing samkvæmt hinum áfrýjaða dómi verði milduð.

Ákæruvaldið krefst staðfestingar á sakfellingu ákærða, að því er varðar sakarefni samkvæmt C-lið ákæru, og jafnframt þyngingar á refsingu ákærða. Þá er þess krafist, að ákærði verði dæmdur til greiðslu alls áfrýjunarkostnaðar málsins.

Af hálfu meðákærðu hefur dómi héraðsdóms ekki verið áfrýjað til Hæstaréttar.

Með vísan til forsendna héraðsdómara verður staðfest sakfelling ákærða samkvæmt C-lið ákæru. Eru brot hans samkvæmt þeim lið og B-lið ákærunnar réttilega heimfærð til refsiákvæða í hinum áfrýjaða dómi.

Samkvæmt bréfi Fangelsismálastofnunar ríkisins 17. janúar 1995 var ákærða veitt reynslulausn 29. júní 1993, skilorðsbundið í tvö ár, á 160 daga eftirstöðvum fjögurra refsidóma. Eftir að þau brot voru framin, er í ákæru greinir, tók stofnunin ákvörðun, sbr. heimild í 2. mgr. 42. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, um það, að ákærði skyldi afplána þessar eftirstöðvar. Hóf hann afplánun þeirra 2. nóvember 1994.

Ekki nýtur beinna upplýsinga í málinu um líklegt verðmæti þeirra muna, er stolið var úr sumarbústöðum í Skorradal, sbr. B-lið ákæru.

Að virtu því, er að framan greinir, og atvikum málsins að öðru

leyti verður refsing ákærða ákveðin með hliðsjón af 2. mgr. 70. gr., 77. gr. og 255. gr. laga nr. 19/1940, en til þessara ákvæða er ekki sérstaklega vísað í héraðsdómi, þótt ætla megi, að þau hafi verið höfð til hliðsjónar. Samkvæmt þessu og með vísan til 3. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994, telst refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í 9 mánuði. Til frádráttar refsingu komi gæsluvarðhaldsvist ákærða í 6 daga. Þá ber að dæma ákærða til greiðslu áfrýjunarkostnaðar málsins, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Ákærði, Ari Kristján Runólfsson, sæti fangelsi í 9 mánuði. Til frádráttar refsingunni skal koma 6 daga gæsluvarðhald, er ákærði sætti. Ákvæði hins áfrýjaða dóms um sakarkostnað eiga að vera óröskuð, að því er ákærða varðar.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 25.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Hilmars Ingimundarsonar hæstaréttarlögmanns, 25.000 krónur.

Sératkvæði
Gunnars M. Guðmundssonar

Ég tel, að staðfesta eigi hinn áfrýjaða dóm með skírskotun til forsendna hans. Ég er samþykkur dómi Hæstaréttar um áfrýjunarkostnað.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 15. febrúar 1995.

Ár 1995, miðvikudaginn 15. febrúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Pétri Guðgeirssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 46/1995: Ákæruvaldið gegn Ara Kristjáni Runólfssyni, X, Y, Z og Þ, sem tekið var til dóms samdægurs.

Málið er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 10. janúar sl., á hendur ákærðu, Ara Kristjáni Runólfssyni, Hólabergi 8, kt. 271267-592, X, Y, Z og Þ, öllum til heimilis í Reykjavík, „fyrir eftirgreind brot á almennum hegningarlögum, framin árið 1994:

– – –

B. Ákærðu Ara Kristjáni, Y og Þ er gefið að sök að hafa framið í félagi eftirgreinda þjófnaði aðfaranótt miðvikudagsins 26. október.

1.

Stolið dekki á felgu undan bifreiðinni HK-954 við Miðholt 7 í Mosfellsbæ.

2.

Aðfaranótt miðvikudags 26. október brotist inn í eftirgreinda sumarbústaði í landi Vatnsenda í Skorradalshreppi, Borgarfjarðarsýslu, og stolið þar verðmætum:

1) Sumarbústað nr. 12, eign Landssambands íslenskra útvegsmanna, og stolið sjónvarpi og borðlampa.

2) Sumarbústað nr. 15, eign starfsmannafélags Hafnarfjarðar, og stolið sjónvarpi, brauðrist, tveimur teppum, fjórum koddum, veggklukku og rafmagnsþeytara.

3) Sumarbústað nr. 16, eign Sólar hf., og stolið sjónvarpi, borðlampa og tösku með verkfærum.

4) Sumarbústað nr. 22, eign Jóns Þórs Hannessonar, kt. 110644-4859, og stolið sjónvarpi, tveimur hátölurum, myndbandstæki, tösku með verkfærum, rafmagnsborvél, tveimur olíulömpum, bol, fjórum uppteknum áfengisflöskum og sambyggðu útvarpi, segulbandstæki og geislaspilara.

5) Sumarbústað nr. 24, eign Guðmundar Ingólfssonar, kt. 240943-3289, og stolið sjónvarpi og klukku.

6) Sumarbústað nr. 26, eign Íslenska álfélagsins, og stolið hraðsuðukatli og þremur pottum.

7) Sumarbústað nr. 49, eign Ólafs R. Magnússonar, kt. 150824-3119, og stolið brauðrist, hita- og loftþyngdarmæli, sjónauka, pönnu, bók, fjórum uppteknum áfengisflöskum, tveimur spennubreytum og lítilli ryksugu.

Telst háttsemin samkvæmt B-kafla ákæru varða við 244. gr. almennra hegningarlaga.

C. Ákærðu Ara Kristjáni, Z, X og Þ er gefin að sök hylming með því að hafa í október haft undir höndum ljósmyndavörur og ráðstafað þeim, svo sem rakið verður, þrátt fyrir það að þeir vissu, að vörurnar voru þýfi:

Ákærði Þ afhent ákærða Ara Kristjáni á heimili sínu að Ljósheimum 20, Reykjavík, tvær ljósmyndavélar af gerðinni Hallselblad ásamt ljósmyndatöskum, símtæki, símsvara, fjórum linsum, leifturljósi, þremur filmuhylkjum, linsuhlíf, tveimur ljósmælum og fleiri hlutum til ljósmyndunar, allt samtals að verðmæti um 1.700.000 kr.

Ákærði Ari Kristján hafi farið með ofangreint þýfi á þáverandi heimili ákærða Z að [...], Kópavogi.

Ákærði Z tekið við ofangreindum hlutum til varðveislu hjá ákærða Ara Kristjáni á heimili sínu í Kópavogi og haft þýfið í sínum vörslum, allt nema aðra ljósmyndavélina, þar til lögreglan lagði hald á þýfið á heimili ákærða 27. október.

Ákærðu Z og X er gefið að sök að hafa 17. október selt aðra ljósmyndavélina hjá veðlánara í Amsterdam fyrir 1.500 hollensk gyllini.

Telst háttsemin samkvæmt ákærulið C varða við 254. gr. almennra hegningarlaga.

Þess er krafist, að ákærðu verði dæmdir til refsingar.

– – –

Við meðferð málsins var lýst yfir því af hálfu ákæruvaldsins, að rangt væri í ákæru, að önnur ljósmyndavélin, sem greinir í C-kafla ákæru, hafi verið seld. Hið rétta sé, að hún hafi verið veðsett.

Málavextir.

Ákærðu hafa skýlaust játað það atferli, sem þeir eru saksóttir fyrir, að undanskildum sakargiftunum í C-lið ákæru. Með þeirri undantekningu má þegar fullyrða, að þeir hafi allir orðið sekir um þau brot, sem greinir í ákærunni og réttilega eru þar færð til refsiákvæða.

Verður nú gerð grein fyrir málavöxtum, að því er varðar þennan kafla ákæru.

– – –

Telja verður sannað með skýrslum ákærðu og hliðsjón af öllum atvikum, að þeim hafi hlotið að vera ljóst, þegar þeir sáu varninginn, sem ákært er út af, að hann væri stolinn eða fenginn með auðgunarbroti. Hafa ákærðu Ari Kristján, Þ og X orðið sekir um athæfi það, sem þeim er gefið að sök í ákæru, og brotið gegn 1. mgr. 254. gr. almennra hegningarlaga.

Ósannað er gegn neitun ákærða Z, að hann hafi tekið við öðru en ljósmyndavélinni, sem þeir X fóru með til Amsterdam, og ber því að sýkna hann af ákærunni að því leyti, það er að segja 4. málsgrein C-kafla. Ber því aðeins að sakfella hann fyrir hylmingu með vél þessa, sbr. 5. mgr. kaflans. Hefur hann með þessu einnig orðið brotlegur við 1. mgr. 254. gr. almennra hegningarlaga.

Refsingar, skaðabætur og sakarkostnaður.

Ákærði Ari Kristján hefur frá því á árinu 1983 verið dæmdur 17 sinnum fyrir hegningar- og umferðarlagabrot. Þá hefur hann verið sektaður nokkrum sinnum á þessu tímabili, aðallega fyrir fíknilagabrot. Þykir refsing hans vera hæfilega ákveðin fangelsi í 12 mánuði. Frá refsingunni ber að draga 6 daga gæsluvarðhaldsvist ákærða.

– – –

Dómsorð:

Ákærði, Ari Kristján Runólfsson, sæti fangelsi í 12 mánuði. Frá refsingunni dregst 6 daga gæsluvarðhaldsvist hans.

– – –

Ákærðu, Ari Kristján, X, Z og Þ, greiði óskipt 45.000 krónur í saksóknarlaun í ríkissjóð. Ákærði Ari Kristján greiði Hilmari Ingimundarsyni hæstaréttarlögmanni 45.000 krónur í málsvarnarlaun [...]. Allan sakarkostnað, að slepptum réttargæslulaunum, greiði ákærðu óskipt.

Föstudaginn 26. maí 1995.

Nr. 174/1995. **Þorkell Ingibergsson**
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Bjarna Bærings Bjarnasyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Kærumál. Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut þessu máli til Hæstaréttar með kæru 9. maí 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 19. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðinn 28. apríl 1995, þar sem fellt var úr gildi fjárnám, sem gert var hjá varnaraðila 7. desember 1994 samkvæmt kröfu sóknaraðila. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði ómerktur og málinu vísað frá héraðsdómi, svo og, að varnaraðila verði gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst þess, að kröfum sóknaraðila verði hafnað og honum verði gert að greiða sér kærumálskostnað.

Hinn kærði úrskurður var kveðinn upp af Arnfríði Einarsdóttur, fulltrúa við Héraðsdóm Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Verður að telja þetta eiga jafnt við um einkamál sem opinber mál. Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að fella hinn kærða úrskurð úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa málinu heim í hérað til löglegrar meðferðar.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi og öll meðferð málsins í héraði. Er málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 29. maí 1995.

Nr. 210/1993. **Þrotabú Norrex hf.**
(Hilmar Ingimundarson hrl.)
gegn
Kassagerð Reykjavíkur hf.
(Þórunn Guðmundsdóttir hrl.)

Mál fellt niður. Ómaksbætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Haraldur Henrysson og Pétur Kr. Hafstein.

Þegar mál þetta var tekið fyrir á dómþingi Hæstaréttar 11. maí 1995, var þess óskað af hálfu áfrýjanda, að það yrði fellt niður.

Af hálfu stefnda var sótt dómþing og samþykkt, að málið yrði fellt niður, en krafist ómaksbóta úr hendi áfrýjanda fyrir Hæstarétti.

Samkvæmt framansögðu ber að fella mál þetta niður. Rétt þykir, að áfrýjandi greiði stefnda ómaksbætur fyrir Hæstarétti, sem eru hæfilega ákveðnar 15.000 krónur.

D ó m s o r ð:

Mál þetta fellur niður.

Áfrýjandi, þrotabú Norrex hf., greiði stefnda, Kassagerð Reykjavíkur hf., 15.000 krónur í ómaksbætur fyrir Hæstarétti.

Mánudaginn 29. maí 1995.

Nr. 212/1994. **S. V. vöruflutningar**
(Haraldur Blöndal hrl.)
gegn
Þormóði ramma hf.
(Baldur Guðlaugsson hrl.)

Málskostnaðartrygging.

Úrskurður Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Haraldur Henrysson og Pétur Kr. Hafstein.

Málið var þingfest í Hæstarétti 1. júní 1994. Með bréfi stefnda 10. maí 1995 var þess krafist, að áfrýjanda yrði gert skylt að leggja fram málskostnaðartryggingu, að fjárhæð 150.000 krónur.

Áfrýjandi krefst þess, að kröfu stefnda verði hafnað.

Rök stefnda eru þau, að fram hafi farið árangurslaust fjárnám hjá Sigurði Víglundssyni, Laufvangi 12, Hafnarfirði, en S. V. vöruflutningar, áfrýjandi máls þessa, sé óskráð einkafyrirtæki hans. Séu allar líkur á, að áfrýjandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Heimilt sé að gera kröfuna, þótt hún hafi ekki verið gerð við þingfestingu málsins, en hún sé fram komin, um leið og tilefni gafst. Byggir stefndi kröfu sína á b-lið 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 166. gr. sömu laga, sbr. 20. gr. laga nr. 38/1994.

Af hálfu áfrýjanda er kröfu stefnda mótmælt með þeim rökum, að áfrýjandi hafi komist í fjárhagsvandræði vegna vanefnda stefnda. Áfrýjandi sé í fastri vinnu, og bú hans hafi ekki verið tekið til gjaldþrotaskipta. Þá hafi stefnda borið að setja fram kröfu sína um málskostnaðartryggingu við þingfestingu málsins.

Í endurriti úr gerðabók sýslumannsins í Hafnarfirði 5. janúar 1995 kemur fram, að áfrýjandi lýsir sig eignalausan. Í málinu liggja ekki fyrir aðrar upplýsingar um hag áfrýjanda. Með vísan til þess verður að telja verulegar líkur á því, að áfrýjandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Ber því að taka kröfu stefnda til greina, enda kom hún fram, þegar er tilefni var til. Fjárhæð tryggingarinnar þykir hæfilega ákveðin 50.000 krónur. Skal hún sett með peningum eða bankaábyrgð og hæstaréttarritara afhent skilríki fyrir tryggingunni innan tveggja vikna frá uppkvaðningu úrskurðar þessa.

Á l y k t a r o r ð:

Áfrýjanda, S. V. vöruflutningum, er skylt að setja tryggingu, að fjárhæð 50.000 krónur, fyrir greiðslu málskostnaðar í hæstaréttarmálinu nr. 212/1994. Ber að setja tryggginguna með peningum eða bankaábyrgð innan tveggja vikna frá uppkvaðningu úrskurðar þessa.

Mánudaginn 29. maí 1995.

Nr. 213/1994. **S. V. vöruflutningar**
(Haraldur Blöndal hrl.)
gegn
Skildi hf.
(Baldur Guðlaugsson hrl.)

Málskostnaðartrygging.

Úrskurður Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Haraldur Henrysson og Pétur Kr. Hafstein.

Málið var þingfest í Hæstarétti 1. júní 1994. Með bréfi stefnda 10. maí 1995 var þess krafist, að áfrýjanda yrði gert skylt að leggja fram málskostnaðartryggingu, að fjárhæð 150.000 krónur.

Áfrýjandi krefst þess, að kröfu stefnda verði hafnað.

Rök stefnda eru þau, að fram hafi farið árangurslaust fjárnám hjá Sigurði Víglundssyni, Laufvangi 12, Hafnarfirði, en S. V. vöruflutningar, áfrýjandi máls þessa, séu óskráð einkafyrirtæki hans. Séu allar líkur á, að áfrýjandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Heimilt sé að gera kröfuna, þótt hún hafi ekki verið gerð við þingfestingu málsins, en hún sé fram komin, um leið og tilefni gafst. Byggir stefndi kröfu sína á b-lið 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 166. gr. sömu laga, sbr. 20. gr. laga nr. 38/1994.

Af hálfu áfrýjanda er kröfu stefnda mótmælt með þeim rökum, að áfrýjandi hafi komist í fjárhagsvandræði vegna vanefnda stefnda. Áfrýjandi sé í fastri vinnu, og bú hans hafi ekki verið tekið til gjaldþrotaskipta. Þá hafi stefnda borið að setja fram kröfu sína um málskostnaðartryggingu við þingfestingu málsins.

Í endurriti úr gerðabók sýslumannsins í Hafnarfirði 5. janúar 1995 kemur fram, að áfrýjandi lýsir sig eignalausan. Í málinu liggja ekki fyrir aðrar upplýsingar um hag áfrýjanda. Með vísan til þess verður að telja verulegar líkur á því, að áfrýjandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Ber því að taka kröfu stefnda til greina, enda kom hún fram, þegar er tilefni var til. Fjárhæð tryggingarinnar þykir hæfilega ákveðin 50.000 krónur. Skal hún sett með peningum eða bankaábyrgð og hæstaréttarritara afhent skilríki fyrir tryggingunni innan tveggja vikna frá uppkvaðningu úrskurðar þessa.

Á l y k t a r o r ð:

Áfrýjanda, S. V. vöruflutningum, er skylt að setja tryggingu, að fjárhæð 50.000 krónur, fyrir greiðslu málskostnaðar í hæstaréttarmálinu nr. 213/1994. Ber að setja tryggginguna með peningum eða bankaábyrgð innan tveggja vikna frá uppkvaðningu úrskurðar þessa.

Mánudaginn 29. maí 1995.

Nr. 214/1994. **S. V. vöruflutningar**
(Haraldur Blöndal hrl.)
gegn
Skildi hf.
(Baldur Guðlaugsson hrl.)

Málskostnaðartrygging.

Úrskurður Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Haraldur Henrysson og Pétur Kr. Hafstein.

Málið var þingfest í Hæstarétti 1. júní 1994. Með bréfi stefnda 10. maí 1995 var þess krafist, að áfrýjanda yrði gert skylt að leggja fram málskostnaðartryggingu, að fjárhæð 150.000 krónur.

Áfrýjandi krefst þess, að kröfu stefnda verði hafnað.

Rök stefnda eru þau, að fram hafi farið árangurslaust fjárnám hjá Sigurði Víglundssyni, Laufvangi 12, Hafnarfirði, en S. V. vöruflutningar, áfrýjandi máls þessa, séu óskráð einkafyrirtæki hans. Séu allar líkur á, að áfrýjandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Heimilt sé að gera kröfuna, þótt hún hafi ekki verið gerð við þingfestingu málsins, en hún sé fram komin, um leið og tilefni gafst. Byggir stefndi kröfu sína á b-lið 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 166. gr. sömu laga, sbr. 20. gr. laga nr. 38/1994.

Af hálfu áfrýjanda er kröfu stefnda mótmælt með þeim rökum, að áfrýjandi hafi komist í fjárhagsvandræði vegna vanefnda stefnda. Áfrýjandi sé í fastri vinnu, og bú hans hafi ekki verið tekið til gjaldþrotaskipta. Þá hafi stefnda borið að setja fram kröfu sína um málskostnaðartryggingu við þingfestingu málsins.

Í endurriti úr gerðabók sýslumannsins í Hafnarfirði 5. janúar 1995 kemur fram, að áfrýjandi lýsir sig eignalausan. Í málinu liggja ekki fyrir aðrar upplýsingar um hag áfrýjanda. Með vísan til þess verður að telja verulegar líkur á því, að áfrýjandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Ber því að taka kröfu stefnda til greina, enda kom hún fram, þegar er tilefni var til. Fjárhæð tryggingarinnar þykir hæfilega ákveðin 50.000 krónur. Skal hún sett með peningum eða bankaábyrgð og hæstaréttarritara afhent skilríki fyrir tryggingunni innan tveggja vikna frá uppkvaðningu úrskurðar þessa.

Á l y k t a r o r ð :

Áfrýjanda, S. V. vöruflutningum, er skylt að setja tryggingu, að fjárhæð 50.000 krónur, fyrir greiðslu málskostnaðar í hæstaréttarmálinu nr. 214/1994. Ber að setja trygginguna með peningum eða bankaábyrgð innan tveggja vikna frá uppkvaðningu úrskurðar þessa.

Þriðjudaginn 30. maí 1995.

Nr. 178/1995. **Rannsóknarlögregla ríkisins**
gegn
Jónasi James Norris
(Ólafur Garðarsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald. A- og c-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 26. maí 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 29. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 25. maí 1995, þar sem varnaraðila er gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til 9. júlí 1995. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldstími verði styttur.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Staðfesta ber úrskurðinn með vísan til forsendna hans.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 25. maí 1995.

Ár 1995, fimmtudaginn 25. maí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem haldið er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Allani Vagni Magnússyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi.

Rannsóknarlögregla ríkisins hefur krafist þess með vísan til a- og c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Jónasi James Norris, kt. 230762-5549, Bárugötu 22, Reykjavík, verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til 9. júlí 1995 kl. 16.00.

– – –

Rökstuddur grunur leikur á, að kærði sé viðriðinn umrædd brot, og er fallist á það með rannsóknarlögreglu, að veruleg hætta leiki á, að kærði muni torvelda rannsókn málsins með því að hafa áhrif á vitni eða samseka og að þýfi verði komið undan.

Þykja þannig skilyrðum a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála vera fullnægt svo og skilyrði 3. mgr. 65. gr. stjórnarskrár nr. 33/1944, en brot ákærða, ef sannað þykir, kynni að varða hann fangelsisrefsingu, sbr. 244. gr. almennra hegningarlaga.

Þá hefur kærði viðurkennt að hafa síðastliðna nótt stolið úr geymslu í íbúðarhúsi við Klapparstíg 1 a hér í borg 200 kapalbindingum, 50 draghnoðum, 50 kapalspennum, 70 járnskrúfum og 70 múrtöppum úr plasti, sömuleiðis að hafa stolið kíttisbyssu, glerskera, olíubrúsa og dúkhníf úr húsi að Njálsgötu 60 b og loks að hafa stolið 3 eintökum af Morgunblaðinu við Laugaveg.

Þá er þess að geta, að hér við dómstólinn eru til meðferðar 9 ákærur á hendur kærða vegna brota á refsilögum, og kvaðst hann í yfirheyrslu hér fyrir dómi hafa viðurkennt sakargiftir hjá lögreglu vegna þeirra brota.

Kærði er síbrotamaður, og samkvæmt sakavottorði hans hafa mál á hendur honum vegna hegningarlagabrota 19 sinnum komið fyrir dómstóla frá árinu 1978. Þá var hann staðinn að verki nú í morgun, svo sem hér að framan er rakið.

Auk þess sem að framan greinir um a-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, verður gæsluvarðhald yfir kærða reist á c-lið 103. gr. sömu laga, með því að hegðun hans gefur tilefni til þess að ætla, að hann muni halda áfram brotum, meðan máli hans er ekki lokið.

Með vísan til framanritaðs þykir rétt, að kærði sæti gæsluvarðhaldi allt til sunnudagsins 9. júlí nk. kl. 16.00, svo sem krafist hefur verið.

Allan Vagn Magnússon héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kærði, Jónas James Norris, skal sæta gæsluvarðhaldi allt til sunnudagsins 9. júlí nk. kl. 16.00.

Fimmtudaginn 1. júní 1995.

Nr. 121/1995. **Þrotabú Fórnarlambsins hf.**
(Brynjólfur Kjartansson hrl.)
gegn
Björgúlfi Péturssyni
(Arnmundur Backman hrl.)

Kærumál. Ómerking. Heimvísun. Dómarar. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 18. mars 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. apríl sl. Kæruheimild er í 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness, upp kveðinn 8. mars 1995, þar sem sóknaraðila er gert að greiða varnaraðila 2.634.926 krónur ásamt tilgreindum vöxtum frá 12. október 1989 og málskostnað. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði breytt á þá leið, að fjárhæð bótakröfu varnaraðila verði stórlega lækkuð og dráttarvextir dæmdir frá uppsögu dóms í kærumálinu. Þá krefst sóknaraðili þess, að málskostnaður í héraði verði felldur niður og honum dæmdur kærumálskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Hinn kærði úrskurður var kveðinn upp af Þorgerði Erlendsdóttur, fulltrúa við Héraðsdóm Reykjaness. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Verður að telja þetta eiga jafnt við um einkamál sem opinber mál. Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að fella hinn kærða úrskurð úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjaness og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Það athugast, að í máli samkvæmt 5. þætti laga nr. 21/1991 til

lausnar ágreinings um kröfu á hendur þrotabúi verður aðeins skorið úr um, hvort og hvernig krafan verður viðurkennd við gjaldþrotaskipti. Verður ekki mælt fyrir um skyldu þrotabúsins til greiðslu, svo sem varnaraðili hefur krafist í málinu og fallist var á í hinum kærða úrskurði.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi og öll meðferð málsins í héraði. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 1. júní 1995.

Nr. 144/1995. **Eygló Haraldsdóttir**
(Jón Magnússon hrl.)
gegn
Gísla Eiríkssyni
(Jóhann Þórðarson hrl.)

Kærumál. Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 8. apríl 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 26. sama mánaðar. Kæruheimild er í 133. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðinn 29. mars 1995, þar sem viðurkennd er skaðabótakrafa varnaraðila, að fjárhæð 2.231.825 krónur, ásamt tilgreindum vöxtum frá 31. mars 1992, í dánarbú Eiríks Gíslasonar. Sóknaraðili krefst þess aðallega, að öllum kröfum varnaraðila á hendur dánarbúi Eiríks Gíslasonar og sér verði hafnað og sér dæmdur kærumálskostnaður, en til vara, að kröfur varnaraðila verði stórlega lækkaðar og hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Hinn kærði úrskurður var kveðinn upp af Ingveldi Einarsdóttur, fulltrúa við Héraðsdóm Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Verður að telja þetta eiga jafnt við um einkamál sem opinber mál. Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að fella hinn kærða úrskurð úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi og öll meðferð málsins í héraði. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 1. júní 1995.

Nr. 179/1995. **Rafmagnsveitur ríkisins**
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Karli Ólafssyni
(Árni Halldórsson hrl.)

Kærumál. Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 9. maí 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 29. sama mánaðar. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga um aðför nr. 90/1989, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Austurlands, upp kveðinn 21. apríl 1995, þar sem ógilt er fjárnám, sem sýslumaðurinn í Neskaupstað gerði hjá varnaraðila að kröfu sóknaraðila 27. október 1994. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og hin kærða fjárnámsgerð staðfest. Þá krefst hann málskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar, málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Hinn kærði úrskurður var kveðinn upp af Bernhard Bogasyni, fulltrúa við Héraðsdóm Austurlands. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Verður að telja þetta eiga jafnt við um einkamál sem opinber mál. Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að fella hinn kærða úrskurð úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Austurlands og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi og öll meðferð málsins í héraði. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 1. júní 1995.

Nr. 93/1995. **Hið íslenska kennarafélag**
(Viðar Már Matthíasson hrl.)
gegn
fjármálaráðherra f. h. íslenska ríkisins
(Jón G. Tómasson hrl.)

Verkföll. Veikindalaun. Flýtimeðferð. Opinberir starfsmenn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 17. mars 1995. Hann krefst þess aðallega, að viðurkennt verði með dómi Hæstaréttar, að þeir félagsmenn áfrýjanda, sem voru óvinnufærir vegna veikinda eða slysa, áður en boðað verkfall félagsins hófst 17. febrúar 1995, eða urðu óvinnufærir af sömu ástæðum eftir upphaf verkfallsins, eigi rétt til veikindalauna í því. Til vara krefst áfrýjandi viðurkenningar þess, að þeir félagsmenn hans, sem voru óvinnufærir við upphaf verkfallsins, eigi rétt til veikindalauna, á meðan verkfallið stóð yfir. Þá krefst áfrýjandi í báðum tilvikum málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Málið sætir flýtimeðferð samkvæmt XIX. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

I.

Málavöxtum er lýst í héraðsdómi. Því verkfalli áfrýjanda og Kennarasambands Íslands, sem mál þetta varðar og hófst 17. febrúar 1995, lauk 29. mars sl.

Þegar lög nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins voru sett, nutu opinberir starfsmenn ekki verkfallsréttar. Með lögum nr. 29/1976 um kjarasamninga Bandalags starfsmanna ríkis og bæja fengu opinberir starfsmenn í aðildarfélögum BSRB verkfallsrétt. Ríkisstarfsmenn í aðildarfélögum Bandalags háskólamennt-

aðra ríkisstarfsmanna, BHMR, fengu hins vegar ekki verkfallsrétt fyrr en með lögum nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna.

Í 17. gr. laga nr. 38/1954 segir, að ákveða skuli með reglugerð, hvernig fari um launagreiðslur til starfsmanna í veikindaforföllum svo og til kvenna í fjarvistum vegna barnsburðar. Á grundvelli þessa ákvæðis hafa um launagreiðslur í veikindaforföllum verið settar reglugerðir nr. 87/1954, nr. 86/1983, nr. 135/1988 og nr. 411/1989. Í þeim öllum er mælt fyrir um rétt starfsmanns til launa, ef hann „veikist og getur af þeim sökum eigi sótt vinnu". Samkvæmt 36. gr. starfsmannalaganna skal við samningu reglugerða og endurskoðun laganna jafnan gefa BSRB kost á að fylgjast með og fjalla fyrir hönd félaga sinna um ágreiningsatriði þau, sem upp kunna að koma. Óumdeilt er, að skýra beri ákvæði þetta þannig, að jafnframt skuli í þessu efni hafa samráð við BHMR.

Fjármálaráðherra ritaði BHMR bréf 4. apríl 1989, tveimur dögum fyrir vinnustöðvun, sem þá hafði verið boðuð af hálfu nokkurra aðildarfélaga bandalagsins. Þar sagði meðal annars:

„Að gefnu tilefni skal tekið fram að um greiðslur til ríkisstarfsmanna í verkfalli gilda eftirfarandi reglur: . . .

2. Þeir sem eru í fæðingar- og eða í námsorlofi halda óskertum launum, sömuleiðis þeir sem eru á biðlaunum og lausnarlaunum við upphaf verkfalls. Sama gildir um þá sem eru á launum í veikinda- og slysaforföllum. . . ."

Í málinu hefur því verið haldið fram af hálfu stefnda, að opinberir starfsmenn hafi aldrei notið veikindalauna í vinnustöðvun nema í verkfalli aðildarfélaga BHMR 6. apríl til 18. maí 1989. Áfrýjandi hefur ekki hnekkt þessari staðhæfingu. Þá er ágreiningslaust milli aðila, að á hinum almenna vinnumarkaði hafi framkvæmdin verið sú, að greiðslur veikindalauna úr hendi atvinnurekenda hafi fallið niður í verkföllum á sama hátt og aðrar launagreiðslur.

II.

Samkvæmt fyrrgreindum reglugerðum um veikindaforföll starfsmanna ríkisins skulu starfsmanni greidd laun, ef hann „veikist og getur af þeim sökum eigi sótt vinnu". Engin ákvæði hafa verið þar um rétt starfsmanns til veikindalauna í verkfalli. Þetta orðalag

reglugerðanna verður ekki túlkað svo, án þess að annað komi til, að um sé að ræða lögákveðna greiðslu, sem innt skuli af hendi, þótt efndir á vinnuskyldu hafi fallið niður í verkfalli.

Það er ljóst, að í bréfi fjármálaráðherra til BHMR 4. apríl 1989 var um veikindalaun mælt fyrir um breytta framkvæmd af hálfu ríkisins sem launagreiðanda. Því er ekki haldið fram af hálfu áfrýjanda, að BSRB hafi nokkru sinni fengið sams konar tilkynningu, og verður ekki séð, að um þessa breytingu hafi verið haft samráð við þau samtök. Með hliðsjón af fyrri framkvæmd og skýru ákvæði 17. gr. laga nr. 38/1954 þess efnis, að skipa skuli ákvörðunum um launagreiðslur til starfsmanna í veikindaforföllum með reglugerð, verður að telja þetta bréf fjármálaráðherra fela í sér stjórnvaldsákvörðun um framkvæmd launagreiðslna af hálfu ríkisins í því verkfalli, sem í hönd fór. Hið almenna orðalag í upphafi bréfsins þykir ekki geta haggað þessari niðurstöðu. Þar sem þessi ákvörðun ráðherra fól í sér svo afdráttarlausa breytingu frá fyrri afstöðu ríkisvaldsins, bar nauðsyn til þess að kveða á um hana í reglugerð að höfðu samráði við BSRB og BHMR, svo að hún gæti öðlast almennt gildi, sbr. 17. gr. og 36. gr. laga nr. 38/1954. Þetta var hins vegar ekki gert, þegar ný reglugerð nr. 411/1989 um veikindaforföll starfsmanna ríkisins var sett rúmum fjórum mánuðum síðar. Er því óhjákvæmilegt að líta svo á, að greiðslur veikindalauna til ríkisstarfsmanna falli niður við upphaf verkfalls eins og venjulegar launagreiðslur um leið og vinnuskylda þeirra. Sérákvæði 20. gr. laga nr. 94/1986 um skyldu ríkisstarfsmanna til að koma tímabundið til vinnu í verkfalli í þeim tilgangi að afstýra neyðarástandi eða einstök ákvæði laga nr. 38/1954 um almennar skyldur opinberra starfsmanna leiða ekki til annarrar niðurstöðu, enda verður ekki talið, að ráðningarsamningum sé slitið með verkfallsaðgerðum.

Samkvæmt framansögðu ber að staðfesta niðurstöðu hins áfrýjaða dóms. Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 15. mars 1993.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 9. þ. m., er höfðað með stefnu, birtri 17. febrúar sl., sem lögð var fram í dómi 20. sama mánaðar.

Stefnandi er Hið íslenska kennarafélag, kt. 460279-1009, Lágmúla 7, Reykjavík.

Stefnt er fjármálaráðherra f. h. íslenska ríkisins, kt. 550169-2829, Arnarhvoli, Reykjavík.

Stefnandi gerir þær dómkröfur aðallega, að viðurkennt verði með dómi réttarins, að þeir félagsmenn stefnanda, sem eru óvinnufærir vegna veikinda eða slysa, áður en boðað verkfall félagsins hefst 17. febrúar 1995, eða verða óvinnufærir af sömu ástæðum eftir upphaf verkfallsins, eigi rétt til launa samkvæmt reglugerð nr. 411/1989 um veikindaforföll starfsmanna ríkisins.

Til vara krefst stefnandi þess, að viðurkennt verði með dómi réttarins, að þeir félagsmenn stefnanda, sem óvinnufærir voru vegna veikinda eða slysa við upphaf verkfalls félagsins 17. febrúar 1995, eigi áfram rétt til launa samkvæmt reglugerð nr. 411/1989 um veikindaforföll starfsmanna ríkisins.

Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar að mati réttarins.

Af hálfu stefnda er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnda verði dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda samkvæmt mati dómsins.

Að ákvörðun dómstjóra sætir mál þetta flýtimeðferð samkvæmt XIX. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Upphaflega krafðist stefndi aðallega frávísunar málsins á þeim grundvelli, að stefnandi hefði ekki lögvarða hagsmuni af því að fá úr dómkröfum sínum skorið í dómsmáli, sbr. 3. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, en þeirri kröfu var hafnað með úrskurði dómsins 6. þ. m. Í forsendum úrskurðarins kemur m. a. fram, að samkvæmt 3. mgr. 25. gr. ofangreindra laga geti félag eða samtök manna rekið í eigin nafni mál til viðurkenningar á tilteknum réttindum félagsmanna. Í lögum stefnanda komi m. a. fram, að stefnandi skuli gæta hagsmuna og réttinda félagsmanna og vera sameiginlegur málsvari þeirra. Samkvæmt því verði að telja að fyrir liggi skýrt málsóknarumboð stefnanda til handa til að reka mál þetta hér fyrir dómi. Ljóst sé, að ágreiningur sé með aðilum um, hvort félagsmenn stefnanda eigi rétt til greiðslu launa vegna veikinda eða slysa í yfirstandandi verkfalli félagsmanna stefnanda, og af því leiði, að stefnandi eigi rétt á að fá úr því skorið í dómsmáli, hvort réttur þeirra standi til greiðslu launa í verkfallinu, sbr. 2. mgr. 25. gr. nefndra laga um meðferð einkamála.

II.

Stefnandi er stéttarfélag kennara, og eru félagsmenn að langmestu leyti ríkisstarfsmenn. Í lögum félagsins eru ákvæði þess efnis, að félagið skuli gæta hagsmuna og réttinda félagsmanna, að því er störf þeirra og menntun varðar, og vera sameiginlegur málsvari þeirra. Þá er það hlutverk félagsins að fara með samningsrétt um kaup og kjör félagsmanna.

Hinn 17. febrúar sl. hófst verkfall félagsmanna stefnanda og Kennarasambands Íslands. Liggur fyrir í málinu, að í febrúar sl. þágu sex félagsmenn stefnanda og tuttugu og sjö félagsmenn í Kennarasambandi Íslands laun frá stefnda vegna veikinda eða sjúkdóma.

– – –

IV.

Í 17. gr. laga nr. 38/1954 eru fyrirmæli um, að kveða eigi á um rétt til launa í veikindaforföllum í reglugerð. Um þetta efni hafa verið í gildi reglugerð nr. 87/1954 um orlof og veikindaforföll starfsmanna ríkisins með síðari breytingum, reglugerð nr. 86/1983 um veikindaforföll starfsmanna ríkisins og reglugerðir nr. 135/1988 og 411/1989 um sama efni. Er megintilgangur reglugerða þessara sá að gera ríkisstarfsmann, sem frá vinnu verður vegna veikinda, jafnsettan þeim starfsmanni, sem heilbrigður er. Um tímalengd launagreiðslna vegna veikindaforfalla fer þó eftir starfsaldri.

Með lögum nr. 29/1976 um kjarasamninga Bandalags starfsmanna ríkis og bæja (BSRB) var ríkisstarfsmönnum veittur verkfallsréttur í fyrsta sinn. Um verkföll opinberra starfsmanna, þ. m. t. félagsmanna stefnanda, gilda nú ákvæði III. kafla laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna. Voru reglugerðir nr. 135/1988 og nr. 411/1989 því settar eftir gildistöku laga nr. 94/1986. Þá er óumdeilt, að við setningu þeirra reglugerða hafi verið haft samráð við BSRB og Bandalag háskólamenntaðra manna í ríkisþjónustu (BHMR), sem stefnandi er aðili að, sbr. 36. gr. laga nr. 38/1954, er reyndar kveður einungis á um, að í því efni skuli haft samráð við BSRB. Reglugerðir þessar sem og reglugerð nr. 86/1983 hafa ekki að geyma nein ákvæði um rétt manna í verkfalli til greiðslu forfallalauna. Enn fremur er fram komið í málinu, að í framkvæmd hafa þeim ríkisstarfsmönnum í verkfalli, sem forfallast hafa frá vinnu vegna veikinda eða sjúkdóma fyrir verkfall eða eftir að það hófst, ekki verið greidd laun, án þess að það hafi sætt mótmælum.

Það er álit dómsins, að fyrrgreint bréf þáverandi fjármálaráðherra, dagsett 4. apríl 1989, til BHMR geti ekki haft að geyma bindandi stjórnvaldsfyrirmæli um rétt manna til greiðslu launa í veikinda- og slysaforföllum, enda verður þeim málum ekki skipað nema með reglugerð, sbr. 17. gr. laga

nr. 38/1954. Að auki verður einnig að líta til þess, að eftir að þessi fyrirmæli voru kunngerð BHMR, var reglugerð nr. 411/1989 sett að höfðu samráði við BSRB og BHMR, en í henni eru engin ákvæði, sem svara til ofangreindra tilskrifa ráðherrans.

Það er meginregla í vinnurétti, að meðan á verkfalli stendur, falli niður skyldur samkvæmt ráðningarsamningi þeirra starfsmanna, sem verkfallsrétt hafa. Er starfsmanni, sem í verkfalli er, óskylt og óheimilt að vinna þau störf, sem ráðningarsamningur hans tekur til. Á móti fellur niður sú skylda vinnuveitandans að greiða starfsmanninum laun.

Með vísan til ofanskráðrar meginreglu íslensks vinnuréttar og að öðru leyti til þess, sem rakið hefur verið, er það niðurstaða dómsins, að þeir starfsmenn stefnanda, sem voru frá vinnu vegna veikinda eða sjúkdóma við upphaf verkfalls stefnanda 17. febrúar sl. eða urðu óvinnufærir af greindum ástæðum, eftir að það hófst, eigi ekki rétt til launa í því. Ber því að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í máli þessu, en eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Helgi I. Jónsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

D ó m s o r ð:

Stefndi fjármálaráðherra f. h. íslenska ríkisins skal vera sýkn af kröfum stefnanda í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 1. júní 1995.

Nr. 98/1995. **Ákæruvaldið**
(Björn Helgason saksóknari)
gegn
Ögmundi Eggert Ásmundssyni Reykdal
(Ragnar Halldór Hall hrl.)

Kynferðisbrot. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Garðar Gíslason, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Ákærði áfrýjaði málinu til Hæstaréttar með vísan til a-, b- og c-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Krefst hann vægustu refsingar, sem lög frekast heimila, og verði hún að öllu leyti skilorðsbundin. Þá krefst hann lækkunar á bótafjárhæð og að hún beri ekki vexti fyrr en frá uppsögu dóms Hæstaréttar.

Ákæruvaldið áfrýjaði málinu með stefnu 15. mars 1995 og krefst þyngingar refsingar og greiðslu miskabóta, eins og krafist var í ákæru.

Í héraðsdómi er greint frá nokkru misræmi í framburði X um athæfi ákærða gagnvart henni, annars vegar hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins og hins vegar fyrir dómi. Af gögnum málsins sést, að við frumrannsókn málsins voru tekin sýni af ákærða og lagt hald á nærklæði hans í þágu rannsóknar málsins. Ekkert liggur fyrir í málinu um rannsókn á gögnum þessum eða um samanburð þeirra við sýni, er tekin voru af stúlkunni. Niðurstaða slíkrar rannsóknar gat skipt máli við sönnunarmat í málinu.

Eins og rakið er í héraðsdómi, kom ákærði aðfaranótt 4. september 1994 í íbúð að A í Reykjavík, þar sem nokkur ungmenni voru fyrir, en ákærði þekkti þar hvorki gesti né húsráðendur. Fór hann inn í herbergi við svefnherbergisgang íbúðarinnar, þar sem stúlka lá nakin á svefnsófa, og þykir óhætt að leggja til grundvallar, að hún hafi verið sofandi. Telja verður sannað, þegar litið er til framburðar beggja, að ákærði bjó sig til að hafa samfarir við stúlkuna. Hins veg-

ar þykir varhugavert með hliðsjón af ofangreindu misræmi í framburði stúlkunnar og annmörkum á rannsókn sýnilegra sönnunargagna að telja hafið yfir vafa gegn neitun ákærða, að atferli hans hafi náð svo langt eða verið að öllu leyti með þeim hætti, sem lýst er í ákæru. Verður því að virða verknað ákærða sem tilraun til að hafa samræði við stúlkuna, þar sem hún lá sofandi, og varðar það við 196. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 40/1992, sbr. 20. gr. hegningarlaganna.

Staðfesta ber ákvörðun héraðsdóms um refsingu ákærða, greiðslu miskabóta og sakarkostnað.

Dæma ber ákærða til greiðslu áfrýjunarkostnaðar, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Niðurstaða hins áfrýjaða dóms skal vera óröskuð.

Ákærði, Ögmundur Eggert Ásmundsson Reykdal, greiði áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 35.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ragnars Halldórs Hall hæstaréttarlögmanns, 35.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 31. janúar 1995.

Ár 1995, þriðjudaginn 31. janúar, er á dómþingi Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Hirti O. Aðalsteinssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 848/1994: Ákæruvaldið gegn Ögmundi Eggert Ásmundssyni Reykdal, sem tekið var til dóms 9. janúar sl.

Málið er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 15. nóvember sl., gegn ákærða, Ögmundi Eggert Ásmundssyni Reykdal, Flétturima 25, Reykjavík, fæddum 22. júlí 1968, fæðingarnúmer 554, „fyrir kynferðisbrot með því að hafa aðfaranótt sunnudagsins 4. september 1994 í svefnherbergi á jarðhæð að ... í Reykjavík notfært sér, að K, fædd 1975, svaf þar nakin á svefnsófa og gat ekki sökum svefndrunga spornað við verknaðinum, lagst á hnén í sófann, dregið stúlkuna upp að mjöðmum sér og sett getnaðarlim sinn í endaþarm hennar og í þann mund, er hún vaknaði vegna sársauka, lagst ofan á hana og sett liminn í leggöng hennar, og náði K þá að ýta ákærða af sér.

Telst þetta varða við 196. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 40/1992.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar. Í málinu krefst Ásta Magnúsdóttir lögfræðingur, Skeifunni 11 A, Reykjavík, f. h. K skaðabóta úr hendi ákærða, 700.000 kr., auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 og lögmannskostnaðar, að lágmarki 70.000 kr., ásamt vöxtum og virðisaukaskatti".

– – –

Niðurstaða.

Ákærði hefur skýrt svo frá, að hann hafi umrætt sinn verið undir miklum áfengisáhrifum og því bresti minni sitt um atvik. Ákærði hefur þó skýrt frá því, að hann hafi farið óboðinn inn í hús, þar sem fólk var að skemmta sér, og þá kvaðst hann muna eftir sér inni í einu svefnherbergja hússins, þar sem hann kvaðst hafa séð brosandi stúlku. Ákærði er fámáll um samskipti þeirra, en honum fannst þau hafa verið í faðmlögum, og fannst honum stúlkan algáð og vakandi, og jafnframt taldi hann, að stúlkan hefði verið nakin, en vildi þó ekki fullyrða um það. Ákærði kvaðst hvorki hafa haft samfarir við stúlkuna í leggöng né endaþarm. Lögreglumaður, sem ræddi við ákærða eftir atvikið, kvað ákærða hafa talað um, að þau hefðu bæði verið ýmist nakin eða í fötum, og hefði hann talað um að hafa látið vel að stúlkunni.

Kærandi og vitnið M eru sammála um, að þau hafi haft samfarir í umræddu herbergi skömmu áður og samfarirnar eingöngu verið um leggöng. Kærandi hefur lýst því, að hún hafi sofnað við hlið vitnisins M og vaknað við sársauka í endaþarmi og þá séð ákærða milli fóta sér. Ekki er að öllu leyti samræmi í framburði kæranda hjá RLR og fyrir dómi um það, hvort samfarirnar voru um endaþarm eða leggöng, og hefur kærandi skýrt þetta misræmi svo, að langt sé um liðið og hún reynt að ýta atburðinum frá sér.

Vitnin A, V og S hafa allar lýst mikilli geðshræringu kæranda eftir umrætt atvik og þeirri fullyrðingu hennar, að hún hafi vaknað við það, að ákærði var í samförum við hana. Þá hafa lögreglumennirnir Sigurður Jónsson og Halldóra Klara Valdimarsdóttir lýst geðshræringu kæranda, og hefur Sigurður það eftir henni, að hún hafi vaknað við það, að ókunnugur maður væri ofan á sér og hefði samfarir við sig.

Þá hafa í máli þessu verið lögð fram ýtarleg gögn frá neyðarmóttöku Borgarspítalans, þar sem fram kemur m. a. frásögn kæranda af atburðum og lýsing hennar á því, hvernig hún vaknar við það, að ókunnur maður hefur samfarir við hana. Í gögnum þessum er lýst sprungum við endaþarmsop og sársauka kæranda við sýnatöku, sem hún segir svipaðan þeim og hún vaknaði við um nóttina. Hefur Arnar Hauksson kvensjúkdómalæknir staðfest þessar skýrslur sínar fyrir dómi og lýst því áliti sínu, að ákverkar kær-

anda við endaþarmsop bendi til þess, að um samfarir um endaþarm hafi verið að ræða.

Þegar höfð er hliðsjón af gloppóttum framburði ákærða, sem hefur viðurkennt að hafa farið óboðinn inn í hús, þar sem honum ókunnugt fólk hélt samkvæmi, og farið inn í svefnherbergi til stúlku, sem hann þekkti ekki og hafði enga ástæðu til að ætla, að myndi þýðast hann, eiðfestum framburði kæranda, sem í flestum meginatriðum hefur verið samhljóða á öllum stigum máls þessa um þau atriði, er lúta að kynferðislegum athöfnum ákærða gagnvart henni, lýsingu vitna á viðbrögðum og ástandi kæranda eftir atvikið og með vísan til annarra rannsóknargagna, þykir ekki varhugavert að telja sannað, að ákærði hafi gerst sekur um háttsemi þá, sem honum er gefin að sök í ákæruskjali og þar þykir rétt færð til refsiákvæða.

Sakaferill, viðurlög.

Samkvæmt sakavottorði ákærða sættist hann á sektargreiðslu og ökuleyfissviptingu fyrir ölvunarakstur árið 1987.

Refsing ákærða þykir hæfilega ákveðin fangelsi í 9 mánuði, en fresta skal fullnustu 6 mánaða af refsivistinni, og skal hún niður falla að liðnum tveimur árum frá uppkvaðningu dómsins, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Skaðabætur.

Ásta Magnúsdóttir lögfræðingur, Skeifunni 11 A hér í borg, hefur fyrir hönd kæranda krafist 700.000 kr. miskabóta úr hendi ákærða auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga og lögmannskostnaðar samkvæmt 4. mgr. 172. gr. laga nr. 19/1991 ásamt vöxtum og virðisaukaskatti.

Með vísan til 26. gr. skaðabótalaga ber að dæma ákærða til að greiða kæranda 200.000 kr. í skaðabætur ásamt dráttarvöxtum frá 4. september 1994 til greiðsludags. Hefur þá verið tekið tillit til lögfræðikostnaðar við gerð kröfunnar, þar á meðal virðisaukaskatts.

Sakarkostnaður.

Dæma ber ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talin saksóknarlaun, er renni í ríkissjóð, 75.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Arnar Clausen hrl., 75.000 kr.

Guðjón Ólafur Jónsson fulltrúi flutti mál þetta af hálfu ákæruvalds.

Dómsorð:

Ákærði, Ögmundur Eggert Ásmundsson Reykdal, sæti fangelsi í 9 mánuði, en fresta skal fullnustu 6 mánaða af refsingunni, og skal hún

niður falla að liðnum tveimur árum frá uppkvaðningu dómsins, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði greiði K ..., Reykjavík, 200.000 krónur í skaðabætur ásamt dráttarvöxtum frá 4. september 1994 til greiðsludags.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun, er renni í ríkissjóð, 75.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Arnar Clausen hrl., 75.000 kr.

Fimmtudaginn 1. júní 1995.

Nr. 336/1993. **Eysteinn Georgsson**
(Vilhjálmur H. Vilhjálmsson hrl.)
gegn
Vátryggingafélagi Íslands hf.
(Hákon Árnason hrl.)

Vátrygging. Iðgjald. Aðfinnslur. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson og Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 17. ágúst 1993 og krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 623.892 krónur með dráttarvöxtum frá 10. mars 1991 til greiðsludags. Einnig krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Dómsmálaráðherra veitti áfrýjanda gjafsókn fyrir Hæstarétti 28. desember 1993.

Stefndi gerir þær kröfur, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og áfrýjanda dæmt að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

I.

Eins og segir í héraðsdómi, eru aðilar sammála um, að áfrýjandi hafi fengið frest á greiðslu iðgjalda af húftryggingu og ábyrgðartryggingu fólksbifreiðar sinnar, IE 352, fyrir vátryggingartímabilið frá 9. apríl 1990 til 1. maí 1991. Í málinu er aðeins til úrlausnar réttarstaða aðila eftir samningnum um húftrygginguna. Í héraðsdómi kemur og fram, að aðila greinir á um, hvers efnis samkomulag þeirra um gjaldfrest hafi verið.

Ákvæði 7. gr. skilmála þeirra, sem málsaðilar eru sammála um, að gilt hafi um húftrygginguna, eru í þeim atriðum, sem máli skipta, í samræmi við 1. mgr. 14. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga. Jafnframt segir í 7. gr. vátryggingarskilmálanna, að sending tilkynningar eða gíróseðils jafngildi kröfu um greiðslu. Loks er í 7. gr. skilmálanna vísað til ákvæða 12.–15. gr. laga um vátryggingarsamninga.

II.

Áfrýjandi heldur því fram, að það, að stefndi hafi ekki afmáð húftryggingu áfrýjanda endanlega úr bókum sínum fyrr en 21. febrúar 1991, sýni, að vátryggingin hafi „enn verið í gildi", er vátryggingaratburðinn bar að höndum. Hér verður þó að líta til ákvæða 14. gr. laga nr. 20/1954, en ljóst er af þeim og samanburði við 15. gr. laganna, að ábyrgð félagsins á tjóni af völdum vátryggingaratburðar getur fallið niður, þótt vátryggingarsamningurinn sé ekki fallinn úr gildi. Hér ber sérstaklega að hafa í huga, að eftir 3. mgr. 14. gr. laganna má vátryggingartaki, meðan samningurinn er ekki með öllu fallinn úr gildi, greiða iðgjaldið með þeim réttaráhrifum, að ábyrgð félagsins hefjist að nýju, frá því að greiðslan fór fram. Verður því ekki fallist á greinda málsástæðu áfrýjanda.

III.

Umboðsmaður stefnda í Keflavík lýsti fyrir héraðsdómi hvernig hagað var innheimtu iðgjalda í umdæmi sínu á þeim tíma, sem hér skiptir máli. Að sögn hans voru innheimtutilkynningar, sem ritaðar voru í aðalskrifstofu stefnda í Reykjavík, ýmist sendar vátryggingartökum beint eða með milligöngu Keflavíkurumboðsins. Í síðargreindum tilvikum kvað hann starfsmenn umboðsins oftast hafa sent tilkynningarnar í pósti, en sumar hefðu verið bornar út til vátryggingartaka.

Í héraðsdómi er rakin yfirlýsing stefnda um upplýsingar um hina umdeildu húftryggingu, sem geymdar eru í gagnasafni tölvudeildar í aðalstöðvum stefnda í Reykjavík. Jafnframt liggur fyrir sýnishorn af tilkynningu stefnda til áfrýjanda um, að enn sé ógreitt iðgjald af húftryggingu fyrir vátryggingartímabilið frá 9. apríl 1990. Þykir mega leggja það til grundvallar, sem segir í yfirlýsingunni, þ. e., að gíróseðill hafi verið sendur áfrýjanda á heimilisfangið Suðurgötu 25, Keflavík, 16. apríl 1990, en ítrekanir sendar til hans að Ásabraut 5, Keflavík, í júní, júlí, ágúst, september, október og nóvember 1990 og loks í janúar 1991. Eftir framburði áfrýjanda fluttist hann að Ásabraut 5 í september 1989, og lögheimili hans var skráð þar frá 6. október 1989 til 31. desember 1992 samkvæmt vottorði Hagstofu Íslands.

Ekkert er komið fram, sem gefur tilefni til að ætla, að ofangreind-

ar tilkynningar hafi ekki verið lagðar í póst eða eftir atvikum bornar út, eftir að þær voru ritaðar, eins og tilætlunin var. Áfrýjandi hefur ekki heldur borið fram neinar sennilegar skýringar á þeim staðhæfingum sínum, að sér hafi engar tilkynningar borist um ógreitt iðgjald af húftryggingunni. Er reyndar með ólíkindum, að allar tilkynningarnar hafi misfarist.

Þótt lögð væri til grundvallar sú fullyrðing áfrýjanda, að umboðsmaður stefnda hefði lofað honum gjaldfresti á iðgjaldi af húftryggingu, sem hann keypti 9. apríl 1990, allt til loka vátryggingartímabilsins 1. maí 1991, verður með hliðsjón af því, sem áður er rakið um ítrekunartilkynningarnar, að telja, að áfrýjandi hafi ekki haft ástæðu til að ætla, að tómlæti hans um greiðslu hefði engin áhrif á rétt hans gagnvart stefnda. Þegar litið er til algers aðgerðaleysis áfrýjanda í þessu efni, þykir ekki skipta máli um rétt hans á hendur stefnda, að í hinum stöðluðu ítrekunum var ekki sérstaklega vikið að munnlegum samningi aðila um gjaldfrest.

Svo sem fyrr greinir, liggur fyrir sýnishorn frá tölvudeild stefnda af texta ítrekunartilkynninga til áfrýjanda um ógreitt iðgjald af húftryggingunni. Af hálfu áfrýjanda er því haldið fram, að orðalag þessara tilkynninga sé óákveðið og nægi ekki til þess, að stefndi geti borið fyrir sig vanskil á grundvelli þeirra. Á það verður ekki fallist, enda er það ekki skilyrði réttaráhrifa eftir 14. eða 15. gr. laga nr. 20/1954, að kröfu um greiðslu iðgjalds fylgi sérstakur áskilnaður um, hvaða afleiðingar vanskil hafi.

Að svo vöxnu máli ber að fallast á það með héraðsdómi, að greindar tilkynningar feli í sér nægilega kröfu um greiðslu iðgjalds í skilningi 14. gr. laga nr. 20/1954 og 7. gr. vátryggingarskilmálanna. Þar sem iðgjald af húftryggingu áfrýjanda var ógreitt, er vátryggingaratburðurinn varð 16. febrúar 1991, bar stefndi ekki ábyrgð á því tjóni, er af hlaust, sbr. 14. gr. laga nr. 20/1954.

Með þessum athugasemdum ber að staðfesta héraðsdóm.

Rétt þykir, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður. Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda greiðist úr ríkissjóði, eins og nánar greinir í dómsorði.

Fyrir héraðsdómi var málið flutt munnlega og dómtekið 9. desember 1992, en síðan endurupptekið, munnlega flutt og dómtekið 14. maí 1993 með vísan til 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð

einkamála. Dómur var kveðinn upp 19. maí 1993. Sakarefni málsins er einfalt og lagaatriði afmörkuð. Skýringar dómara um embættisannir í desember 1992 og janúar 1993 réttlæta ekki þennan drátt. Ber að átelja þessa málsmeðferð héraðsdómara.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda, Eysteins Georgssonar, fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, 90.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 19. maí 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var 14. maí sl., er höfðað fyrir bæjarþingi Reykjavíkur af Eysteini Georgssyni, kt. 020947-0299, Ásabraut 5, Keflavík, gegn Vátryggingafélagi Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík, með stefnu, þingfestri 26. september 1991.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verið dæmdur til greiðslu vátryggingarbóta, að fjárhæð 623.892 kr., með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. mars 1991 til greiðsludags.

Þá er þess krafist, að kveðið verði á í dómsorði, að áfallnir dráttarvextir leggist við höfuðstól á 12 mánaða fresti, fyrst 10. mars 1992 og síðan 10. mars ár hvert.

Þess er og krafist, að stefndi greiði stefnanda málskostnað skv. gjaldskrá LMFÍ auk virðisaukaskatts, þar sem stefnandi sé eigi virðisaukaskattsskyldur, og beri málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og tildæmdur málskostnaður úr hans hendi að mati dómsins auk virðisaukaskatts og með dráttarvöxtum skv. II. kafla vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Mál þetta var dómtekið að loknum munnlegum málflutningi 9. desember sl. Það var endurupptekið, endurflutt og dómtekið á ný 14. maí sl.

I.

Málsatvik eru þau, að 9. apríl 1990 keypti stefnandi hjá umboði stefnda í Keflavík ábyrgðartryggingu og húftryggingu (kaskótryggingu) á bifreið sína, IE-352, fyrir tímabilið 9. apríl 1990 til 1. maí 1991. Iðgjald ábyrgðartryggingar var 58.357 kr., en húftryggingar 27.653 kr., samtals 86.010 kr. Stefnandi greiddi strax 30.000 kr. innborgun, en eftirstöðvar átti að greiða

síðar, og greinir aðila á, hvað um var samið í því efni. Stefnandi fékk jafnframt sérstaka staðfestingu á ábyrgðartryggingu bifreiðarinnar, sem nauðsyn bar til vegna aðalskoðunar bifreiðarinnar, sem fram fór sama dag. Hinn 16. febrúar 1991 varð tjón á bifreið stefnanda í árekstri. Voru þá enn ógreiddar eftirstöðvar iðgjaldanna, 56.010 kr. Er stefnandi leitaði til stefnda til að fá viðgerðarkostnað greiddan samkvæmt húftryggingunni, var honum tjáð, að tryggingin væri fallin niður vegna vanskila á greiðslu iðgjalds. Á þetta hefur stefnandi ekki fallist og reisir bótakröfu sína á því, að hann hafi samið við umboðsmann stefnda um greiðslufrest á eftirstöðvum vátryggingariðgjalda bifreiðarinnar, IE-352, um ótiltekinn tíma og húftryggingin enn verið í gildi, þegar tjónsatburðurinn varð 16. febrúar 1991. Af hálfu stefnda er til þess vísað, að umsamið hafi verið, að eftirstöðvar iðgjalda yrðu gerðar upp með mánaðarlegum greiðslum á næstu sex mánuðum og skyldu að fullu greiddar í október 1990. Af hálfu stefnda er því haldið fram, að stefnanda hafi verið sendar ítrekaðar kröfur um greiðslu húftryggingarinnar vegna vanskila. Ábyrgð stefnda samkvæmt húftryggingunni hafi því verið löngu lokið og húftryggingarsamningurinn fallinn úr gildi, þegar tjónið varð á bifreið stefnanda. Er bótakröfum stefnanda því hafnað af hálfu stefnda.

– – –

Niðurstaða.

Ágreiningslaust er, að 9. apríl 1990 komst á vátryggingarsamningur milli aðila um húftryggingu bifreiðar stefnanda, IE-352, hjá stefnda. Innborgun stefnanda, að fjárhæð 30.000 kr., var færð á ábyrgðartryggingu stefnda, en iðgjald húftryggingar var hvorki greitt á gjalddaga né síðar. Óumdeilt er, að samið hafi verið um greiðslufrest til handa stefnanda, en aðila greinir á um, hvers eðlis það samkomulag hafi verið, og er ósönnuð sú staðhæfing stefnanda, að samið hafi verið um greiðslufrest á eftirstöðvum iðgjaldanna um ótiltekinn tíma.

Um afleiðingar vanskila og ábyrgðarlok er fjallað í 7. gr. almennra skilmála fyrir húftryggingu ökutækja hjá stefnda. Þar segir svo m. a.: „Fyrsta iðgjaldið fellur í gjalddaga þann dag, sem vátryggingin tekur gildi, sé eigi um annan gjalddaga samið. Verði fyrsta iðgjald eigi greitt, þegar þess er krafist, en þá kröfu má í fyrsta lagi gera á gjalddaga, er ábyrgð félagsins lokið.“ ... „Sending tilkynningar eða gíróseðils jafngildir kröfu um greiðslu.“

Af hálfu stefnda er á það bent, að samkvæmt samkomulagi aðila hafi iðgjaldið átt að vera að fullu greitt eigi síðar en í október 1990. Í málinu liggur fyrir yfirlýsing frá tölvudeild stefnda, svohljóðandi: „Það staðfestist hér með, að tölva Vátryggingafélags Íslands hf. geymir í gagnagrunni eftirfarandi upplýsingar um ítrekanir vegna kaskótryggingar Eysteins Georgssonar, kennitala 020947-2099, Ásabraut 5, Keflavík. Heimilisfangi var breytt úr

Suðurgötu 25 í Ásabraut 5, eftir að gíróseðill var sendur 16. 4. '90 frá aðalskrifstofu. Ítrekun síðast send í janúar 1991. Vegna skuldastöðu Eysteins hefur ítrekun verið send í eftirtöldum mánuðum árið 1990: júní, júlí, ágúst, september, október og nóvember. Það skal tekið fram, að ítrekunartilkynningar voru ekki sendar í pósti frá aðalskrifstofu. Tilkynningar voru skrifaðar og afhentar umboðsmanni Vátryggingafélagsins hf. í Keflavík, sem kom þeim til skila" ...

Í texta greindra ítrekunartilkynninga er gerð grein fyrir iðgjaldaskuldinni og óskað eftir því, að skil verði gerð sem fyrst. Þá er það tekið sérstaklega fram, að vanskil á greiðslu iðgjalda geti valdið missi bótaréttar. Umboðsmaður stefnda í Keflavík hefur staðfest fyrir dómi, að tilkynningar hafi verið sendar umboðinu frá aðalskrifstofu, sem séð hafi um að senda þær viðkomandi aðilum í pósti eða bera þær út.

Með tilkynningum þessum, sem ætla verður, að hafi borist stefnanda samkvæmt framansögðu, var fullnægt skilyrðum 7. gr. almennra skilmála fyrir húftryggingu, sbr. 14. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga, að því er varðar kröfu um greiðslu. Vanskil stefnanda á greiðslu iðgjalds húftryggingar bifreiðarinnar IE-352 leiða því til þess samkvæmt greindum ákvæðum, að ábyrgð stefnda var lokið, er tjónsatburður varð 16. febrúar 1990. Ber því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda, en eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Eggert Ólafsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Vátryggingafélag Íslands h/f, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Eysteins Georgssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 1. júní 1995.

Nr. 191/1993. **Ásta Guðbjörg Scobie**
(Kristján Stefánsson hrl.)
gegn
Pfaff hf. og
Austurbakka hf.
og til réttargæslu
Sjóvá-Almennum tryggingum hf.
(Pétur Guðmundarson hrl.)

Skaðabótamál. Fasteign. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 12. maí 1993. Hún krefst þess, að hin stefndu félög Pfaff hf. og Austurbakki hf. verði dæmd til að greiða sér in solidum 2.310.300 krónur með tilgreindum vöxtum frá 29. júní 1984 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu Pfaff hf. og Austurbakki hf. krefjast aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms, til vara sakarskiptingar og til þrautavara lækkunar á kröfum áfrýjanda. Í öllum tilvikum krefjast stefndu málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Engar kröfur eru gerðar á hendur réttargæslustefnda, og hann gerir engar kröfur í málinu.

Stefndu hreyfa ekki andmælum gegn hækkun á kröfufjárhæð áfrýjanda, en hún er byggð á nýjum örorkutjónsútreikningi, sem lagður hefur verið fyrir Hæstarétt.

Mál þetta var höfðað í héraði með áritun stefnu 18. nóvember 1992.

Aðstæður við Borgartún 20 í Reykjavík eru ekki með þeim hætti, að á stefndu verði lögð ábyrgð á því slysi, sem áfrýjandi varð fyrir og rekja má til óhappatilviljunar. Er hinn áfrýjaði dómur því staðfestur með skírskotun til forsendna hans að öðru leyti.

Eftir þessum málalokum ber að dæma áfrýjanda til að greiða

stefndu óskipt málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Ásta Guðbjörg Scobie, greiði stefndu Pfaff hf. og Austurbakka hf. óskipt 40.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

S é r a t k v æ ð i
Hjartar Torfasonar

Skipting gangstéttar eins og við Borgartún 20 er ekki hættulaus þrátt fyrir hreinlegan frágang, en telja verður, að áfrýjandi hefði átt að geta varast hæðarmun innri og ytri stéttar, eins og á stóð. Eigi það einnig við um hallann á ytri stéttinni, auk þess sem áfrýjandi hefur ekki sýnt fram á, að slysið verði sérstaklega til hans rakið. Með skírskotun til þessa og til forsendna hins áfrýjaða dóms er ég samþykkur því, að staðfesta beri dóminn, en málskostnaður fyrir Hæstarétti á að falla niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 4. maí 1993.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 26. apríl sl., var höfðað með þingfestingu málsins 19. nóvember 1992.

Stefnandi er Ásta Guðbjörg Scobie, kt. 270530-5839, Fellsmúla 4, Reykjavík.

Stefndu eru Pfaff hf., kt. 500269-6699, Borgartúni 20, Reykjavík, Austurbakki hf., kt. 680483-0709, Borgartúni 20, Reykjavík, og Sjóvá-Almennar tryggingar hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík, til réttargæslu.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða skaðabætur, að fjárhæð 1.802.300 kr., með [nánar tilgreindum vöxtum].

Engar kröfur eru gerðar á hendur réttargæslustefnda, Sjóvá-Almennum tryggingum hf.

Þá er þess krafist, að stefndu verði gert að greiða stefnanda málskostnað [...].

Af hálfu stefndu eru gerðar þær dómkröfur aðallega, að þeir verði alsýknaðir af kröfum stefnanda og dæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati réttarins.

Til vara er þess krafist, að sök verði skipt og málskostnaður felldur niður, en til þrautavara, að kröfur verði lækkaðar verulega og málskostnaður felldur niður.

II.

Stefnandi krefur um skaðabætur vegna slyss, er hún varð fyrir 29. júní 1984, er hún datt á gangstéttarbrún fyrir framan inngang hússins nr. 20 við Borgartún, Reykjavík, en stefndu, Pfaff hf. og Austurbakki hf., eru eigendur hússins.

Við fallið hlaut stefnandi brot á hægri lærlegg upp í mjöðm. Var gert að broti hennar á bæklunarskurðdeild Landspítalans, og var hún þar rúmföst tæpan mánuð.

– – –

III.

Niðurstaða.

Umdeilt slys varð um kl. 16 föstudaginn 29. júní 1984. Í skýrslu lögreglu, sem kom á vettvang, segir, að stefnandi hafi fallið í tröppu fyrir utan húsið. Að öðru leyti veitir skýrsla þessi engar upplýsingar um aðdraganda að slysinu. Henni fylgja tvær ljósmyndir af inngangi hússins nr. 20 við Borgartún.

Dómari kannaði aðstæður á vettvangi ásamt lögmönnum aðila. Meðfram framhlið hússins eru tvær samsíða gangstéttir. Þeim hluta gangstéttarinnar, sem nær er bílastæði hússins, hallar lítillega til samræmis við götuhalla Borgartúns. Hinn hlutinn, sem nær er húsinu, er hornréttur á húsið. Af þessum sökum er hæðarmunur á gangstéttunum, og jafnar hann út halla milli götu og húss. Þar sem hæðarmunur gangstéttanna er mestur, er hann 17,5 cm, en munurinn minnkar og hverfur að fullu til vesturs. Óumdeilt er, að stefndu gengu frá lóð sinni og þar með gangstéttinni með þessum hætti.

Stefnandi gaf skýrslu fyrir dóminum. Hún lýsti atburðinum svo, að hún hefði komið í bifreið að húsinu nr. 20 við Borgartún, en þangað hefði hún átt erindi. Í bifreiðinni hefðu auk stefnanda verið eiginmaður hennar og dóttir. Kvað hún veður hafa verið bjart og gott umrætt sinn. Bifreiðinni hefði verið lagt á bílastæði svo til fyrir framan inngang hússins. Þegar slysið varð, hefði stefnandi verið á leið aftur að bifreiðinni, eftir að hún hafði lokið erindi sínu. Taldi hún sig hafa verið komna niður tröppur við innganginn og gengið á stéttinni, þegar hún skyndilega féll, en hún hefði ekki veitt athygli hæðarmun á stéttinni.

Í málinu er ekki miðað við, að byggingarreglugerð hafi verið brotin með gerð umræddrar gangstéttar. Því kemur til álita, hvort stefndu hafi borið að gera einhverjar sérstakar öryggisráðstafanir við þrep gangstéttanna til að

koma í veg fyrir slys af þessu tagi. Ekki hefur komið fram í málinu, að slys eða óhöpp hafi orðið við gangstétt þessa áður.

Það er mat dómsins, að ljós slysahætta hafi ekki verið af hæðarmun þessum, enda sé hann óverulegur. Verður því ekki talið, að stefndu hafi borið að viðhafa sérstakan umbúnað af þeim sökum til að varna slysum af þessu tagi.

Þegar stefnandi kom að húsinu umrætt sinn, gekk hún upp þrepið, áður en kom að tröppum hússins. Mátti henni því vera kunnugt um það, auk þess sem hæðarmunurinn er augljós hverjum þeim, sem kemur út úr húsinu í björtu veðri og við góðar aðstæður, svo sem var umrætt sinn.

Samkvæmt því, sem rakið hefur verið hér að framan, verður ekki talið, að stefndu beri sök vegna slyss stefnanda. Verður bótaskylda vegna tjóns stefnanda því ekki lögð á stefndu í máli þessu, og ber að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Valtýr Sigurðsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, Pfaff hf. og Austurbakki hf., skulu vera sýknir af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 1. júní 1995.

Nr. 145/1993. **Gleipnir hf.**
(Elvar Örn Unnsteinsson hdl.)
(Magnús Guðlaugsson hrl.)
gegn
Íslandsbanka hf.
(Jón G. Briem hrl.)

Nauðungarsala. Vanefndauppboð. Frestir. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 6. apríl 1993. Hann krefst sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Eins og lýst er í héraðsdómi, bauð áfrýjandi 47.000.000 króna og varð hæstbjóðandi í fasteignina Fitjar á Kjalarnesi á nauðungaruppboði 15. apríl 1991, og tók uppboðshaldari sér allt að 10 vikna frest til að athuga fram komin boð. Áfrýjandi heldur því fram, að samþykki uppboðshaldara hafi ekki borist fyrr en að útrunnum fresti, en uppboðshaldari sendi áfrýjanda samþykki sitt í símskeyti á síðasta degi frestsins, 24. júní. Fallist er á það með héraðsdómara, að uppboðshaldari hafi mátt líta svo á, að samþykkið hefði borist í tæka tíð, svo og, að honum hafi verið rétt að senda lögmanni áfrýjanda samþykkið, og eru mótmæli áfrýjanda of seint fram komin.

II.

Á uppboðsdegi 15. apríl 1991 námu veðkröfur stefnda í framangreinda fasteign samtals 24.146.447,40 krónum. Vanefndauppboð á eigninni fór fram 9. október 1991. Ekki var það sótt af hálfu áfrýjanda. Stefndi varð hæstbjóðandi og var slegin eignin á 19.500.000

krónur, en á uppboðinu 15. apríl hafði hann boðið 40.000.000 krónur í hana. Í máli þessu krefur stefndi áfrýjanda um þá fjárhæð, sem hann telur, að hann hefði fengið greidda, ef áfrýjandi hefði staðið við boð sitt, 23.690.393,00 krónur.

Í málinu liggur frammi ýtarleg umsögn um líklegt markaðsverð fasteignarinnar Fitja frá því í september 1989. Er verðmæti hennar þar áætlað 37.200.000 krónur. Í umsögninni kemur fram, að talsverð óvissa sé í matsreikningi, en miðað við almennt fasteignaverð í september 1989 megi ætla, að söluverð verði ekki lægra en 31.600.000 krónur og ekki hærra en 42.800.000 krónur. Ekkert frekara liggur fyrir um verðmæti eignarinnar. Í ágúst 1992 seldi stefndi fasteignina fyrir 23.000.000 króna. Var eignin seld, án þess að áfrýjanda væri gert viðvart og gefinn kostur á að gæta hagsmuna sinna. Mátti stefnda þó vera ljóst, að það verð væri langt undir markaðsverði eignarinnar samkvæmt framangreindri umsögn. Þegar þetta er virt ásamt boði stefnda sjálfs á fyrra uppboðinu, verður ekki talið, að hann hafi sýnt fram á tjón, sem áfrýjanda beri að bæta honum. Samkvæmt því verður áfrýjandi sýknaður af kröfum stefnda.

Eftir atvikum er rétt, að málskostnaður falli niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Gleipnir hf., skal vera sýkn af öllum kröfum stefnda, Íslandsbanka hf.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 5. apríl 1993.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 16. mars sl., er höfðað með stefnu, sem gefin er út 25. júní sl. og þingfest á aukadómþingi Kjósarsýslu 30. s. m. Hún er árituð um viðtöku, en áritunin er ekki dagsett.

Stefnandi er Íslandsbanki hf., kt. 421289-1669, Laugavegi 31, Reykjavík.

Stefndi er Gleipnir hf., kt. 490288-2019, Tjaldanesi 17, Garðabæ.

Stefnandi krefst þess, að stefndi greiði sér 23.690.393 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 29. júní 1991 til greiðsludags að frádregnum 244.489 kr. Til vara er krafist annarrar lægri fjárhæðar og dráttarvaxta frá annarri dagsetningu að mati dómsins. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt reikningi.

Stefndi krefst sýknu og málskostnaðar samkvæmt reikningi.

Málavextir.

Mánudaginn 15. apríl 1991 var uppboðsréttur Kjósarsýslu settur að Fitjum á Kjalarnesi. Fyrir var tekið að halda þriðja og síðasta nauðungaruppboð á fasteigninni, þ. e. húseigninni auk hesthúss, er standi á eignarlóð, sem er um tveir hektarar að stærð. Í uppboðsbókina er bókað, að Magnús Guðlaugsson hdl. sæki uppboðið f. h. stefnda, Gleipnis hf., vegna fjögurra veðbréfa og auk þess stjórnarformaður stefnda, Ólafur Torfason. Uppboðshaldari kynnti veðbókarvottorð og gerði einnig grein fyrir því, að úr eigninni hefði verið skipt 300 fermetra lóð með leigusamningi til Meðferðar hf. Þá kynnti uppboðshaldari uppboðsskilmála, en að því loknu hófust sölutilraunir. Engar athugasemdir eru bókaðar, hvorki um eignina sjálfa né skilmálana. Hæstbjóðandi varð Magnús Guðlaugsson hdl. f. h. stefnda, og bauð hann 47.000.000 kr. og krafðist útlagningar, ef skilyrði væru til. Uppboðshaldari tók sér allt að 10 vikna frest með samþykki viðstaddra til að athuga boðin. Þá er bókað, að uppboðsskilmálar haldist að öðru leyti óbreyttir og að þeir, sem buðu í eignina, séu bundnir við boð sín út samþykkisfrestinn og að uppboðsverð beri vexti frá 15. degi frá uppboðsdegi.

Hinn 24. júní, sem var mánudagur, sendi uppboðshaldari Magnúsi Guðlaugssyni hdl. símskeyti og samþykkir þar boð stefnda í eignina og leggur fyrir hann að greiða nú þegar fjórðung kaupverðs auk vaxta og kostnaðar. Tekið er við skeytinu hjá Pósti og síma í Hafnarfirði kl. 12,30 þennan dag, og kl. 15,19 s. d. er það skrifað út hjá ritsímanum í Reykjavík.

Hinn 5. júlí s. á. ritar Magnús Guðlaugsson hdl. uppboðshaldara bréf. Þar segir, að með framangreindu símskeyti hafi uppboðshaldari samþykkt boð stefnanda og óskað eftir greiðslu. Síðan segir orðrétt: „Fitjar á Kjalarnesi er landspilda með aðalhúsi, öðru minna og nokkrum smærri húsum. Eftir að uppboðið var haldið og áður en þér samþykktuð boð umbj. míns, hefur komið í ljós, að vafi virðist leika á um það, hvort upp hafi verið boðin öll fasteignin Fitjar á Kjalarnesi, en í uppboðsrétti Kjósarsýslu er í gangi uppboð á „lóð úr landi Fitja“, sem talin er eign Meðferðar hf. Á þessari lóð mun standa annað aðalhús fasteignarinnar Fitja hf. Svo virðist því sem á uppboðinu 15. apríl 1991 hafi ekki verið seld öll fasteignin Fitjar á Kjalarnesi, eins og þó var skilningur umbj. míns og í samræmi við uppboðsbeiðni mína, dags. 11. apríl 1991.“ Þá segir enn fremur í bréfi lögmannsins, að umbjóðandi hans telji sig óbundinn af hæsta boði sínu, þar eð Meðferð hf. hafi boðið í eignina með leyfi uppboðshaldara, þrátt fyrir það að félagið hafi lagt inn beiðni um greiðslustöðvun 12. apríl s. á. Meðferð hf., sem hafi byrjað að bjóða í eignina 42.000.000 kr., hafi ekki átt rétt á að bjóða. Hæsta boð umbjóðanda lögmannsins, þ. e. stefnda í máli þessu, hafi því verið 41.000.000 kr.

Uppboðshaldari svaraði bréfi lögmannsins 8. ágúst s. á., og segir þar m. a. orðrétt: „Rétturinn telur Gleipni hf. bundinn við boð sitt. Boðið var samþykkt innan samþykkisfrests. Með samþykki myndaðist bindandi samningur milli Gleipnis hf. og uppboðsréttar Kjósarsýslu þess efnis að Gleipnir hf. skyldi greiða umsamda fjárhæð auk kostnaðar á tilteknum stað og tíma gegn útgáfu uppboðsafsals fyrir fasteigninni. Allar þær ástæður, sem þér tilgreinið, lágu ljósar fyrir á uppboðsþinginu áður en þér buðuð kr. 47.000.000 í eignina. Andmælin eru því allt of seint fram komin.“ Þá skorar uppboðshaldari á lögmanninn að gera nú þegar full skil á greiðslu uppboðsverðsins, þar eð ella þurfi að kalla saman fund og taka afstöðu til vanefndaúrræða.

Með bréfi, dagsettu 19. ágúst s. á. tjáir lögmaðurinn uppboðshaldara, að hann minnist þess ekki, að þau atriði, er hann tilgreini í bréfi sínu frá 5. júlí þ. á., hafi legið fyrir við uppboðssöluna.

Hinn 19. september 1991 var framangreint uppboðsmál tekið fyrir að nýju í uppboðsrétti Kjósarsýslu. Þar var staddur Magnús Guðlaugsson hdl. f. h. stefnda. Bókað var, að stefndi hefði ekki staðið skil á uppboðsverðinu. Fram kom krafa um, að vanefndauppboð færi fram. Uppboðshaldari lýsti yfir, að uppboðskaupum stefnda á Fitjum væri rift. Þessi ákvörðun sætti ekki andmælum, hvorki af hálfu lögmanns stefnda né annarra. Lögmenn eigenda skuldabréfa, er tryggð voru með 1. veðrétti, og stefnanda í máli þessu, áskildu sér allan rétt til skaðabóta sökum vanefnda hæstbjóðanda. Í lok þinghaldsins var ákveðið nýtt uppboð 9. október 1991.

Á uppboðinu 9. október var stefnandi hæstbjóðandi, og var honum slegin eignin á 19.500.000 kr. Með kaupsamningi, dagsettum 28. ágúst 1992, seldi stefnandi Frymi hf. eignina fyrir 23.000.000 kr.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi krefst þess, að stefndi greiði sér það, sem honum hafi borið, af uppboðsandvirði eignarinnar 15. apríl 1991. Kröfur hans vegna 2. og 3. veðréttar hafi numið samtals 24.146.447,40 kr. á uppboðsdegi. Hefði stefndi staðið við boð sitt, hefðu 22.767.954 kr. gengið til greiðslu krafna á 1. veðrétti, lögveðskröfur voru að fjárhæð 541.662 kr., og hefðu þá 23.690.393 kr. komið í hlut stefnanda.

Máli sínu til stuðnings vísar stefnandi til 35. gr. laga um nauðungaruppboð nr. 57/1949, er þá giltu, sbr. nú lög nr. 90/1991.

Stefndi reisir sýknukröfu sína í fyrsta lagi á því, að uppboðshaldari hafi aldrei samþykkt boð hans. Framangreint símskeyti hafi verið sent lögmanni stefnda, sem hafi sótt uppboðið með stjórnarformanni hans, en það hafi þó ekki veitt uppboðshaldara rétt til að líta svo á, að lögmaðurinn hafi haft umboð frá stefnda til að taka við samþykki hans á boði stefnda. Í öðru lagi heldur stefndi því fram, að samþykkið hafi komið fram of seint. Frestur

uppboðshaldara til að samþykkja boð hans hafi runnið út kl. 24,00 23. júní 1991, en símskeyti með samþykkinu hafi að öllum líkindum ekki borist lögmanni stefnda fyrr en að morgni 25. júní s. á. Í þriðja lagi er á því byggt, að uppboðið 9. október 1991 hafi ekki verið löglegt vanefndauppboð. Annars vegar hafi ekki verið um vanefndir að ræða, sbr. framanritað, og hins vegar hafi sama eignin ekki verið seld á síðara uppboðinu. Á fyrra uppboði hafi öll eignin Fitjar á Kjalarnesi verið seld, en á hinu síðara hafi uppboðshaldari lýst yfir því, að uppboðskaupandi sæti skerðingu á eignarréttindum sínum og öðlist réttindi leigusala í samræmi við þinglýstan lóðarleigusamning til Meðferðar hf. Vegna þessarar skerðingar hafi verið eðlilegt, að lægra verð fengist fyrir eignina á síðara uppboðinu. Í fjórða lagi er sýknukrafa stefnda á því reist, að samkvæmt grunnreglum skaðabótaréttar hafi stefnanda borið að takmarka tjón sitt. Það hefði hann getað gert með því að standa við boð sitt frá 15. apríl 1991, að fjárhæð 40.000.000 kr., eftir að ljóst hafi orðið, að stefndi hafi verið óbundinn af boði sínu. Þetta hafi hann getað gert allt til 19. september 1991, og með því hefðu kröfur hans að öllum líkindum greiðst að fullu. Í fimmta lagi heldur stefndi því fram, að stefnandi hafi ekki orðið fyrir neinu tjóni. Hann hafi keypt eignina á uppboði 9. október 1991 á 19.500.000 kr. Í september 1989 hafi hún verið metin á 42.800.000 kr. Framreiknað til núvirðis sé verðmæti hennar 53.580.000 kr. Ljóst sé því, að stefnandi hafi hagnast á kaupunum, en engu tapað. Í sjötta lagi er á það bent, að ósannað sé, að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni, og einnig sé ósannað, að hann eigi veðbréfin, er hann reisi kröfur sínar á. Þá séu útreikningar stefnanda rangir, og hann hafi engin gögn lagt fram til stuðnings kröfum sínum.

Máli sínu til stuðnings vísar stefndi til 4. gr. laga um málflytjendur nr. 61/1942 og til laga nr. 57/1949, sbr. nú lög nr. 90/1991, einnig til grunnreglna skaðabótaréttar.

Niðurstaða.

Á nauðungaruppboðinu 15. apríl 1991 á fasteigninni Fitjum á Kjalarnesi var Magnús Guðlaugsson hdl. hæstbjóðandi fyrir hönd stefnda, eins og rakið var. Uppboðshaldara var því rétt að senda honum samþykki sitt, enda sætti það fyrst andmælum í greinargerð stefnda, er lögð var fram í héraðsdómi 13. október 1992. Á uppboðinu tók uppboðshaldari sér allt að 10 vikna frest til að athuga fram komin boð. Á síðasta degi frestsins, þ. e. 24. júní, sendi hann lögmanninum samþykki sitt. Það er fyrst í greinargerð sinni, sem stefndi heldur því fram, að samþykkið hafi borist of seint. Hvorki í bréfum sínum til uppboðshaldara né í uppboðsrétti 19. september 1991, þar sem uppboðskaupum stefnda er rift og vanefndauppboð ákveðið,

minnist lögmaður stefnda á, að samþykkið hafi borist of seint. Dómurinn lítur því svo á, að á þessum tíma hafi það verið skoðun stefnda, að samþykkið væri komið fram innan frestsins. Mótmæli stefnda í greinargerð hans eru því of seint fram komin. Stefndi sótti ekki uppboðsþing 9. október 1991, er eignin var seld á vanefndauppboði, en héraðsdómur getur ekki fjallað um gildi þess. Á þessu uppboði var stefnandi hæstbjóðandi, bauð 19.500.000 kr. Hinn 3. janúar 1992 var gefið út uppboðsafsal til hans, enda hafði hann þá staðið skil á uppboðsandvirðinu auk kostnaðar, sem ómótmælt er, að hafi numið 245.339 kr. Með kaupsamningi, dagsettum 28. ágúst 1992, seldi stefnandi Frymi hf. eignina fyrir 23.000.000 kr. Stefndi hefur hvorki sýnt fram á, að tjón stefnanda hefði orðið minna, ef hann hefði staðið við boð sitt, að fjárhæð 40.000.000 kr., er hann gerði á uppboðinu 15. apríl 1991, né að stefnandi hafi selt eignina undir markaðsverði. Í matsgerð frá því í september 1989 er beinlínis tekið fram, að litlar líkur séu á, að eignin verði seld á frjálsum markaði. Verðmæti hennar er þó áætlað miðað við almennt fasteignaverð 37.200.000 kr. Stefnandi hefur lagt fram frumrit þeirra veðbréfa, er hann reisti kröfur sínar á fyrir uppboðsréttinum. Um er að ræða tvö skuldabréf, hvort að fjárhæð 2.250.000 kr., tryggð með 2. veðrétti í eigninni, og tryggingarbréf, að fjárhæð 7.000.000 kr., tryggt með 3. veðrétti. Tryggingarbréfið var til tryggingar greiðslu á víxilskuldum svo og til tryggingar öllum öðrum skuldum og skuldbindingum Íslensku meðferðarstöðvarinnar og Fitja hf. við Alþýðubankann hf. auk dráttarvaxta og kostnaðar. Krafa stefnanda samkvæmt tryggingarbréfinu er reist á skuldabréfi, upphaflega að fjárhæð DEM 400.000, en að fjárhæð DEM 364.444, er það var gjaldfellt vegna vanskila. Bréfin voru grundvöllur uppboðskröfu stefnanda og voru lögð fram í uppboðsréttinum. Gögn málsins bera ekki með sér, að athugasemdir hafi verið gerðar við þau fyrir uppboðsrétti, sbr. 26. gr. laga nr. 57/1949. Þeirri málsástæðu stefnda, að stefnandi eigi ekki bréfin, er því hafnað. Þá hefur stefnandi lagt fram útreikning vegna sölu Fitja. Þar kemur fram, að 1. september 1992 hafi söluverðmæti eignarinnar að frádregnum sölukostnaði verið 22.096.643 kr. Útlagður kostnaður stefnanda vegna uppboðskaupanna hafi verið 21.852.154 kr. Mismunur er 244.489 kr., er stefnandi krefst, að komi stefnukröfunum til frádráttar.

Samkvæmt framansögðu lítur dómurinn svo á, að stefndi hafi verið bundinn við boð sitt, að fjárhæð 47.000.000 kr., á uppboðinu 15. apríl 1991. Eftir að uppboðshaldari hafi samþykkt það, var kominn á samningur, sem stefndi stóð ekki við. Samkvæmt 35. gr. laga nr. 57/1949 ber stefnda að greiða stefnanda það, sem hann hefði fengið greitt af uppboðsandvirðinu, ef stefndi hefði staðið við boð sitt. Stefnandi hefur haldið því fram og er því

ómótmælt, að lögveðskröfur hafi numið samtals 541.662 kr. og að til greiðslu krafna á 1. veðrétti hafi runnið 22.767.945 kr., samtals 23.309.607 kr. Heildarkröfur stefnanda miðað við uppboðsdag námu alls 24.146.447,40 kr. samkvæmt kröfulýsingum hans í uppboðsandvirðið, en 25.076.724,60 kr. miðað við 24. júní 1991. Telur stefnandi því, að í sinn hlut hafi átt að koma 23.690.393 kr., sem eru stefnukrafa málsins. Gjaldfelldur höfuðstóll framangreindra veðbréfa nemur samtals 12.140.384,40 kr., og dráttarvextir, reiknaðir til 24. júní 1991, nema samtals 11.824.594,60 kr., alls 23.964.979 kr. Þar eð þetta er hærri fjárhæð en stefnufjárhæðin, kemur kröfugerð stefnanda í kröfulýsingunum að öðru leyti ekki til umfjöllunar. Samkvæmt framanrituðu verður stefndi því dæmdur til að greiða stefnanda 23.690.393 kr. með dráttarvöxtum, eins og krafist er og nánar greinir í dómsorði, allt að frádregnum 244.489 kr.

Þá verður stefndi dæmdur til að greiða stefnanda 600.000 kr. í málskostnað.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Gleipnir hf., greiði stefnanda, Íslandsbanka hf., 23.690.393 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 29. júní 1991 til greiðsludags, allt að frádregnum 244.489 kr., og 600.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 1. júní 1995.

Nr. 62/1995. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Þorgeiri Brimi Hjaltasyni
(Magnús Thoroddsen hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hjörtur Torfason og Gunnlaugur Claessen og Gunnar M. Guðmundsson, fyrrverandi hæstaréttardómari.

Málinu var áfrýjað til Hæstaréttar af hálfu ákærða og ákæruvalds með stefnu 24. febrúar 1995 að fengnu leyfi Hæstaréttar 23. sama mánaðar, sbr. 2. mgr. 150. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Krefst ákærði sýknu af öllum kröfum ákæruvaldsins.

Ákæruvaldið krefst þess, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur, að því er varðar sakfellingu, en refsing ákærða þyngd. Þá er þess krafist, að saksóknarkostnaður í héraði verði ákvarðaður jafn málsvarnarlaunum og ákærði enn fremur dæmdur til greiðslu alls áfrýjunarkostnaðar málsins.

Mál þetta var munnlega flutt fyrir Hæstarétti 16. maí 1995.

Erlingur Sigtryggsson, fulltrúi við Héraðsdóm Norðurlands eystra, kvað upp hinn áfrýjaða dóm. Í dómi Hæstaréttar, er kveðinn var upp 18. maí 1995, í öðru opinberu máli nr. 103/1994, var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvalds, svo sem þær verða skýrðar með hliðsjón af 1. mgr. 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu um sjálfstæða og óvilhalla dómara, til þess að þeir geti í eigin nafni og á eigin ábyrgð farið með þau dómstörf, sem lýst er í bréfi dómsmálaráðuneytis . . .". Telja verður, að með dóminum sé það álitaefni endanlega til lykta leitt og verði ekki hjá því komist að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Norðurlands eystra og vísa því heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Áfallinn sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun, eins og segir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Norðurlands eystra. Er málinu vísað heim í hérað til meðferðar og dómsálagningar að nýju.

Allur áfallinn sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða fyrir Hæstarétti, Magnúsar Thoroddsen hæstaréttarlögmanns, 30.000 krónur.

Fimmtudaginn 1. júní 1995.

Nr. 58/1994. **Iðnþróunarsjóður**
Framkvæmdasjóður Íslands og
Byggðastofnun
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)
gegn
Sjávarréttum hf.
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)

Leigusamningur. Skuldskeyting.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Ingibjörg Benediktsdóttir héraðsdómari.

Áfrýjendur skutu þessu máli til Hæstaréttar með stefnu 2. febrúar 1994. Þeir krefjast þess, að stefnda verði gert að greiða þeim 9.615.590 krónur með dráttarvöxtum frá 1. nóvember 1990, eins og nánar greinir í héraðsdómi, auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms, en til vara, að kröfur áfrýjenda verði lækkaðar verulega. Í báðum tilvikum krefst stefndi málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti lögðu áfrýjendur fram ný gögn, þar á meðal yfirlýsingu Karls Sigmars Karlssonar, dagsetta 29. maí 1995, þar sem hann framselur fyrir hönd Bjargs sf. allar kröfur félagsins á hendur stefnda á grundvelli samnings þeirra frá 4. mars 1991, sem er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Telja áfrýjendur þetta framsal veita þeim rétt til að krefja stefnda um hina umdeildu leigu, ef ekki verður fallist á, að þeir geti sótt hann til greiðslu með stoð í leigusamningi 27. mars 1990 og samkomulagi frá 28. september sama ár, auk fyrrnefnds samnings stefnda við Bjarg sf. Stefndi mótmælir, að þessum gögnum og nýjum málsástæðum á grundvelli þeirra verði komið að í málinu.

Ákvæði 2. mgr. 163. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 17. gr. laga nr. 38/1994, girðir fyrir, að áfrýjandi geti gert slíkar

breytingar á málatilbúnaði sínum, sem hér um ræðir. Verður þessari nýju málsástæðu hans því enginn gaumur gefinn við úrlausn málsins.

II.

Samkvæmt kaupsamningi stefnda við Bjarg sf. frá 4. mars 1991 átti stefndi að ganga inn í þau réttindi, sem Bjarg sf. naut eftir fyrrnefndum samningi og samkomulagi frá árinu 1990 til leigu á fiskvinnsluhúsi að Unubakka 21 í Þorlákshöfn, en áfrýjendur höfðu orðið eigendur að eigninni við nauðungaruppboð 28. september 1990. Sem endurgjald til Bjargs sf. átti stefndi meðal annars að greiða að fullu húsaleiguskuld félagsins við áfrýjendur fyrir tímabilið frá október 1990 til loka febrúar 1991, en samkvæmt samningnum tók stefndi við hinu selda 1. mars það ár.

Af gögnum málsins verður ekki ráðið, að áfrýjendur hafi lýst sig samþykka þessum skuldaraskiptum, en til að öðlast rétt á hendur stefnda vegna skuldskeytingar hefðu þeir jafnframt orðið að leysa Bjarg sf. undan skuldbindingu um greiðslu leigunnar. Er þá og til þess að líta, að ekki verður fundin stoð fyrir þeirri röksemd áfrýjenda, að stefndi hafi með samningnum 4. mars 1991 orðið samábyrgur með Bjargi sf. fyrir greiðslu skuldarinnar. Þar sem ekki verður séð, að stefndi hafi á annan hátt skuldbundið sig án skilyrða við áfrýjendur til að greiða leigu vegna tímabilsins fyrir 1. mars 1991, er ekki unnt að taka til greina kröfu áfrýjenda um hana.

Fallast verður á það með héraðsdómara, að samkomulag Bjargs sf. við áfrýjendur frá 28. september 1990 hafi falið í sér, að félaginu hafi verið óheimilt að framselja réttindi sín samkvæmt fyrrnefndum leigusamningi án samþykkis áfrýjenda. Í málinu verða hvergi fundin þess merki, að áfrýjendur hafi samþykkt á leigutímanum, að stefndi gengi inn í réttindi og skyldur Bjargs sf. sem leigutaka frá 1. mars 1991. Virðast þeir þvert á móti hafa staðið fast á því, að engin slík aðilaskipti að leigusamningnum hefðu átt sér stað, allt þar til mál þetta var höfðað. Geta áfrýjendur því ekki nú byggt rétt til greiðslu leigu eftir 1. mars 1991 úr hendi stefnda á leigusamningi.

Samkvæmt þessu verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur, hvað varðar sýknu stefnda af kröfum áfrýjenda. Verður áfrýjendum gert í sameiningu að greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæsta-

rétti, sem þykir hæfilega ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Áfrýjendur, Iðnþróunarsjóður, Framkvæmdasjóður Íslands og Byggðastofnun, greiði í sameiningu stefnda, Sjávarréttum hf., 500.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 10. desember 1993.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 10. f. m. að undangengnum munnlegum málflutningi, er höfðað hér fyrir dóminum með stefnu, út gefinni 19. maí 1992 og birtri 26. maí s. á., af Iðnþróunarsjóði, Kalkofnsvegi 1, Reykjavík, Framkvæmdasjóði Íslands og Byggðastofnun, Rauðarárstíg 25, Reykjavík, á hendur Sjávarréttum hf., kt. 460291-1009, Unubakka 21, Þorlákshöfn.

Dómkröfur stefnenda eru þær, að stefnda verði gert að greiða stefnendum 9.615.590 kr. auk [nánar tilgreindra dráttarvaxta svo og málskostnað].

Af hálfu stefnda voru gerðar þær dómkröfur, að stefndi verði alsýknaður af öllum kröfum stefnenda og stefnendur verði in solidum dæmdir til að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins, en til vara, að kröfur stefnenda á hendur stefnda verði lækkaðar verulega og málskostnaður felldur niður.

Sættir voru reyndar, en reyndust jafnan árangurslausar.

II.

Við þriðju og síðustu sölu á nauðungaruppboði á eigninni Unubakka 21, Þorlákshöfn, þinglesinni eign Hafnarbergs hf., 20. september 1990, urðu stefnendur, sem áttu 1. veðrétt í eigninni, hæstbjóðendur. Nokkru síðar, 16. nóvember s. á., samþykkti uppboðshaldari boð stefnenda, og var uppboðsafsal til stefnenda gefið út 27. mars 1991.

Réttu hálfu ári áður, 27. mars 1990, hafði uppboðsþoli sem leigusali gert leigusamning við Bjarg sf., dskj. 3, um leigu á fasteigninni, sem í samningnum er sögð vera fiskréttaverksmiðja, með frystigeymslu og hráefnakæli ásamt öllu múr- og naglföstu og öðru, sem fylgir og fylgja ber, og það síðan sérstaklega tilgreint í 1. gr. samningsins.

Í 2. gr. samningsins er kveðið á um leigutímabil, uppsagnarákvæði, forleigurétt o. fl., og hljóðar sú grein samningsins svo:

„Leigutímabilið hefst 1. apríl 1990 og því lýkur 31. mars 1995. Samningur þessi er óuppsegjanlegur af hálfu leigusala grunnleigutímabilið, en svo nefnist ofangreint leigutímabil. Leigutaki hefur að því loknu forleigurétt á hinu leigða í allt að 3 ár í senn á sömu kjörum. Um nýtingu á forleigurétti skal tilkynna með sex mánaða fyrirvara. Ef ekki er tilkynnt um það, telst leigutíma lokið. Með sama hætti skal leigusali tilkynna með sex mánaða fyrirvara, komi ekki til áframhaldandi leigu."

Í samningnum (3. gr.) er kveðið á um leigugjald, og skyldi það vera 700.000 krónur og greiðast eftir á, í fyrsta sinn 1. maí 1990, en breytast í samræmi við breytingar á byggingarvísitölu. Í 5. gr. samningsins kemur m. a. fram, að á samningstímabilinu megi leigutaki ekki framselja hið leigða, veita öðrum aðila afnot af því eða afhenda það með öðrum hætti án samþykkis leigusala. Í 10. til og með 12. gr. samningsins er kveðið á um fyrirvaralausan rétt leigusala til uppsagnar á samningnum við þar nánar tilgreind skilyrði og skyldur leigutaka, komi til slíks.

Í 13. gr. samningsins er kveðið á um skuldbindingu leigusala til að framselja ekki rétt sinn samkvæmt samningnum, og hljóðar hún svo:

„Leigusali skuldbindur sig til að framselja ekki rétt sinn samkvæmt samningnum að öllu leyti eða að hluta."

Í 2. mgr. 14. gr. samningsins er að finna svohljóðandi ákvæði:

„Komi til þess að hið leigða verði selt eftir að leigutíma lýkur, skal leigutaki hafa forkaupsrétt að því, standi hann að fullu við ákvæði leigusamnings þessa."

Er Unubakki 21, Þorlákshöfn, hafði verið seldur á nauðungaruppboði 28. september 1990, sbr. framanritað, gerðu stefnendur sama dag samkomulag við leigutakann, Bjarg sf., dskj. 4, um eignina. Er samkomulagið svohljóðandi:

„Opinberir sjóðir sem leigusali og Bjarg sf. sem leigutaki eru sammála um eftirfarandi, eftir að leigusali hefur orðið hæstbjóðandi við uppboðið að Unubakka 21:

1. Leigutaki leigir húsnæðið ásamt vélum og tækjum ótímabundið með gagnkvæmum 6 mánaða uppsagnarfresti frá útgáfu uppboðsafsals, en leigutaki hefur að þeim tíma loknum forgangsrétt til leigu, enda bjóði leigutaki sambærileg kjör og aðrir, sem áhuga hafa. Skriflegur samningur þar að lútandi skal gerður tafarlaust eftir útgáfu og þinglýsingu uppboðsafsals.

2. Önnur leigukjör frá fyrri samningi gilda eftir því sem við á, nema samkomulag verði um annað. Eldri samningur fellur úr gildi, þegar uppboðshaldari hefur samþykkt tilboð leigusala.

3. Leigutaki stefnir að því að kaupa húsnæðið ásamt vélum og tækjum

að leigutíma loknum eða fyrr, ef um semst, eftir hlutaaukningu í félaginu eða nýju félagi.

4. Leigusali áskilur sér allan rétt til að hefja sölutilraunir á húsinu strax, en leigutaki hefur forkaupsrétt að því, liggi fyrir gildur kaupsamningur við þriðja aðila, enda sýni leigutaki fram á það að hann geti fjármagnað slík kaup með fullnægjandi hætti.

5. Leigutaki hefur heimild til að framselja rétt sinn skv. samningi þessum til hlutafélags, sem hann kann að stofna með það markmið í huga að fá fleiri aðila til að taka þátt í rekstrinum í samráði við leigusala."

Rúmum tveimur mánuðum síðar, 8. desember 1990, er með aðild eigenda Bjargs sf. stofnað hlutafélagið Ódysseifur hf. (dskj. 30), og er tilgangur félagsins fiskvinnsla, útgerð og skyldur atvinnurekstur. Sama dag (dskj. 31) er stofnað annað fiskvinnslufyrirtæki, hlutafélagið Ódysseifur hf., og 4. mars 1991 (dskj. 32) móttekur Hlutafélagaskrá tilkynningu um, að nafni Ódysseifs hf. hafi á hluthafafundi verið breytt í Sjávarrétti hf., og sé nú heimilisfang og varnarþing félagsins að Unubakka 21, Þorlákshöfn.

Sama dag, 4. mars 1991, gera Bjarg sf., Unubakka 21, Þorlákshöfn, sem seljandi og Ódysseifur hf. sem kaupandi með sér afsalssamning (dskj. 29), þar sem seljandi, Bjarg sf., afsalar og framselur kaupanda, Ódysseifi hf., alla fiskvinnsluaðstöðu sína að Unubakka 21 svo og öll leiguréttindi sín samkvæmt leigumálanum frá 27. mars 1990 og viðbótarsamningi frá 28. september 1990, og eru þeir sagðir fylgiskjöl með afsalssamningnum. Þess er jafnframt getið, að kaupanda sé kunnugt um, að uppsagnarfrestur sé sex mánuðir af hálfu leigusala. Þá kemur þar einnig fram, að afsalið nái jafnframt til umsamins forgangsréttar til leigu og forkaupsréttar að eigninni, og loks, að framangreind réttindi framselji seljandinn Bjarg sf. með heimild í 5. tölulið samningsins frá 28. september 1990, dskj. 4. Kaupandi er í afsalssamningnum sagður hafa tekið við hinu selda 1. mars 1991. Hafi hann skoðað aðstöðuna og sætt sig við hana í því ástandi, sem hún sé. Þá segir þar einnig í 4. mgr.: „...Húsaleigan er nú um það bil 730.000 kr. á mánuði. Húsaleiguskuld til 28/2/91 nemur um það bil 3.285.000 krónum. Engin formleg húsaleigukrafa hefur komið frá leigusala, eftir að húsið skipti um eigendur, en fyrirvari hefur verið gerður af hálfu seljanda við leigusala, að leiguna beri að lækka. Byggist krafan á þeirri breytingu, sem orðið hefur á hinu leigða á tímabilinu, eftir að hinn nýi eigandi eignaðist húsið. Hefur margt af fylgifé hússins, lausafjármunir og vélbúnaður þess verið fjarlægt svo og allur skrifstofubúnaður ... Húsnæðið er nú algjörlega án fiskvinnslutækja, sem upphaflega voru hluti hins leigða ..." Í samningnum er umsamið kaupverð sagt vera 9.600.000 kr., og skyldi kaupandi greiða það þannig:

„1. Með fullri greiðslu á fyrrgreindri húsaleiguskuld seljanda við leigusala fyrir tímabilið frá miðjum október 1990 til 28/02/1991. Náist fram afsláttur á skuldinni, nýtur kaupandi þess afsláttar, ... kr. 3.285.000.

2. Með greiðslu innan skamms á eftirstöðvum skuldar við bústjóra þrotabús Hafnarbergs hf. vegna kaupa seljanda á innbúi þrotabúsins að Unubakka 21, ... kr. 500.000.

3. Kaupendur afhenda seljandanum tiltekinn fjölda skuldabréfa, útgefinn af Ódysseifi hf. ... Gísli Erlendsson og Haraldur R. Jónsson takast á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfum þessum allt að einni milljón króna. Kaupendur greiða samkvæmt þessum greiðslulið ..... kr. 3.200.000.

4. Undir þessum lið greiðir kaupandi seljanda 1% af innborguðu skilaverði eins og það er til kaupanda á allri framleiðslu kaupanda eftir 01/09/1992, með gjalddaga ..... kr. 2.615.000.

Samtals kaupverð kr. 9.600.000."

Fyrir hönd kaupandans Ódysseifs rita forsvarsmenn stefnda, þeir Gísli Erlendsson og Haraldur Jónsson, undir samninginn. Forsvarsmaður stefnda, Gísli Erlendsson, gaf munnlega aðilaskýrslu hér fyrir dóminum og sagði, að þegar þeir hefðu komið að málinu, hefðu forsvarsmenn Ódysseifs talið sig vera búna að yfirtaka leigusamninginn, og með því að kaupa Ódysseif hafi þeir litið svo á, að það hlutafélag, sem þeir stofnuðu samhliða því, þ. e. Sjávarréttir hf., væri orðið rétthafi að leigusamningnum í samræmi við viðbótarsamninginn milli stefnenda og Bjargs sf., dskj. 4. Jafnframt hafi þeir litið svo á, að þeir nytu forkaupsréttarákvæða, sem þeim samningi hafi fylgt. Það kom hins vegar skýrt fram hjá honum, að stefndi hafi litið á Bjarg sf. sem samningsaðila um leiguafnot. Stefndi hafi því ekki gert samning við neinn annan en Bjarg sf. og stefnendur aldrei litið á þá sem raunverulegan samningsaðila. Hann kvað samningaviðræður þeirra við sjóðina hafi orðið árangurslausar. Þeir hafi boðið stefnendum greiðslu fyrir leigu, en sett það skilyrði, að stefnendur litu á þá sem rétthafa að forleigu og forkaupsrétti sem og því, að viðurkennd yrði krafa þeirra um lækkun á gildandi leigu, en þessu hafi verið hafnað af stefnendum, og af þeim ástæðum hafi engir samningar verið gerðir þeirra á milli.

Nokkrum dögum eftir að Bjarg sf. hafði afsalað Ódysseifi hf. leiguréttindum sínum, nánar tiltekið 8. mars 1991, ritar lögmaður þeirra lögmanni stefnenda bréf, dskj. 6. Þar segir:

„Í framhaldi af samtali okkar síðasta föstudag get ég tilkynnt þér fyrir hönd Bjargs sf., að félagið hefur nýtt sér heimild sína til að framselja rétt-

indi sín (leigumála, forgangsrétt til leigu og forkaupsrétt að eigninni) skv. „samkomulagi varðandi Unubakka 21", sem gerður var við hina opinberu sjóði, nú leigusala, frá 28/09/1990.

Tók hlutafélagið Ódysseifur, kt. 460291-1009, nú að Unubakka 21, Þorlákshöfn, sem eigendur Bjargs sf. höfðu forgöngu um að stofna, en nú er í eigu Gísla Erlendssonar og Haralds R. Jónssonar, við aðstöðu Bjargs sf. miðað við 01/03/1991. Tekur Ódysseifur hf. jafnframt að sér að semja um að greiða leigusala húsaleiguskuldina. Einnig hafa forsvarsmenn félagsins, Gísli og Haraldur, í hyggju að ræða framtíðaráform sín varðandi nýtingu á eigninni við leigusalann.

Með þeirri ósk, að þeim verði veittur nokkur afsláttur af leiguskuldinni, eins og rætt hefur verið um, þakka forsvarsmenn Bjargs sf. ánægjulegt samstarf."

Ekki fallast stefnendur á sjónarmið Bjargs sf., og með bréfi, dagsettu 22. apríl 1991, krefja þeir Bjarg sf. um ógreidda leigu. Innheimtubréfið, dskj. 7, er svohljóðandi:

„Fyrir hönd Iðnþróunarsjóðs, Framkvæmdasjóðs og Byggðastofnunar er krafa um greiðslu leigugjalds vegna Unubakka 21, Þorlákshöfn, hér með ítrekuð og þess krafist, að greiðsla berist undirrituðum eigi síðar en kl. 17.00 24. apríl nk.

Skuld yðar er sem hér segir:

Leigugjald frá og með 28. 9. 1991		
kr. 700.000 pr. mánuð	kr.	4.200.000
Vísitöluálag	kr.	170.000
	Samtals kr.	4.370.000

Fallið er frá dráttarvöxtum af skuld yðar, svo sem krafist er í bréfi mínu, dags. 4. apríl sl.

Berist eigi fullnaðargreiðsla innan ofangreinds frests, megið þér líta svo á, án frekari tilkynninga, að samkomulag, dags. 28. 9. 1990, um Unubakka 21, Þorlákshöfn, milli umbj. minna og yðar sé úr gildi fallið og því óskuldbindandi fyrir umbj. mína.

Að gefnu tilefni tilkynnist yður, að sala yðar á hlutabréfum í Ódysseifi hf. til Haralds Jónssonar og Gísla Erlendssonar, sbr. bréf Guðmundar Markússonar hrl., dags. 8. 3. 1991, er eigi gerð með samþykki umbj. minna, og er því ljóst, að þér hafið eigi getað ráðstafað neins konar réttindum skv. samkomulaginu, svo að bindandi teljist fyrir umbj. mína. Það er forsenda fyrir því, að réttindi yðar skv. framangreindu framsali séu viðurkennd af umbj.

mínum og þ. m. t. framsal réttinda til Haralds og Gísla f. h. Ódysseifs hf., að þér hafið að fullu efnt skyldur yðar skv. tilvitnuðu samkomulagi."

Þegar hér er komið sögu, hafa hinir nýju eigendur að Ódysseifi hf., forsvarsmenn Sjávarrétta hf., hafið vinnslu, þ. e. hefðbundinn frystihúsarekstur, að Unubakka 21, enda hafði Sjávarréttum hf. verið veitt vinnsluleyfi 18. apríl 1991, sbr. dskj. 16.

Í tilefni af innheimtubréfi stefnenda, dagsettu 22. apríl 1991, dskj. 7, og áður er um getið, ritar lögmaður stefnda lögmanni stefnenda bréf, dagsett 23. apríl 1991, dskj. 11, þar sem eftirfarandi kemur m. a. fram:

„Hjálagt sendi ég yður ljósrit af telefaxi frá Iðnþróunarsjóði, dags. í gær, til Bjargs sf. Ég tel, að efni bréfs þess brjóti í bága við niðurstöðu fundar, sem við áttum í Iðnþróunarsjóði í síðustu viku, þar sem mættir voru fulltrúar frá Sjávarréttum hf., Bjargi sf., Framkvæmdasjóði Íslands og Iðnþróunarsjóði.

Það varð niðurstaðan að leggja innheimtumál vegna leigunnar til hliðar, m. a. vegna þess, að ekki hefur enn verið rætt um, hver leigan sé hæfileg, eftir að leigumunum fækkaði, o. fl.

Jafnframt var samþykkt að senda umbj. m., Sjávarréttum hf., forkaupsréttartilboð, og skyldi það berast sl. föstudag. Slíkt forkaupsréttartilboð hefur ekki borist. Umbj. m., Sjávarréttir hf., lítur svo á, að hann eigi rétt á að ganga inn í tilboð það, sem eigendum Unubakka 21 í Þorlákshöfn hefur borist, og munu þeir að sjálfsögðu láta reyna á þann rétt sinn.

Svo sem yður er kunnugt, hefur umbj. m. tekið að sér að annast greiðslu á leiguskuld við umbj. yðar, og mun að sjálfsögðu verða staðið við þá skuldbindingu. Hins vegar veldur bréf Iðnþróunarsjóðs óvissu um það, að Bjarg sf. geti staðið við samning sinn fyrr en að undangengnu dómsmáli, og því verður að leggja leigugreiðslurnar enn til hliðar."

Af hálfu stefnenda var við munnlegan málflutning byggt á því, að með þessu hefði stefndi viðurkennt greiðsluskyldu sína gagnvart stefnendum, en hitt væri svo annað mál, að boð stefnda hefði ekki verið aðgengilegt fyrir stefnendur, enda hefði einungis verið boðin fram hlutagreiðsla. Þessum skilningi var hins vegar mótmælt af hálfu stefnda, og lýsti Gísli Erlendsson, stjórnarformaður stefnda, sjónarmiðum stefnda að þessu leyti í munnlegri aðilaskýrslu fyrir dóminum, eins og áður er fram komið.

Í bréfi, dagsettu 24. apríl 1991, til lögmanns stefnda áréttar lögmaður stefnenda það sjónarmið stefnenda, að Bjarg sf. beri fulla greiðsluskyldu á leigugreiðslum gagnvart stefnendum og stefnendur muni halda fast við kröfur sínar á hendur Bjargi sf. í því sambandi, sbr. dskj. 13, en þar kemur m. a. eftirfarandi fram:

„Að loknum fundi okkar í síðustu viku var það ákveðið að halda fast við kröfu um leigugreiðslur úr hendi Bjargs sf., áður en til kæmi að viðurkenna framsal til Ódysseifs hf./Sjávarrétta hf., enda eðlilegt, að Bjarg sf. standi við skyldur sínar skv. samkomulaginu frá 28. 9. 1990, áður en félagið teljist geta ráðstafað þeim réttindum, sem því var ætlað skv. sama samkomulagi."

Afstaða stefnenda til stefndu á þessum tíma kemur einnig fram í þessu sama bréfi, en þar segir:

„Tekið skal fram, til þess að árétta afstöðu sjóðanna, er fram kom á fundi okkar, að tilvitnað bréf Guðmundar Markússonar hrl. þess efnis, að Gísli Erlendsson og Haraldur Jónsson hafi keypt hlutabréf í Ódysseifi hf., telst að áliti sjóðanna eigi það samráð, sem 5. gr. samkomulagsins gerir ráð fyrir, og hafa sjóðirnir því litið svo á, að þeir væru eigi bundnir af þessum viðskiptum Bjargs sf. og umbj. yðar."

Í sama bréfi kemur eftirfarandi sjónarmið stefnenda enn fremur fram:

„... Ég vil og benda á að í leigusamningi milli Bjargs sf. og Hafnarbergs hf., sem gildir millum sjóðanna og Bjargs sf., sbr. samkomulag, dags. 28. 9. 1990, segir m. a., að „skylda leigusala til greiðslu leigu falli ekki niður, þó notkun hins leigða stöðvist vegna tjóns eða bilunar á því ... Alls eru kröfur sjóðanna í fasteigninni að Unubakka 21, Þorlákshöfn, u. þ. b. kr. 115.000.000 miðað við uppboðsdag hinn 28. 9. 1990, og má því sjá að venjulegar arðsemiskröfur af fasteigninni leiða til nokkuð hærri kröfu um leigugjald en nú er í gildi."

Stefnendur munu hafa auglýst eignina til sölu í ársbyrjun 1991, og gera þá Gísli Erlendsson og Haraldur R. Jónsson f. h. „óskráðs hlutafélags", sbr. dskj. 40, tilboð í eignina ásamt vélum og tækjum, að fjárhæð 42.000.000 kr. Ekki tóku stefnendur þessu tilboði, en virðast hafa gert tilboðsgjöfum gagntilboð upp á 80.000.000 kr., sem þeir Gísli og Haraldur hafna með bréfi, dagsettu 21. mars 1991. Gögn málsins benda eindregið til þess, að stefnendum hafi verið mjög í mun að selja fasteignina Unubakka 21, Þorlákshöfn, og endurspegla eftirfarandi tilvitnanir í framangreindu bréfi stefnenda til lögmanns stefnda, dskj. 13, þetta sjónarmið:

„Jafnframt vil ég minna á að fyrirsvarsmenn Bjargs sf. hafa hingað til eigi viljað víkja frá ákvæðum samkomulagsins, sbr. tillögur mínar að samkomulagi, dags. í janúar 1991. En í þeim tillögum, sem yður voru kynntar á fundi okkar, var m. a. gert ráð fyrir endurskoðun leigufjárhæðar, ef Bjarg sf. féllist á að falla frá 6 mánaða uppsagnarfresti, ef fasteignin yrði seld til þriðja aðila.

Svo sem Guðmundur Markússon hrl. staðfesti á fundinum í síðustu viku, gátu fyrirsvarsmenn Bjargs sf. eigi fallist á slík frávik frá samkomulaginu frá 28. 9. 1990.

Af þeim sökum þykja eigi efni til þess, að sjóðirnir slaki á kröfum sínum á hendur Bjargi sf. skv. sama samkomulagi og krefja því um leigugjald skv. hinum upphaflega samningi. Það ber að taka það fram að gefnu tilefni, að berist greiðsla innan tilgreinds tíma, munu sjóðirnir viðurkenna framsal Bjargs sf. til Sjávarrétta hf. og félaginu boðið að neyta forkaupsréttar að fasteigninni."

Ekki féllst stefndi á þetta sjónarmið stefnenda, eins og fram kemur í símbréfi lögmanns stefnda til lögmanns stefnenda, dags. 6. maí 1991, en það er nr. 14 í gögnum málsins. Þar segir m. a.:

„Umbj. m. telur sig hafa fengið framsal á forkaupsrétti með samþykki yðar og yður sé því skylt að bjóða umbj. m. forkaupsrétt að Unubakka 21, Þorlákshöfn, í samræmi við samninga og lög. Vænti því forkaupsréttarboðs yðar um hæl, hafi verið gerður samningur um fyrirvara um eignina."

Til viðbótar því, sem hér kemur fram, upplýsti Gísli Erlendsson hér fyrir dómi, að þótt þeim hafi verið ljóst, að stefnendur væru reiðubúnir að viðurkenna framsal Bjargs sf. til Sjávarrétta hf., ef leigunni yrði komið í skil, þá hafi þeir alls ekki sætt sig við að greiða fulla leigu, þar sem eignin hafi alls ekki verið í vinnsluhæfu ástandi og ýmsa leigumuni vantað. Þá benti hann jafnframt á, að þegar þeir hefðu gengist í að semja við Bjarg sf., hefði ekki legið fyrir neinn reikningur frá stefnendum um greiðslu á húsaleigu. Við munnlegan málflutning var af hálfu stefnenda hins vegar bent á, að það sjónarmið stefnda, að stefnendum hefði borið að bjóða stefnda forkaupsrétt að eigninni, væri algjörlega á misskilningi byggt. Hafi stefndi átt forkaupsrétt, þá hafi það gefið honum möguleika á að ganga inn í kaupsamning. Það hafi stefndi hins vegar ekki gert, og ekkert bendi til þess, að hann hafi átt fjárhagslega möguleika á slíku. Málsástæða stefnda um ætlaðan forkaupsrétt skipti því hér engu máli.

Með kaupsamningi, dagsettum 12. júlí 1991, dskj. 38, selja stefnendur S. P. fiskvinnslu hf., Reykjavík, fasteignina Unubakka 21, Þorlákshöfn, og var umsamið kaupverð 80.000.000 kr. Í samningnum skuldbinda stefnendur sig til að afhenda kaupanda eignina ásamt lausafé eigi síðar en 15. október 1991.

Með beiðni til sýslumannsins í Árnessýslu, dagsettri 15. október 1991, krefjast stefnendur þess, að stefndi verði borinn út af eigninni Unubakka 21, Þorlákshöfn. Til útburðar kom þó ekki, enda mun stefndi hafa ákveðið að rýma fasteignina, áður en til þess kæmi.

Hinn 24. október 1991 gerir stefndi stefnendum tilboð um greiðslu á umræddri húsaleiguskuld með greiðslu á 3.000.000 kr., sbr. dskj. 9, en því hafna stefnendur, en gera stefnda gagntilboð upp á 5.000.000 kr., sbr. dskj.

10, jafnframt sem þeir krefjast þess, að stefndi fari úr eigninni fyrir 31. október 1991. Í sama dómskjali árétta stefnendur eftirfarandi:

„Í tilboði þessu felst engin viðurkenning á stöðu umbj. yðar sem leigutaka né viðurkenning á réttmæti þessarar leigufjárhæðar. Hér er eingöngu verið að gera tilraun til að leysa mál þetta til þess að forða umbjóðendum vorum frá frekara tjóni."

Ekki náðu málsaðilar samkomulagi, og flutti stefndi með starfsemi sína úr fasteigninni Unubakka 21, Þorlákshöfn, til Keflavíkur 31. október 1991, án þess að til útburðar kæmi.

Stefnendur gera grein fyrir endanlegum dómkröfum sínum á dskj. 36. Kemur þar fram, að gjaldfallið leigugjald fyrir tímabilið 1. október 1990 til loka október 1991 með eftirágreiðslum, sbr. 3. gr. samningsins, dskj. 3, 700.000 kr. fyrir hvern mánuð, en að viðbættu vísitöluálagi (byggingarvísitölu), er 9.615.590 kr., og sé það stefnukrafan í málinu.

III.

Af hálfu stefnenda er því í fyrsta lagi haldið fram, að með samningi sínum við Bjarg sf. hafi stefndi samþykkt að taka á sig leiguskuldbindingar þess félags við stefnendur fyrir afnot af Unubakka 21, Þorlákshöfn, fyrir tímabilið 28. 9. 1990 til 1. 3. 1991. Stefndi hafi í þessu sambandi beinlínis viðurkennt greiðsluskyldu sína gagnvart stefnendum, eins og best sjáist í bréfi lögmanns stefnda til lögmanns stefnenda frá 23. apríl 1991, dskj. 11. Telja stefnendur, að stefndi beri gagnvart stefnendum samningsábyrgð á grundvelli reglna kröfu- og samningaréttar um skyldu samningsaðila til efnda á gagnkvæmum samningi. Stefnendur telja fullljóst, að stefndi sé skuldbundinn gagnvart þeim á grundvelli reglna um þriðjamannsloforð. Þannig hafi stefndi gengið inn í samning stefnenda við Bjarg sf. sem samskuldari Bjargs sf. sólidariskt í síðasta lagi 23. apríl 1991. Samningssamband sé þannig á milli stefnenda og stefnda. Enn frekari staðfesting á greiðsluskyldu stefnda komi fram á dskj. 8, þar sem stefndi bjóðist til að greiða leigu fyrir tímabilið 28. september 1990 til skiladags hins leigða, sem eigi að vera 20 dögum eftir samkomulag um uppgjör. Þannig ætti að liggja ljóst fyrir, að stefndi sé greiðsluskyldur vegna leigu fyrir tímabilið frá 28. september 1990 til loka októbermánaðar 1991, er stefndi hafi yfirgefið fasteignina að Unubakka 21, Þorlákshöfn. Það, sem styðji enn frekar kröfur stefnenda á hendur stefnda, sé sú staðreynd, að stefndi hafi haft afnot af fasteign stefnenda, og sé því skuldbundinn gagnvart stefnendum vegna þeirra afnota. Þannig hafi það alltaf legið fyrir, að stefnda hafi borið að greiða stefnendum gjaldfallna leigu, enda sé sú niðurstaða í fullu samræmi við fram lögð málskjöl. Sú

staðreynd liggi því fyrir, að lögmaður stefnda hafi beint tillögu sinni um lausn á ágreiningi um leiguna að stefnendum, en slíkt hefði verið með öllu þýðingarlaust, ef stefndi hefði ekki átt að greiða þeim leigu. Það sé alrangt hjá stefnda, að stefnendur hafi neitað greiðslum frá stefnda. Stefnendur hafi viljað efndir frá stefnda. Í þessu sambandi beri að hafa í huga, að kröfur stefnda á hendur stefnendum um lækkun á leigugjaldinu hafi ekki byggst á vanefndum stefnenda. Auk þess, sem að framan greini um rétt stefnenda á hendur stefnda á grundvelli þriðjamannsloforðs, mæli sanngirnissjónarmið eindregið með því að telja, að þriðjamannsgerningur hafi stofnast, en með því sé komist hjá dómsmálum. Ef stefnendur hins vegar af einhverjum ástæðum væru ekki taldir geta komið fram kröfum sínum á hendur stefnda, myndu þeir snúa sér að Bjargi sf. með kröfur sínar, en Bjarg ætti svo endurkröfurétt á stefnda. Slík niðurstaða væri í senn óeðlileg og seinfarin.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á þeim lagasjónarmiðum, að stefnendur geti ekki átt skaðabótakröfu á hendur stefnda á samningsgrundvelli. Ekkert þriðjamannsloforð hafi stofnast, sem veiti stefnendum rétt til að krefja stefnda um greiðslu á skuldinni. Alls ekki verði byggt á samkomulagi stefnda við Bjarg sf., dskj. 29. Stefnendur hafi ekki verið aðilar að því samkomulagi, en ljóst sé, að til að Bjarg losnaði, þyrfti samþykki stefnenda. Þetta sé í samræmi við gildandi rétt, sem afdráttarlaust kveði á um það, að eldri skuldari verði að vera leystur undan skyldu af kröfuhafa, til að þriðji maður verði talinn hafa tekið við skuldinni. Ekki sé um það að ræða, að stefndi sé „sólidarískt“ ábyrgur með Bjargi gagnvart stefnendum, eins og stefnendur virðast byggja á. Til að sólidarísk skuldaábyrgð geti komið til, þurfi samningur að liggja fyrir, sem kveði á um slíkt. Ef þriðjamannsgerningur hafi á annað borð einhvern tíma stofnast í þessu máli, þá sé það ljóst, að hann hafi fallið niður vegna viðbragða stefnenda. Gleggsta dæmi um þetta séu viðbrögð stefnenda við tilraunum stefnda til að neyta forkaupsréttar og semja við stefnendur. Nægi í þessu sambandi að nefna afstöðu stefnenda til stefnda í dskj. 10, en þar segi stefnendur afdráttarlaust, að þeir viðurkenni ekki stefnda sem leigutaka. Stefnendur hafi litið á stefnda sem óboðinn gest og alls ekki sem leigutaka. Engin greiðsluáskorun hafi verið send honum, eins og stefnendur hefðu þó átt að gera, ef þeir litu á stefnda sem leigutaka, sbr. ákvæði í húsaleigulögum. Stefnendur hafi valið Bjarg sem viðsemjanda og skuldara í þessu sambandi og geti ekki snúið sér að öðrum um greiðslu á hinni umkröfðu skuld. Það sé alveg ljóst, að ekkert samningssamband hafi myndast milli stefnenda og stefnda og eina samningssambandið, að því er tekur til húsaleigu og snerti stefnda, sé milli stefnda og Bjargs sf. Gagnkrafa stefnda, sem hann hafi uppi til skuldajafn-

aðar við kröfu stefnenda, byggist á því, hvaða kostnað stefndi hafi haft af því að koma leigumuni í leiguhæft ástand.

IV.

Í málinu er ekki tölulegur ágreiningur með aðilum, og óumdeilt er, að stefndi rak frystihús í húseign stefnenda að Unubakka 21, Þorlákshöfn, frá byrjun mars 1991 fram til loka október s. á.

Stefnendur gátu ekki á grundvelli samkomulags stefnda við Bjarg sf., dskj. 29, krafið stefnda um greiðslu á ógreiddri húsaleigu. Í samningi stefnda við Bjarg sf. er ekki að finna afdráttarlausa yfirlýsingu stefnda um greiðslu til stefnenda á þeirri húsaleiguskuld, sem þá var gjaldfallin. Stefnendur beindu innheimtuaðgerðum sínum að Bjargi sf., og þeir samþykktu ekki stefnda sem nýjan skuldara í stað Bjargs sf. Þannig eru ekki lagaskilyrði til þess að telja, að í samningum stefnda við Bjarg sf. hafi stofnast þriðjamannsloforð til hagsbóta fyrir stefnendur, og með því að ekki liggur fyrir í málinu afdráttarlaus skuldbinding stefnda gagnvart stefnendum á þeirri húsaleiguskuld, sem myndast hafði á afnotatíma Bjargs sf., verður stefndi ekki krafinn um greiðslu á þeirri skuld.

Ljóst er, að þeir, sem stóðu að Bjargi sf., stofnuðu hlutafélagið Ódysseif hf., sem forsvarsmenn stefnda, þeir Gísli Erlendsson og Haraldur Jónsson, keyptu, en þeir stofnuðu upp úr því Sjávarrétti hf., sem stefnt er í máli þessu. Samkomulag það, sem stefnendur gerðu við Bjarg sf. 28. september 1990, dskj. 4, tryggði Bjargi sf. leiguafnot af húsi stefnenda, Unubakka 21, Þorlákshöfn, ásamt vélum og tækjum, er þar voru. Stefnendur samþykktu ekki framsal Bjargs sf. til stefnda á leiguréttindum samkvæmt fyrrgreindum leigumála, samanber m. a. dskj. 7 og 10, en ekki verður séð annað en 5. gr. samningsins, dskj. 4, geri slíkt samþykki að skilyrði fyrir framsali. Málsaðilar gerðu ekki með sér skriflegan leigumála, en stefnendum var nauðsynlegt að hlutast til um slíkt, ef þeir ætluðu að tryggja sér beinan aðgang að stefnda á greiðslu fyrir leigu, sérstaklega í ljósi þess, að stefnendur höfnuðu því, að stefndi tæki við rétti Bjargs sf. samkvæmt leigumála frá 28. september 1990. Þessi afstaða stefnenda verður ekki skilin á annan hátt en þann, að stefnendur hafi litið svo á, að Bjarg sf. bæri ábyrgð á afnotum stefnda af húsinu, og þar með, að gjald kæmi fyrir afnotin samkvæmt fyrirliggjandi leigumála milli stefnenda og Bjargs frá 28. september 1990. Í samræmi við þetta verður að telja ósannað, að stofnast hafi samningssamband milli stefnenda og stefnda, sem heimili stefnendum beinan aðgang að stefnda til greiðslu á leiguafnotum fyrir tímabil það, sem stefndi var með rekstur í húsinu.

Stefndi verður því sýknaður af öllum kröfum stefnenda í máli þessu, og

ber því stefnendum samkvæmt 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 að greiða stefnda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 350.000 krónur, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts. Dæmdur málskostnaður ber dráttarvexti samkvæmt 4. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991.

Jón Ragnar Þorsteinsson héraðsdómari dæmir mál þetta.

Dómsorð:

Stefndi, Sjávarréttir hf., kt. 460291-1009, skal vera sýkn af kröfum stefnenda, Iðnþróunarsjóðs, Framkvæmdasjóðs Íslands og Byggðastofnunar, í máli þessu, og ber stefnendum að greiða stefnda 350.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 1. júní 1995.

Nr. 232/1994. **Húsfélagið Efstaleiti 10, 12 og 14**
(Sigurður Helgi Guðjónsson hrl.)
gegn
Bent Scheving Thorsteinsson
Emanúel Morthens og
Herði Þorleifssyni
(Sigurður Georgsson hrl.)

Fjölbýlishús. Sameign. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 19. maí 1994. Hann krefst þess, að hinum áfrýjaða dómi verði hrundið og breytt á þá leið, að hann verði sýknaður af kröfu stefndu um ógildingu ákvörðunar 22. september 1993 um sölu íbúðar í Efstaleiti 14 í Reykjavík, sem merkt er 0101 og er í óskiptri sameign allra íbúðareigenda. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Eins og fram kemur í héraðsdómi, var fjölbýlishúsið Efstaleiti 10, 12 og 14 í Reykjavík reist, án þess að gerður væri sameignarsamningur milli íbúðareigenda. Í skiptalýsingu frá 23. september 1985, sem þinglýst var síðar á því ári ásamt viðfestri hústeikningu og skrá yfir eigendur, var það staðfest, að í byggingunni væru 34 jafnstórar íbúðir (127 m^2) auk óskiptrar sameignar. Ein íbúð á jarðhæð (1. hæð), jafnstór hinum, væri húsvarðaríbúð og í óskiptri sameign. Hver séreignaríbúð ætti þannig 1/34 hluta í hinni óskiptu sameign.

Fram er og komið, að íbúð þeirri, sem taldist húsvarðaríbúð, var síðar skipt í tvær íbúðir í sameign. Var önnur tekin til nota sem húsvarðaríbúð, en hin ætluð fyrir hjúkrunarfræðing. Til þeirrar nýtingar kom þó ekki. Frá tilhögun þessari var greint í yfirlýsingu stjórnar húsfélagsins 19. september 1991 til borgarfógetans í Reykjavík. Fyrir

liggur enn fremur, að gerð hefur verið ný húsvarðaríbúð í rými í kjallara, er fylgir hinni óskiptu sameign, og er húsvörður fluttur þangað úr fyrrgreindri íbúð á jarðhæð. Var sú ráðstöfun ekki óumdeild, en ekkert liggur fyrir um það, að frá henni verði horfið.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagður eignaskiptasamningur um Efstaleiti 10, 12 og 14. Samningurinn var staðfestur af byggingarfulltrúanum í Reykjavík og Fasteignamati ríkisins í febrúar 1994, en hefur ekki verið undirritaður af öllum íbúðareigendum, þar á meðal ekki af hálfu stefndu, og er hann enn ódagsettur. Þar kemur fram, að fasteignin er 36 íbúða fjölbýlishús. Þá segir meðal annars svo: „Auk 35 séreignaríbúða er húsvarðaríbúð, sem er í sameign, og sundlaug í sameign. Í öllum húsnúmerunum er sameign, sem tilheyrir öllum séreignaríbúðunum í öllum húsnúmerunum. Hverri séreignaríbúð fylgir sérmerkt geymsla í kjallara og sérmerkt bifreiðastæði í bílageymslu. Allt annað rými og sundlaug er í óskiptri sameign. . . . Öllum séreignaríbúðunum fylgir gróðurskáli, og kemur hann fram sem byggingarréttur sé skálinn óbyggður. Íbúðirnar eru jafnstórar. . . . Niðurstaða er því að hver séreign vegur 1/35 hlut í heildareigninni . . .“. Í meðfylgjandi skilgreiningu Ólafs Halldórssonar byggingafræðings kemur fram, að hver íbúð er 127,5 m^2 að stærð, en sölustærð hverrar íbúðar er talin vera 267,8 m^2 án gróðurskála. Verður umfang sameignar í húsinu meðal annars ráðið af þessum hlutföllum. Af eignaskiptasamningnum og málflutningi aðila er ljóst, að ein ofangreindra 35 séreignaríbúða sé sú húsvarðaríbúð, er mál þetta varðar. Er í samningnum greinilega við það miðað, að hún sé sambærileg hinum séreignaríbúðunum.

II.

Í 10. gr. laga nr. 59/1976 um fjölbýlishús, sem í gildi voru til 1. janúar 1995, sbr. 82. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús, var mælt fyrir um ákvörðunarrétt allra íbúðareigenda um fyrirkomulag og rekstur sameignar. Samkvæmt 15. gr. laganna skyldu nánari reglur um stjórn húsfélags o. fl. ákveðnar í samþykktum, sem félagsmálaráðuneytið setti með reglugerð, og skyldu þær gilda, nema húsfélag setti sér aðrar samþykktir og þinglýsti þeim. Í greinargerð með frumvarpi til laganna kom fram, að einungis aðalákvæði um réttindi og skyldur í fjölbýlishúsum væru í lögunum, en ætlast væri til þess, að

reglugerð, húsfélagssamþykktir og húsreglur leystu önnur atriði. Með frumvarpinu fylgdu drög að reglugerð um samþykktir fyrir húsfélög, og urðu þau nær óbreytt að reglugerð nr. 280/1976. Í 1. gr. hennar var kveðið á um það, að æðsta vald í málefnum húsfélags væri í höndum almenns fundar þess. Meginreglan var sú, að málum yrði ráðið til lykta með meiri hluta atkvæða. Í 4. mgr. 1. gr. voru svo ákvæði um aukinn meiri hluta til ákvarðana um „verulegar breytingar á sameign eða sölu verulegra hluta hennar og um breytingar á samþykktum þessum“, og þurfti til þeirra atkvæði 2/3 allra eigenda, bæði miðað við fjölda og eignarhluta.

Í lögum nr. 26/1994 er þessum málefnum skipað með öðrum hætti, þannig, að ekki er byggt á sérstakri reglugerð varðandi stjórn húsfélaga, heldur eru ákvæði um húsfélög og ákvarðanir um rekstur, hagnýtingu og ráðstöfun á sameign í lögunum sjálfum. Segir þar meðal annars í 19. gr., að sameign fjöleignarhúss verði ekki ráðstafað af húsfélagi, nema allir eigendur séu því samþykkir, og gildi hið sama um verulegar breytingar á sameign eða hagnýtingu hennar. Þó sé heimilt að selja eða leigja óverulega hluta sameignar, ef að minnsta kosti 2/3 hlutar eigenda, miðað við fjölda og eignarhluta, séu því meðmæltir. Um þessi og önnur skyld ákvæði sagði í greinargerð með frumvarpi til laganna, að þau fælu í sér nokkrar breytingar frá gildandi lögum, en væru þó einkum ýtarlegri og nákvæmari. Þau tækju einnig mið af ýmsum ólögfestum meginreglum, sem taldar hefðu verið gilda um þessi efni.

III.

Sem fyrr getur, var hið umdeilda íbúðarrými í sameigninni í öndverðu ætlað húsverði og því síðar hagað þannig, að unnt yrði að fá hjúkrunarfræðingi afnot af hluta þess gegn því að láta íbúunum í té þjónustu við heilsugæslu. Stefndu kveðast hafa keypt íbúðir sínar meðal annars á þeim forsendum, að þessi aðstaða yrði fyrir hendi. Ekki er í ljós leitt, hvernig staðið var að samkomulagi um hina síðarnefndu nýtingu rýmisins, og fyrir liggur, að af henni hefur ekki orðið. Jafnframt felst það í ákvörðun meiri hluta íbúðareigenda um sölu þessa húsrýmis, að horfið hefur verið frá áformum um búsetu hjúkrunarfræðings í húsinu. Telja verður, að meiri hluti íbúðareigenda hafi verið bær um að taka ákvörðun um þetta efni, sem varðar

rekstur og hagnýtingu sameignar. Þá verður ekki heldur séð, að hagsmunum eigenda, að því er húsvörslu varðar, hafi verið raskað með flutningi húsvarðar í nýgerða íbúð í kjallara.

Samkvæmt þessu eru aðrir hagsmunir tengdir sameiginlegu eignarhaldi húseigenda á hinu umdeilda íbúðarrými en ráð var fyrir gert í upphafi. Það er að öllu leyti til þess fallið að verða séreign á sama grunni og aðrar íbúðir í húsinu, og verður sú tilhögun ekki talin skerða ímynd fasteignarinnar. Af henni leiðir, að breyting verður á eignarhlutföllum í húsinu, en sú breyting kemur jafnt við alla íbúðareigendur.

Með hliðsjón af þessu og stærð hins umdeilda sameignarhluta verður að telja, að 29 af 34 íbúðareigendum hafi eftir almennum reglum verið heimilt að standa að ákvörðun um sölu íbúðar nr. 0101 í óskiptri sameign, sem tekin var á lögmætum fundi í húsfélaginu. Fær sú niðurstaða einnig stoð í fyrrnefndri reglu 19. gr. núgildandi laga nr. 26/1994, sem mælir fyrir um sölu á hluta sameignar, er ekki telst verulegur. Ber því að sýkna áfrýjanda af öllum kröfum stefndu.

Rétt þykir, að málskostnaður í héraði falli niður, en stefndu gjaldi áfrýjanda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Húsfélagið Efstaleiti 10, 12 og 14, er sýkn af öllum kröfum stefndu, Bents Scheving Thorsteinsson, Emanúels Morthens og Harðar Þorleifssonar.

Málskostnaður í héraði fellur niður.

Stefndu greiði áfrýjanda óskipt 120.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Guðrúnar Erlendsdóttur

Samkvæmt skiptalýsingu frá 23. september 1985 á fjölbýlishúsinu Efstaleiti nr. 10, 12 og 14 í Reykjavík, er þinglýst var í október 1985, eru 34 jafnstórar íbúðir í byggingunni. Í skiptalýsingunni segir síðan: „Ein íbúð á jarðhæð (húsvarðaríbúð), merkt 0101 á meðfylgjandi teikningu, er óskipt sameign. Hver íbúð á því 1/34 í óskiptri sam-

eign.“ Eins og fram kemur í hinum áfrýjaða dómi, samþykkti aukinn meiri hluti íbúðareigenda að selja framangreinda íbúð, en stefndu greiddu atkvæði gegn því. Í lögum nr. 59/1976 um fjölbýlishús eru engin ákvæði um sölu sameignar, sbr. aftur á móti lög nr. 26/1994 um fjöleignarhús, sem gildi tóku 1. janúar 1995. Í 19. gr. þeirra laga er áskilið samþykki allra eigenda fjöleignarhúss til sölu sameignar, nema um sé að ræða óverulegan hluta sameignar, en þá nægir samþykki aukins meiri hluta eigenda.

Íbúð sú, sem hér um ræðir, fellur ekki undir hina almennu sameign fjölbýlishúss. Ráðstöfun hennar felur í sér breytingu á skiptalýsingu húseignarinnar, eins og fram kemur í ódagsettum eignaskiptasamningi Ólafs Halldórssonar byggingafræðings, og hefur í för með sér, að hver séreign myndi vega 1/35 hlut í heildareigninni í stað 1/34 hlutar, eins og nú er. Verður að telja, að hér sé um svo verulega ráðstöfun sameignar að ræða, að krefjast verður samþykkis allra íbúðareigenda. Styðst sú niðurstaða einnig við 1. mgr. 18. gr. núgildandi laga nr. 26/1994, sem kveður á um það, að allar breytingar á þinglýstri eignaskiptayfirlýsingu og hlutfallstölum séu háðar samþykki allra eigenda fjöleignarhússins, sem hagsmuna eigi að gæta. Samkvæmt þessu tel ég, að staðfesta beri hinn áfrýjaða dóm.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 28. mars 1994.

Mál þetta höfðuðu Bent Scheving Thorsteinsson, kt. 120122-2079, Efstaleiti 12, Emanúel Morthens, kt. 140121-2159, Efstaleiti 10, og Hörður Þorleifsson, kt. 280528-4049, Efstaleiti 14, allir í Reykjavík, með stefnu, dagsettri 27. október 1993, á hendur húsfélaginu Efstaleiti 10, 12 og 14, Reykjavík, kt. 670890-2019. Málið var dómtekið 2. mars sl.

Stefnendur krefjast þess, að dæmd verði ógild sú ákvörðun stefnda, tekin á húsfundi 22. september 1993, að selja íbúð (íbúðir) í Efstaleiti 14, merkta 0101, sem er í óskiptri sameign allra íbúðareigenda. Þá krefjast stefnendur málskostnaðar að skaðlausu að viðbættum virðisaukaskatti.

Stefndi krefst sýknu og málskostnaðar að skaðlausu að viðbættum virðisaukaskatti.

Stefnendur eru allir íbúar og eigendur íbúða í fjölbýlishúsinu að Efstaleiti 10–14 í Reykjavík. Við byggingu hússins var ekki gerður sérstakur sameignarsamningur, svo að um stjórn og skipulag sameiginlegra málefna fer samkvæmt reglugerð nr. 280/1976 um samþykktir fyrir húsfélög.

Um nokkurt skeið hafa forsvarsmenn hins stefnda húsfélags kannað möguleika á að breyta rými og húsvarðaríbúð á 1. hæð hússins í afmarkaða

íbúð og selja. Ekki þykir ástæða til að lýsa frekar tildrögum máls þessa en með frásögn af húsfundi, er haldinn var 22. september 1993.

Fundarboð er dagsett 9. september 1993, og segir í því, að fundarefni sé: „Tillaga stjórnar: „Um sölu íbúðanna tveggja á 1. hæð í Efstaleiti 14 og þær ráðstafanir, sem gera þarf í því skyni, þ. á m. gerð nýrrar skiptayfirlýsingar um húsið“.“

Stefnandi Hörður sótti húsfundinn svo og Sigurður Georgsson hrl. í umboði stefnenda Bents og Emanúels. Tillaga stjórnarinnar um sölu var rædd á fundinum, og voru greidd atkvæði um hana leynilega. Niðurstaðan varð sú, að 29 samþykktu tillöguna, en þrír höfnuðu. Aðilar máls þessa eru sammála um að miða við, að atkvæði stefnenda hafi verið greidd gegn sölu.

Ágreiningur aðila er um það atriði, hvort þessi niðurstaða atkvæðagreiðslunnar á húsfundinum feli í sér samþykki, er bindandi sé fyrir stefnendur sem og aðra eigendur hússins.

Í stefnu segir fyrst um lagarök stefnenda, að byggt sé á því, að um sé að tefla sölu fasteignarhluta, sem sé í óskiptri sameign 34 aðila, og þurfi samþykki allra til að selja sameignina eða hluta hennar. Vísa stefnendur til 67. gr. stjórnarskrárinnar um friðhelgi eignarréttarins, þeir verði ekki skyldaðir gegn vilja sínum til að láta eign sína af hendi.

Þá telja stefnendur, að 3., sbr. 5. mgr. 5. gr. laga nr. 59/1976, komi í veg fyrir umrædda sölu. 4. mgr. 1. gr. reglugerðar nr. 280/1976 heimili ekki þá skerðingu eignarréttar stefnenda, sem að sé stefnt með umræddri sölu.

Loks benda stefnendur á, að þeir hafi keypt íbúðir sínar m. a. á þeim forsendum, að húsverði og hjúkrunarfræðingi væri ætlað tiltekið rými. Sala á þessu rými og skerðing á rými við sundlaug hússins samræmist ekki þeim hugmyndum, er þeir byggðu á við kaupin. Auk þess rýri fyrirhuguð sala ímynd og verðmæti hússins í heild.

Stefndi bendir á, að stefnendur hafi tekið þátt í fundarstörfum á húsfundinum 22. september 1993 án þess að gera nokkurn fyrirvara um lögmæti hans eða að fundurinn væri bær til að taka þær ákvarðanir, er fjallað var um. Þeir hafi jafnframt tekið þátt í atkvæðagreiðslu á fundinum. Krafa þeirra um ógildingu samþykktarinnar sé ekki samrýmanleg framkomu þeirra á fundinum. Þeir hafi fyrirgert hugsanlegum rétti sínum til að vefengja samþykktina.

Ákvörðun um sölu hafi verið tekin á löglega boðuðum húsfundi og með þeim hætti, sem boðið sé í löggjöf um fjölbýlishús. Í 4. mgr. 1. gr. reglugerðar nr. 280/1976 sé húsfundi heimilað að ákveða sölu hluta úr sameign; áskilinn sé aukinn meiri hluti, ef um sé að ræða verulegan hlut. Reglugerðin hafi skýra lagaheimild í 15. gr. laga nr. 59/1976 um fjölbýlishús. Hún gildi um

húsfélagið Efstaleiti 10–14, þar sem ekki hafi verið settar aðrar samþykktir fyrir húsfélagið, sbr. 15. gr. reglug. Dómstólar hafi margoft dæmt eftir reglugerðarákvæði þessu og ekki metið það svo hingað til, að lagaheimild fyrir því skorti.

Stefndi mótmælir því, að 67. gr. stjórnarskrárinnar hindri samþykkt þá, er gerð var. Lög um fjölbýlishús feli í sér nokkrar takmarkanir á eignarráðum, en þær takmarkanir séu almennar, og því standi 67. gr. stjórnarskrárinnar þeim ekki í vegi.

Stefndi kveðst vísa á bug skýringum stefnenda á 3. og 5. mgr. 5. gr. laga nr. 59/1976 og 4. mgr. 1. gr. reglug. nr. 280/1976. Þær eigi sér ekki stoð í réttarframkvæmd eða lögskýringargögnum.

Svo sem mál þetta liggur fyrir, þarf að leysa úr því, hvort húsfundur sé bær til þess með tilteknum meiri hluta atkvæða að selja hluta af húsrými því, sem er í óskiptri sameign húseigenda. Í samræmi við málflutning aðila verður lagt til grundvallar, að aukinn meiri hluti íbúðareigenda að Efstaleiti 10–14 hafi samþykkt, að selt skyldi rými á 1. hæð hússins, og að það hafi verið stefnendur, er greiddu atkvæði gegn sölu.

Aðilar eru sammála um, að reglugerð nr. 280/1976 um samþykktir fyrir húsfélög gildi um hið stefnda húsfélag, sbr. 15. gr. Í 4. mgr. 1. gr. reglugerðarinnar er tiltekið, til hvaða ákvarðana þurfi samþykki 2/3 hluta atkvæðisbærra manna. Þar á meðal er ákvörðun um sölu verulegra hluta sameignar. Með því getur ekki verið átt við annað en sölu hluta fasteignar, sem er í sameign.

Heimild til setningar reglugerðar nr. 280/1976 er að finna í 15. gr. laga nr. 59/1976 um fjölbýlishús. Greinin hljóðar svo:

„Nánari reglur um stjórn húsfélagsins, reikninga, sameiginlegan hita, afnot sameiginlegs húsrýmis, endurskoðun o. fl., eru ákveðnar í samþykktum, sem félagsmálaráðuneytið setur með reglugerð. ...“

Ekki er í lögunum vikið að þeim möguleika, að hluti sameignar fjölbýlishúss verði seldur. Þar er hins vegar í 9. gr. fjallað um viðbyggingu og úthlutun sérstakra bílastæða og áskilið samþykki allra í slíkum tilvikum.

Það er meginregla, að hluti í óskiptri sameign verði ekki seldur, nema allir sameigendur samþykki. Ofangreint ákvæði 15. gr. reglugerðarinnar felur því í sér sérreglu um sameign í fjölbýlishúsum. Sameign í fjölbýlishúsum er að ýmsu leyti sérstök, með því m. a., að henni verður ekki slitið. Eru íbúðareigendur skyldir til þátttöku í félagi um rekstur sameignarinnar og skyldir að hlíta að meginstefnu til ákvörðunum meiri hluta um rekstur sameignarinnar, í sumum tilfellum þó aukins meiri hluta. Er því nauðsynlegt, að settar séu skýrar reglur um allrúmar heimildir meiri hluta til ákvarðana,

er binda minni hluta eigenda. Hins vegar verður ekki talið, að sala hluta af þeim hluta fasteignarinnar, sem er í óskiptri sameign, sé eðlilegur eða venjulegur þáttur í rekstri húsfélags.

Þó að uppbygging 15. gr. rg. nr. 280/1976 sé ekki alls kostar skýr eða beinskeytt, verður hún ekki skýrð öðruvísi en svo, að þar sé veitt heimild til, að 2/3 hlutar íbúðareigenda samþykki, svo að bindandi sé fyrir alla, sölu á hluta sameignarinnar. Með setningu þessarar reglu hefur verið farið út fyrir þau mörk, er 15. gr. laganna setur reglugerðarheimildinni, og verður reglan því ekki talin hafa lagastoð.

Ekki verður fallist á þá málsástæðu stefnda, að stefnendur hafi með þátttöku í atkvæðagreiðslu á húsfundinum skuldbundið sig til að una ákvörðun meiri hlutans.

Samkvæmt því verða stefnukröfur teknar til greina og viðurkennt, að samþykkt húsfundar 22. september 1993 um sölu hluta af 1. hæð hússins nr. 14 sé ógild.

Rétt er, að stefndi greiði stefnendum 190.000 kr. í málskostnað. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Jón Finnbjörnsson, settur héraðsdómari, kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Samþykkt húsfundar 22. september 1993 um sölu íbúðar að Efstaleiti 14 er ógild.

Stefndi, Húsfélagið Efstaleiti 10, 12 og 14, greiði stefnendum, Bent Scheving Thorsteinsson, Emanúel Morthens og Herði Þorleifssyni, 190.000 kr. í málskostnað.

Föstudaginn 2. júní 1995.

Nr. 188/1995. **Jón Kristján Ólafsson**
(Steingrímur Þormóðsson hdl.)
gegn
Gjaldheimtunni í Reykjavík
(Þorvaldur Lúðvíksson)

Kærumál. Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 22. maí 1995, sem barst réttinum í dag ásamt kærumálsgögnum. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga um aðför nr. 90/1989, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðinn 10. maí 1995, þar sem staðfest er fjárnám, sem sýslumaðurinn í Reykjavík gerði hjá sóknaraðila að kröfu varnaraðila 17. febrúar 1995. Sóknaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði ómerktur sem og öll meðferð málsins fyrir héraðsdómi, en til vara, að fyrrnefnd aðfarargerð verði felld niður. Til þrautavara krefst sóknaraðili þess, að aðfarargerðin verði felld niður að hluta og breytt á þá leið, að hún nái einungis til lægri fjárhæðar. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Hinn kærði úrskurður var kveðinn upp af Jóni Finnbjörnssyni, fulltrúa við Héraðsdóm Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Verður að telja þetta eiga jafnt við um einkamál sem opinber mál. Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að fella hinn kærða úrskurð úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi og öll meðferð málsins í héraði. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 2. júní 1995.

Nr. 517/1993. **Guðjón Sigurðsson**
(Brynjólfur Kjartansson hrl.)
gegn
landbúnaðarráðherra og
fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. desember 1993.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur og tveimur héraðsdómurum. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .". Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Föstudaginn 2. júní 1995.

Nr. 484/1994. **Jónas Haraldsson**

gegn

fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs

(Sigrún Guðmundsdóttir hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 9. desember 1994.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Föstudaginn 2. júní 1995.

Nr. 518/1993. **Guðmundur Baldursson**
(Brynjólfur Kjartansson hrl.)
gegn
landbúnaðarráðherra og
fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. desember 1993.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur og tveimur héraðsdómurum. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Föstudaginn 2. júní 1995.

Nr. 489/1994. **Heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra vegna samstarfsráðs heilsugæslustöðvanna í Reykjavík og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs**
(Guðrún Margrét Árnadóttir hrl.)
gegn
kærunefnd jafnréttismála vegna Jennýjar Sigrúnar Sigfúsdóttur
(Guðmundur Ingvi Sigurðsson hrl.)
og gagnsök

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 16. desember 1994.

Gagnáfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 16. janúar 1995.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .". Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Föstudaginn 2. júní 1995.

Nr. 515/1993. **Guðrún Eiríksdóttir**
(Vilhjálmur H. Vilhjálmsson hrl.)
gegn
fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs
(Jón G. Tómasson hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 17. desember 1993.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Þriðjudaginn 6. júní 1995.

Nr. 191/1995. **Rannsóknarlögregla ríkisins**
gegn
Trausta Róbert Guðmundssyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald. A- og c-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 1. júní 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 2. sama mánaðar. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess aðallega, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldstími verði styttur. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Staðfesta ber hinn kærða úrskurð með vísan til forsendna hans.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 1. júní 1995.

Ár 1995, fimmtudaginn 1. júní, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Arngrími Ísberg héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi.

Rannsóknarlögregla ríkisins hefur krafist þess með vísan til a- og c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Trausti Róbert Guðmundsson, kt. 280471-2919, Heiðarbóli 2 c, Keflavík, verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til laugardagsins 15. júlí 1995 kl. 16.00.

– – –

Eins og nú hefur verið rakið, leikur rökstuddur grunur á, að kærði sé viðriðinn framangreind innbrot og verður að fallast á það með rannsóknarlögreglu, að hann geti torveldað rannsókn málsins með því að hafa áhrif á vitni, hafi hann óheft frelsi, en eftir er að yfirheyra þau nánar.

Þykja því skilyrði a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála vera uppfyllt svo og skilyrði 3. mgr. 65. gr. stjórnarskrár nr. 33/1944, en brot kærða, ef sönnuð yrðu, kynnu að varða hann fangelsisrefsingu, sbr. 244. gr. almennra hegningarlaga.

Þá reisir RLR kröfu sína enn fremur á c-lið 1. mgr. 103. gr. nefndra laga og heldur því fram, að kærði sé vanaafbrotamaður, eins og sakavottorð hans beri með sér. Hann hafi verið látinn laus til reynslu 27. maí sl. og átt þá eftir að afplána 480 daga refsivist. Hafi reynslulausnin verið skilorðsbundin í tvö ár.

Samkvæmt sakavottorði kærða var hann fyrst dæmdur í refsivist árið 1987 og hefur tólf sinnum síðan verið dæmdur fyrir brot gegn almennum hegningarlögum og umferðarlögum. Hefur kærði með þessum dómum verið dæmdur í samtals 110 mánaða fangelsi, óskilorðsbundið.

Af sakavottorði kærða sést, að hann er síbrotamaður, sem látinn var laus til reynslu sl. laugardag og er nú undir rökstuddum grun um að hafa framið tvö innbrot nóttina eftir, eins og rakið var. Þykir því enn fremur mega styðja ákvörðun um gæsluvarðhald c-lið 1. mgr. 103. gr. nefndra laga, eins og krafist er.

Með vísan til framanritaðs verður orðið við kröfu RLR og kærði úrskurðaður til að sæta gæsluvarðhaldi til laugardags 15. júlí nk. kl. 16.00.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kveður upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Kærði, Trausti Róbert Guðmundsson, skal sæta gæsluvarðhaldi til kl. 16.00 laugardaginn 15. júlí 1995.

Þriðjudaginn 6. júní 1995.

Nr. 332/1993. **Kristinn Þ. Jensson**
(Kristján Stefánsson hrl.)
gegn
Íslandsbanka hf.
(Jón G. Briem hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 13. ágúst 1993.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .". Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Þriðjudaginn 6. júní 1995.

Nr. 91/1994. **Sparisjóður Hafnarfjarðar**
(Valgarður Sigurðsson hrl.)
gegn
Sigurði Sigurdórssyni
Birni Á. Jónssyni og
Birni K. Hafberg
(Sverrir Skúlason hdl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. febrúar 1994.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjaness. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjaness og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Reykjaness. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Þriðjudaginn 6. júní 1995.

Nr. 181/1994. **Lind hf.**
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)
gegn
þrotabúi Einars Guðfinnssonar hf.
vegna Íshússfélags Bolungarvíkur hf.
og Baldurs hf.
Vélum og þjónustu hf.
(Björn Ólafur Hallgrímsson hrl.)
og Pétri Óla Péturssyni
til réttargæslu

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 25. apríl 1994.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Þriðjudaginn 6. júní 1995.

Nr. 236/1994. **Seyðisfjarðarkaupstaður**
(Gestur Jónsson hrl.)
gegn
Íslandsbanka hf.
(Jón G. Briem hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 19. maí 1994.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa héraðsdómara Austurlands. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Austurlands og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Austurlands. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Þriðjudaginn 6. júní 1995.

Nr. 244/1994. **Íslenska umboðssalan hf.**
(Jóhannes Sigurðsson hrl.)
gegn
þrotabúi Hleinar hf.
(Kristján Ólafsson hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 24. maí 1994.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Þriðjudaginn 6. júní 1995.

Nr. 111/1995. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Birgi Sigurjónssyni
(Gísli Baldur Garðarsson hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Málinu var áfrýjað til Hæstaréttar af hálfu ákæruvalds með stefnu 20. mars 1995.

Bernhard Bogason, fulltrúi við Héraðsdóm Austurlands, kvað upp hinn áfrýjaða dóm ásamt tveimur meðdómsmönnum. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .". Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Austurlands og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Áfallinn sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun, eins og segir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Austurlands. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Allur áfallinn sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða fyrir Hæstarétti, Gísla Baldurs Garðarssonar hæstaréttarlögmanns, 15.000 krónur.

Þriðjudaginn 6. júní 1995.

Nr. 243/1994. **Jón Benediktsson**
(Örn Clausen hrl.)
gegn
Íslandsbanka hf.
(Jón G. Briem hrl.)

Kærumál. Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Gunnlaugur Claessen og Pétur Kr. Hafstein.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 25. apríl 1994, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 20. maí 1994. Um kæruheimild er vísað til 85. gr., sbr. 1. og 2. mgr. 79. gr., laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu.

Meðferð málsins hér fyrir dómi hefur verið frestað fram til þessa að beiðni sóknaraðila, uns dómur verður kveðinn upp í hæstaréttarmálinu nr. 50/1995: Ákæruvaldið gegn Gunnari Gunnarssyni.

Hinn kærði úrskurður var kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því fella hinn kærða úrskurð úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Kærumálskostnaður fellur niður.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Miðvikudaginn 7. júní 1995.

Nr. 304/1994. **Saltkaup hf.**
(Skúli Pálsson hrl.)
gegn
Kaupfélagi Austur-Skaftfellinga
(Jón Finnsson hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 29. júní 1994.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af Bernhard Bogasyni, fulltrúa við Héraðsdóm Austurlands. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Verður að telja þetta eiga jafnt við um einkamál sem opinber mál. Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Austurlands og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Austurlands. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Miðvikudaginn 7. júní 1995.

Nr. 388/1994. **Þormóður rammi hf.**
(Skarphéðinn Þórisson hrl.)
gegn
Miðfelli hf.
Einari Friðbergssyni
Sigurði A. Gunnarssyni
Sigurði V. Jónassyni
Heimi Tryggvasyni
Ágústi Jónssyni
Guðmundi Óla Lyngmó
Gunnari Sigurðssyni
Jóni Ágústi Björnssyni
Kristni Skarphéðinssyni
Kristjáni A. Guðjónssyni
Kristjáni Jóakimssyni
Ólafi H. Ólafssyni
Snorra G. Bogasyni
Jóni Arnari Hinrikssyni og
Jóni V. Hálfdánarsyni
(Magnús Thoroddsen hrl.)
og gagnsök

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 8. september 1994.

Gagnáfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. september 1994.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af Jóni Finnbjörnssyni, fulltrúa við Héraðsdóm Reykjavíkur, og tveimur meðdómsmönnum. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994, var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um

sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Verður að telja þetta eiga jafnt við um einkamál sem opinber mál. Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Rétt þykir, að hver aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Miðvikudaginn 7. júní 1995.

Nr. 404/1994. **Kristján Geirsson**
(Tryggvi Gunnarsson hrl.)
gegn
Faghúsum hf.
(Jón Magnússon hrl.)
og gagnsök

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 23. september 1994.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. febrúar 1995.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af Gretu Baldursdóttur, fulltrúa við Héraðsdóm Reykjavíkur, og tveimur meðdómsmönnum. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Verður að telja þetta eiga jafnt við um einkamál sem opinber mál. Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Miðvikudaginn 7. júní 1995.

Nr. 415/1994. **Jón Ívarsson**
(Kristján Stefánsson hrl.)
Örn Harðarson
(Björn Ólafur Hallgrímsson hrl.)
Ívar Jónsson
Ragnhildur R. Þórarinsdóttir
(Kristján Stefánsson hrl.) **og**
Guðbjörg Kristín Jónsdóttir
(Björn Ólafur Hallgrímsson hrl.)
gegn
Glitni hf.
(Viðar Már Matthíasson hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 5. október 1994.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af Ingveldi Einarsdóttur, fulltrúa við Héraðsdóm Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Verður að telja þetta eiga jafnt við um einkamál sem opinber mál. Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Rétt þykir, að hver aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Miðvikudaginn 7. júní 1995.

Nr. 82/1995. **Engey hf.**
(Haraldur Blöndal hrl.)
gegn
Barðstrendingi hf.
(Jónatan Sveinsson hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 8. mars 1995.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af Sonju Maríu Hreiðarsdóttur, fulltrúa við Héraðsdóm Vestfjarða. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Verður að telja þetta eiga jafnt við um einkamál sem opinber mál. Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Vestfjarða og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Vestfjarða. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Miðvikudaginn 7. júní 1995.

Nr. 117/1995. **Húsfélag Glæsibæjar**
(Einar Gautur Steingrímsson hdl.)
gegn
Kristjáni Stefánssyni

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 3. apríl 1995.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af Gretu Baldursdóttur, fulltrúa við Héraðsdóm Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Verður að telja þetta eiga jafnt við um einkamál sem opinber mál. Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Miðvikudaginn 7. júní 1995.

Nr. 138/1995. **Kristján Stefánsson og**
Steinunn M. Lárusdóttir
gegn
Húsfélaginu Glæsibæ
(Einar Gautur Steingrímsson hdl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 24. apríl 1995.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af Gretu Baldursdóttur, fulltrúa við Héraðsdóm Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Verður að telja þetta eiga jafnt við um einkamál sem opinber mál. Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Rétt þykir, að hver aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Miðvikudaginn 7. júní 1995.

Nr. 151/1995. **Þorsteinn Símonarson**
(Jónatan Sveinsson hrl.)
gegn
Siglubergi hf.
(Skarphéðinn Þórisson hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 2. maí 1995.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af Benedikt Bogasyni, fulltrúa við Héraðsdóm Reykjaness. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .". Verður að telja þetta eiga jafnt við um einkamál sem opinber mál. Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjaness og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjaness. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Miðvikudaginn 7. júní 1995.

Nr. 162/1995. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Þorvarði Jóhanni Jónssyni
(Magnús Thoroddsen hrl.)

Áfrýjunarheimild. Frávísun frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Málinu var áfrýjað til Hæstaréttar af hálfu ákæruvalds með stefnu 27. apríl 1995. Krefst ákæruvaldið þess, að hinn áfrýjaði dómur verði felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Vesturlands og því verði vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar og dómsálagningar.

Af hálfu ákærða hefur engin greinargerð borist.

Í héraði var málið tekið til dóms að ákærða fjarstöddum samkvæmt heimild í 1. mgr. 126. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Var ákærði dæmdur til greiðslu sektar, að fjárhæð 70.000 krónur, auk þess sem hann var sviptur ökurétti í þrjú ár frá dómsbirtingu. Samkvæmt 1. mgr. 150. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 10. gr. laga nr. 37/1994, verður dómi, sem gengur samkvæmt 1. mgr. 126. gr. laganna, einungis áfrýjað um lagaatriði eða viðurlög og að fengnu leyfi Hæstaréttar. Slíks leyfis hefur ekki verið aflað. Verður af þessum sökum ekki hjá því komist að vísa máli þessu sjálfkrafa frá Hæstarétti.

Samkvæmt 1. mgr. 169. gr. laga nr. 19/1991 verður allur kostnaður af áfrýjun sakarinnar lagður á ríkissjóð, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, svo sem greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Allur sakarkostnaður fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Magnúsar Thoroddsen hæstaréttarlögmanns, 15.000 krónur.

Miðvikudaginn 7. júní 1995.

Nr. 192/1995. **Þrotabú Sigurbjargar Gísladóttur**
(Ólafur Björnsson hdl.)
gegn
Svani Jóhannssyni

Kærumál. Frávísunarúrskurður staðfestur. Málshöfðunarfrestur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 26. maí 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 2. júní sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra, upp kveðinn 17. maí 1995, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila er vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að „úrskurður héraðsdómara verði ómerktur og lagt fyrir héraðsdómara að leggja efnisdóm á málið“ og að varnaraðila verði gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Samkvæmt gögnum málsins lauk kröfulýsingarfresti í þrotabúi Sigurbjargar Gísladóttur 7. desember 1992. Mál þetta er til riftunar á ráðstöfun þrotamannsins, sem forráðamönnum þrotabúsins var kunnugt um allt frá því í apríl 1992, og var það höfðað með birtingu héraðsdómsstefnu 10. júní 1993. Var þá liðinn sex mánaða frestur til málshöfðunar samkvæmt 68. gr. gjaldþrotalaga nr. 6/1978, sem byrjaði, eins og atvikum er hér háttað, við lok kröfulýsingarfrests. Ber samkvæmt þessu að staðfesta niðurstöðu hins kærða úrskurðar.

Ákvæði hins kærða úrskurðar um málskostnað geta ekki komið til endurskoðunar að kröfu varnaraðila, enda hefur hann ekki kært úrskurðinn fyrir sitt leyti. Eftir atvikum er rétt, að kærumálskostnaður falli niður.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 17. maí 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 10. maí sl., hefur skiptastjóri í þb. Sigurbjargar Gísladóttur, kt. 150848-4159, Austurvegi 3, Selfossi, höfðað hér fyrir dómi með stefnu, birtri 10. júní 1993, á hendur Svani Jóhannssyni, kt. 170744-8029, Kirkjuvegi 4, Ólafsfirði.

Eru dómkröfur stefnanda þær, að rift verði með dómi afsali Sigurbjargar Gísladóttur á sumarbústað ásamt leigulóðarréttindum í landi Beigalda, Borgarhreppi, dagsettu 25. júní 1990, en mótteknu til þinglýsingar 22. 4. 1992, og að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 450.000 kr. auk dráttarvaxta frá 22. 4. 1992 til greiðsludags samkvæmt 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 5. gr. laga nr. 67/1988. Einnig er þess krafist, að leggja megi dráttarvexti við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 22. 4. 1993. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt fram lögðum reikningi, og beri málskostnaðarfjárhæð dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Stefndi krefst sýknu af kröfum stefnanda og málskostnaðar [...].

– – –

Svo sem að framan er rakið, var Sigurbjörg Gísladóttir úrskurðuð gjaldþrota 27. apríl 1992 af skiptaráðandanum í Keflavík. Afsali því, sem krafist er riftunar á í máli þessu, var þinglýst í Borgarnesi 22. apríl 1992.

Sama dag og gjaldþrotaúrskurðurinn var kveðinn upp ritaði skiptaráðandinn í Keflavík skiptaráðandanum í Borgarnesi svofellt bréf:

„Hér með mótmælir skiptaráðandinn í Keflavík þinglýsingu á afsali á eign Sigurbjargar Gísladóttur, Lyngholti 19, Keflavík, kt. 150848-4159. Bú hennar var tekið til gjaldþrotaskipta 27. apríl 1992. Frestdagur er 29. október 1990."

Samkvæmt þessu var skiptaráðandanum í Keflavík kunnugt um viðskipti þau, er nú er krafist riftunar á, þegar er gjaldþrotaúrskurðurinn var kveðinn upp, og byrjaði þá málshöfðunarfrestur samkvæmt 68. gr. laga nr. 6/1978 að líða.

Eins og að framan er rakið, var mál þetta fyrst höfðað með stefnu, birtri 10. júní 1993, og frestur til að höfða dómsmál til að koma fram riftuninni, samanber framangreinda 68. gr. laga nr. 6/1978, þá löngu liðinn.

Samkvæmt framansögðu ber að vísa máli þessu sjálfkrafa frá dómi.

Rétt er, að málskostnaður falli niður.

Úrskurð þennan kvað upp Freyr Ófeigsson dómstjóri.

Á l y k t a r o r ð:

Máli þessu er vísað sjálfkrafa frá dómi.

Málskostnaður fellur niður.

Miðvikudaginn 7. júní 1995.

Nr. 193/1995. **Lánasjóður íslenskra námsmanna**
(Arnmundur Backman hrl.)
gegn
Hermanni Jóhannssyni og
Geir Jónssyni

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 16. maí 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. júní sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðinn 3. maí 1995, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðilum er vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði ómerktur og málinu vísað til löglegrar meðferðar fyrir héraðsdómi að nýju. Jafnframt krefst hann kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar hafa ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Hinn kærði úrskurður var kveðinn upp af Áslaugu Björgvinsdóttur, fulltrúa við Héraðsdóm Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Verður að telja þetta eiga jafnt við um einkamál sem opinber mál. Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að fella hinn kærða úrskurð úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Rétt þykir, að hver aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi og öll meðferð málsins við Héraðsdóm Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 8. júní 1995.

Nr. 219/1994. **Magnús Guðmundsson persónulega og vegna Mega-film kvikmyndagerðar**
(Ólafur Garðarsson hrl.)
gegn
Eddu Sigurrós Sverrisdóttur
(Arnmundur Backman hrl.)
og gagnsök

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 16. maí 1994.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu með stefnu 9. júní 1994.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Fimmtudaginn 8. júní 1995.

Nr. 240/1994. **Tálknafjarðarhreppur**
(Gunnar Sæmundsson hrl.)
gegn
Arnari Grétari Pálssyni
(Arnmundur Backman hrl.)
og gagnsök

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 24. maí 1994.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu með stefnu 9. júní 1994.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa héraðsdómara Vestfjarða. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Vestfjarða og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Vestfjarða. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Fimmtudaginn 8. júní 1995.

Nr. 286/1994. **Arndís Björnsdóttir**
(Magnús Thoroddsen hrl.)
gegn
Sigurgeiri Kjartanssyni
(Þórunn Guðmundsdóttir)
og gagnsök

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 16. júní 1994.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu með stefnu 31. ágúst 1994.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Fimmtudaginn 8. júní 1995.

Nr. 298/1994. **Laufás hf.**
(Sigmundur Hannesson hrl.)
gegn
Sveini Valtýssyni og
Kristínu Sigurrós Jónasdóttur
(Ólafur Sigurgeirsson hdl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 24. júní 1994.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Fimmtudaginn 8. júní 1995.

Nr. 301/1994. **Þrotabú Ístess hf.**
(Jóhannes Sigurðsson hrl.)
gegn
T. Skretting A/S
(Skúli Th. Fjeldsted hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 28. júní 1994.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .". Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn áfrýjaða dóm úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi og öll meðferð máls þessa fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Fimmtudaginn 8. júní 1995.

Nr. 194/1995. **Jón Valentínusson**
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
Jan G. Davidsson

Kærumál. Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Garðar Gíslason og Pétur Kr. Hafstein.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 31. maí 1995 að fengnu leyfi réttarins 30. sama mánaðar.

Hinn kærði úrskurður var kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur. Í dómi Hæstaréttar 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Gildir það jafnt um einkamál sem opinber mál. Ber því að fella hinn kærða úrskurð úr gildi og meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísa því heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Kærumálskostnaður fellur niður.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar dómsmeðferðar og dómsálagningar.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 8. júní 1995.

Nr. 124/1995. **Ákæruvaldið**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Jónatan Sveinsson hrl.)

Kynferðisbrot. Börn. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Guðrún Erlendsdóttir, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Málinu var skotið til Hæstaréttar af hálfu ákærða og ákæruvalds með stefnu 10. apríl 1995. Krefst ákæruvaldið sakfellingar samkvæmt ákæru og þyngingar á refsingu ákærða. Ákærði krefst aðallega sýknu af öllum kröfum ákæruvaldsins, en til vara krefst hann þess, að refsing verði milduð og fullnustu refsingar frestað í heild eða að hluta.

Ákæruliður I: Staðfesta ber sakarmat héraðsdómara um þennan ákærulið með vísan til forsendna hans svo og færslu til refsiákvæða.

Ákæruliður II: Að því er þennan ákærulið varðar, hefur ákærði neitað sakargiftum að öðru leyti en því, að hann viðurkenndi fyrir lögreglu að hafa káfað á kynfærum telpunnar M, er hún var 10-11 ára, í stutta stund í eitt skipti. Fyrir dómi sagði hann, að um einhverja óæskilega snertingu hefði verið að ræða í örskotsstund, en mundi ekki, hvort það hefði verið utan klæða eða innan. Í héraðsdómi kemur fram, að framburður M hafi verið skilmerkilegur, og telja sérfræðingar þeir, sem að málinu hafa komið, engan vafa leika á trúverðugleika hennar. Framburður hennar fær einnig stoð í framburði systur hennar, J. Systurnar sögðu fyrst frá framferði ákærða án þess að vita hvor af annarri og á sjálfstæðan hátt. Þegar það er virt, að ákærði hefur orðið sannur að athæfi sömu tegundar gagnvart stúlkunni J, þykir ekki varhugavert að telja þrátt fyrir neitun hans, að nægar sönnur séu fram komnar fyrir sekt hans samkvæmt þessum ákærulið. Ber því að sakfella ákærða og heimfæra brot hans undir þessum ákærulið til sömu refsiákvæða og brot samkvæmt I. ákærulið.

Brot ákærða eru stórfelld og alvarlegs eðlis. Ákærði misnotaði aðstöðu sína og trúnaðartraust tveggja ungra stjúpdætra sinna um langan tíma. Þykir refsing hans hæfilega ákveðin fangelsi í tvö ár.

Samkvæmt þessari niðurstöðu ber ákærða að greiða allan sakarkostnað málsins í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Ákærði, X, sæti fangelsi í tvö ár.

Ákærði greiði allan sakarkostnað málsins í héraði, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 100.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Jónatans Sveinssonar hæstaréttarlögmanns, 100.000 krónur.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 75.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Jónatans Sveinssonar hæstaréttarlögmanns, 75.000 krónur.

S é r a t k v æ ð i
Hjartar Torfasonar

Fallast ber á niðurstöður héraðsdómara um sakarefni í fyrri ákærulið. Um síðari ákærulið er það mat dómarans, að fram komin gögn leiði ekki til nægilegrar sönnunar um nærgöngulla atferli en svo, að meta beri það til kynferðislegrar áreitni fremur en kynferðismaka í skilningi viðeigandi ákvæða almennra hegningarlaga. Sönnuð sök ákærða verði þannig að teljast fyrnd. Þrátt fyrir skilmerkilegan framburð stúlkunnar M eru ekki efni til að hafna þessu mati, eins og málið liggur fyrir, og er rétt að staðfesta niðurstöður dómarans. Má þá einnig fallast á niðurstöðu hans um refsingu ákærða, 15 mánaða fangelsi.

Samkvæmt þessu ber að staðfesta hinn áfrýjaða dóm, en gera ákærða að greiða áfrýjunarkostnað málsins.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 24. mars 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 17. f. m., er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara, út gefnu 10. febrúar 1994,

„á hendur X, fæddum ... 1954, fæðingarnúmer ..., fyrir kynferðisbrot gagnvart stjúpdætrum sínum, J, fæddri ... 1974, og M, fæddri ... 1976, á tímabilinu frá síðari hluta árs 1982 og fram í ársbyrjun 1987:

I. Gagnvart J með því að hafa á heimili þeirra í R á síðari hluta árs 1982 og fram til sumars 1983 margsinnis farið höndum um kynfæri hennar og á S sumarið 1983, á Í frá ágúst 1983 til júní 1984, í M frá því um haustið 1984 fram í júní 1985, á S frá júní til ágúst 1985 og í húsinu H að L frá ágúst 1985 til ársins 1986 margsinnis farið höndum um kynfæri J og sett fingur sinn í þau, sleikt þau og nuddað getnaðarlim sínum milli fóta hennar, svo að honum varð sáðfall.

II. Gagnvart M með því að hafa árið 1984 í gufubaði að L í eitt skipti látið M leggjast ofan á sig og nuddað kynfærum sínum utan í hana, svo að honum varð sáðfall, og í húsinu H að L á tímabilinu frá ágúst 1985 fram í byrjun árs 1987 í mörg skipti farið höndum um kynfæri hennar og sett fingur sinn inn í þau og í eitt skipti sleikt þau og jafnframt í eitt skipti á salerni hússins látið hana leggjast ofan á sig og nuddað getnaðarlim sínum við kynfæri hennar, svo að honum varð sáðfall.

Telst þetta varða við 1. mgr. 201. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 9. gr. laga nr. 40/1992, sbr. áður 1. mgr. 200. gr., sbr. 202. gr. almennra hegningarlaga.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar".

Við flutning málsins leiðrétti sækjandi verknaðarlýsingu í II. kafla ákæru þannig, að átt væri við gufubað í B-skógi í nágrenni L. Um heimfærslu brota vísaði sækjandi og til 1. mgr. 202. gr. hegningarlaga, og var málið reifað með hliðsjón af þessum breytingum, sbr. 1. mgr. 117. gr. laga nr. 19/1991. Háttsemi ákærða var þannig af sækjanda samkvæmt I. og II. kafla ákæruskjals talin varða við 1. mgr. 201. gr. og 1. mgr. 202. gr., sbr. 9. og 10. gr. laga nr. 40/1992, sbr. áður 1. mgr. 200. gr., sbr. 202. gr., og enn fremur 201. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Sækjandi krafðist þess, að ákærði yrði dæmdur til greiðslu sakarkostnaðar, þ. m. t. saksóknarlaun til ríkissjóðs.

Dómkröfur skipaðs verjanda ákærða, Jónatans Sveinssonar hæstaréttarlögmanns, eru svofelldar:

Aðallega: Að ákærði verði sýknaður af öllum kröfum ákæruvalds og allur sakarkostnaður málsins felldur á ríkissjóð, þ. m. t. hæfileg málsvarnarlaun. Til vara: Verði niðurstaða sú, að ákærði verði sakfelldur í einhverjum ákæruefnum, verði ákærði dæmdur til vægustu refsingar, sem lög frekast heimila, og fullnustu dæmdrar refsingar frestað skilorðsbundið í heild eða að hluta, sbr. heimild í 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 101/1976.

I.

Málsmeðferð.

Með dómi Héraðsdóms Norðurlands eystra, upp kveðnum 29. apríl 1994, var kveðinn upp áfellisdómur í ofangreindu máli. Ákærði áfrýjaði dómi þessum til Hæstaréttar Íslands með bréfi, dagsettu 24. maí sl., og með dómi, upp kveðnum 20. október sama ár, ómerkti Hæstiréttur héraðsdóminn og vísaði málinu heim í hérað til frekari meðferðar og dómsálagningar að nýju.

Dómari fékk mál þetta til meðferðar 7. nóvember sl. Fyrirkall til ákærða var gefið út 11. nóvember, og í framhaldi af því var þingað í málinu 22. nóvember, 6. desember, 10. janúar og 17. janúar sl., en í síðast greinda þinghaldi var gagnaöflun lýst lokið af hálfu sakflytjenda.

II.

Málsatvik.

1. Samkvæmt framburði ákærða, vitnisins K og öðrum gögnum málsins hófu ákærði og K óvígða sambúð síðla árs 1982. Átti K við upphaf sambúðarinnar þrjú börn, J og M svo og drenginn Þ, sem fæddur er árið 1977. Ákærði og K gengu í hjúskap sumarið 1983 og eignuðust tvö börn, H í júlí 1988 og G í desember 1989. Hjónin gerðu með sér kaupmála í desember 1991, en þau skildu að borði og sæng haustið 1992. Leyfisbréf til lögskilnaðar var gefið út hjá sýslumanninum á Akureyri 14. september 1993, og fékk K þá forsjá barnanna H og G.

Samkvæmt framburði vitna, ákærða, og búsetuvottorðum hélt fjölskyldan heimili á a. m. k. sex stöðum á landinu þann tíma, sem sambúð ákærða og K stóð, en henni lauk sumarið 1992. Upplýst er með framburði nefndra aðila, að ætlað kynferðisbrot ákærða gagnvart stúlkunni J kom fyrst til umræðu innan fjölskyldunnar sumarið 1989, en í janúarmánuði 1991, að því er varðaði stúlkuna M. Stúlkurnar voru þá báðar 15 ára gamlar.

Stúlkan J bar fram kæru hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins 6. október 1993 og stúlkan M 27. sama mánaðar. Vitnin K og R voru yfirheyrð hjá lögreglu 17. og 24. nóvember, en ákærði 9. desember 1993.

– – –

Niðurstaða.

1. Stúlkan J bar fram formlega kæru í máli þessu í októbermánuði 1993, u. þ. b. 8 árum eftir, að ætluðum kynrænum afskiptum ákærða lauk. Með vætti vitnanna R, M og U er á hinn bóginn upplýst, að J hafði þegar árið 1989, er hún varð 15 ára að aldri, skýrt að einhverju leyti frá atferlinu, þ. á m. í viðtali við fulltrúa barnaverndarnefndar. Þá er upplýst, að móðirin K, sem var vanfær á þessum tíma, hafði a. m. k. heyrt áæning af þessum

ásökunum J. Árin 1990 og 1991 greindi stúlkan enn fremur nánu vinafólki og sóknarpresti frá reynslu sinni, en sem fyrr aðeins í grófum dráttum. Fyrir tilstuðlan móðurinnar, en með tilvísun geðlæknis á Akureyri, fór stúlkan fyrst í stuðningsviðtöl til barna- og unglingageðlæknis í Reykjavík árið 1990 vegna sálrænna erfiðleika, og skýrði hún þá í fyrsta sinn frá inntaki kynferðisathafna ákærða. Samkvæmt eigin frásögn stúlkunnar lagðist hún eindregið gegn því allt til ársins 1993 þrátt fyrir neikvæðar tilfinningar í garð ákærða, að málefni hennar væru tekin upp frekar, og hefur hún borið, að þar hafi m. a. ráðið tillitssemi við yngri systur, dætur ákærða. Upplýst er, að J var erlendis mestan hluta árs 1992.

Ákærði hefur játað við yfirheyrslu lögreglu að hafa káfað á kynfærum J nær allt frá upphafi sambúðar hans við móður stúlkunnar, þ. e. á árunum 1983–1985. Ákærði hefur hins vegar neitað því, að atferli sitt hafi verið í þeim mæli, sem ákært er fyrir. Þá hefur ákærði haldið því fram, að háttsemi sín hafi ávallt átt sér stað í hjónarúminu. Fyrir lögreglu skýrði ákærði frá því, að í einu tilviki hefði sér orðið sáðfall vegna kynferðislegrar örvunar við að káfa á kynfærum J.

Fyrir dómi dró ákærði nokkuð í land miðað við fyrri framburð fyrir lögreglu, en viðurkenndi „óæskilegar snertingar“ á árunum 1983–1985. Ákærði hefur ekki gefið eiginlegar skýringar á verknaðinum, en þó viðurkennt, að í einhver skipti hafi návist stúlkunnar og snerting sín við tilgreindar aðstæður vakið upp hjá sér kynrænar hvatir. Að mati dómsins eru skýringar ákærða að þessu leyti harla óljósar.

Verknaðarlýsing stúlkunnar J fyrir lögreglu á atferli ákærða var með sama hætti og lýst er í I. kafla ákæruskjals. Fyrir dómi hefur stúlkan haldið fast við framburð sinn. Hún hefur einnig verið sjálfri sér samkvæm um það, hvað gerðist á milli hennar og ákærða á nefndu árabili.

Samkvæmt áliti barna- og unglingageðlæknis, sem hefur verið stuðningsaðili J um nokkurra ára skeið, er ekki vafi á trúverðugleika stúlkunnar. Það er og álit geðlæknisins, að stúlkan hafi hlotið skaða af verknaði ákærða. Vætti geðlæknis á Akureyri og vitnisburður Þ, R og K hníga að þessu leyti í sömu átt.

Það er álit dómsins, þegar ofannefnd atriði eru virt í heild og með hliðsjón af áðurgreindri geðrannsókn Högna Óskarssonar geðlæknis, að ekki sé varhugavert að leggja til grundvallar framburð stúlkunnar J við úrlausn málsins að öllu verulegu. Að áliti dómsins er þannig nægjanlega sannað, að ákærði hafi í endurtekin skipti viðhaft kynferðismök önnur en samræði, líkt og í I. kafla ákæru greinir, allt frá árinu 1983 til 1986. Ber að virða verknað ákærða sem brotaheild.

Með framannefndri háttsemi hefur ákærði unnið sér til refsingar samkvæmt 202. gr., sbr. 1. mgr. 200. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, en með breytingu á XXII. kafla laganna varðar háttsemin við 1. mgr. 201. gr. og 1. mgr. 202. gr., sbr. 9. og 10. gr. laga nr. 40/1992, en þó þannig, að refsing verði ekki þyngri en orðið hefði eftir eldra ákvæði 202. gr., sbr. 2. gr. hegningarlaga.

Samkvæmt 3. tl. 1. mgr. 81. gr. hegningarlaga, sbr. 5. gr. laga nr. 20/1981, og 4. mgr. 82. gr. laga nr. 19/1940, sbr. 6. gr. laga nr. 20/1981, er brot ákærða ekki fyrnt.

2. Framburður stúlkunnar M hefur fyrir dómi verið skilmerkilegur og í samræmi við sakarefni II. kafla ákæru, en hún var þá á aldrinum 8–11 ára. Samkvæmt eigin frásögn M skýrði hún í fyrsta sinn greinilega frá ætluðu athæfi ákærða í stuðningsviðtali hjá geðlækni haustið 1993. Geðlæknirinn telur engan vafa á, að stúlkan segi satt.

Ákærði hefur fyrir lögreglu og dómi staðhæft, að í einu tilviki, veturinn 1986–1987, hafi mátt túlka atferli sitt gagnvart M sem kynræn afskipti, en þar hafi verið um að ræða snertingu utan klæða í stutta stund í hjónarúmi heimilis þeirra að L. Ákærði hefur að öðru leyti þverneitað sakargiftum. Önnur gögn en að framan er lýst renna að mati dómsins ekki frekari stoðum undir staðhæfingu M fyrir utan það, að atferli ákærða gagnvart J þykir benda til þess. Til þess er hins vegar að líta, að langt er um liðið. Atferli af ofannefndum toga varðar eftir atvikum við 209. gr. almennra hegningarlaga, en með réttarfarsbreytingu laga nr. 40/1992 varðar slík háttsemi nú við 2. mgr. 201. gr. og 2. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga. Samkvæmt 2. tl. 81. gr. laga nr. 19/1940 fyrnist sök á fimm árum, ef ekki liggur við þyngri refsing en fjögurra ára fangelsi. Að þessu athuguðu, sbr. 6. mgr. 82. gr. nefndra laga, ber að sýkna ákærða af tilgreindri háttsemi.

Með vísan til afdráttarlausrar neitunar ákærða og þar sem ekki nýtur við annarra sönnunargagna en að framan greinir, þykja að áliti dómsins ekki fram komnar fullnægjandi sönnur fyrir sekt hans, og ber því að sýkna ákærða af sakargiftum II. kafla ákæru, sbr. 45.–47. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Samkvæmt sakavottorði hefur ákærði ekki sætt refsingu, sem áhrif hefur á ákvörðun refsingar í máli þessu. Að mati dómsins er ákærði sakhæfur.

Refsing ákærða þykir með vísan til 1. tl. 1. mgr. 70. gr. og 77. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 eftir atvikum hæfilega ákveðin 15 mánaða fangelsi.

Samkvæmt framangreindum málsúrslitum, sbr. 1. mgr. 165. gr. laga nr. 19/1991, skal ákærði greiða helming sakarkostnaðar, þ. á m. helming sak-

sóknarlauna í ríkissjóð, 100.000 kr., og helming málsvarnarlauna skipaðs verjanda síns, Jónatans Sveinssonar hæstaréttarlögmanns, sem ákveðast í heild 150.000 kr. Helmingur sakarkostnaðar greiðist úr ríkissjóði. Málið flutti af hálfu ákæruvalds Egill Stephensen saksóknari.

Dómsuppkvaðning hefur tafist vegna veikindaforfalla og embættisanna dómara.

Dóm þennan kvað upp Ólafur Ólafsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Ákærði, X, sæti fangelsi í 15 mánuði.

Sakarkostnaður, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 100.000 kr., og málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Jónatans Sveinssonar hæstaréttarlögmanns, 150.000 kr., greiðist að hálfu af ákærða og að hálfu úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 8. júní 1995.

Nr. 17/1993. **Ásta Bjarnadóttir**
(Tryggvi Gunnarsson hrl.)
gegn
Tómasi Kristjánssyni
Sigrúnu Óskarsdóttur
Margréti Óskarsdóttur og
Haraldi Ellingsen
(Sveinn Snorrason hrl.)

Kröfugerð. Aðild. Umferðarréttur. Hefð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma Markús Sigurbjörnsson hæstaréttardómari, Arnljótur Björnsson, settur hæstaréttardómari, og Ingibjörg Benediktsdóttir héraðsdómari.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 12. janúar 1993 og gerir eftirfarandi aðalkröfu:

„1. Að staðfestur verði réttur áfrýjanda til að leggja veg að sumarbústaðarlandi sínu í landi Miðengis, Grímsneshreppi, Árnessýslu, frá gamla Álftavatnsveginum, sem liggur nálægt vestanverðum lóðarmörkum sumarbústaðalanda stefndu. Vegur áfrýjanda liggi á svæði norðan við land stefndu Sigrúnar, Margrétar og Haralds og sunnan við land stefnda Tómasar. Vegarstæðið verði fimm metra breitt, það er fyrir fjögurra metra breiðan veg, og 50 cm svæði frá vegkanti að girðingu hvorum megin.

2. Að staðfest verði skylda stefnda Tómasar að fjarlægja án tafar girðingu sína, sem liggur að austanverðu vegarstæði stefnanda á áttatíu og fimm metra kafla austast, – einnig, að staðfest verði skylda stefndu Sigrúnar, Margrétar og Haralds að fjarlægja án tafar girðingu sína, er liggur að vestanverðu vegarstæði áfrýjanda á áttatíu og fimm metra kafla vestast.

3. Að staðfestur verði réttur áfrýjanda til að bæta við vegarstæðið, eins og það nú er afmarkað með girðingum, annars vegar stefnda Tómasar og hins vegar stefndu Sigrúnar, Margrétar og Haralds, þannig, að það nái alls staðar fimm metra breidd. Verði vegarstæðið breikkað til norðurs upp í fimm metra breidd á áttatíu metra

kafla austast á vegarstæðinu og til suðurs í fimm metra heildarbreidd á áttatíu metra kafla á vesturhluta vegarstæðisins.

4. Krafist er staðfestingar á ofangreindum atriðum í liðum 1 til 3, án þess að til komi endurgjald eða bætur stefndu til handa."

Fyrir Hæstarétti ber áfrýjandi fram eftirfarandi varakröfu, sem hann hafði ekki uppi í héraði: „Að viðurkenndur verði réttur áfrýjanda gagnvart stefndu til að gera akfæran veg eftir vegarstæði frá gamla Álftavatnsveginum (braut 6) að sumarbústaðarlandi áfrýjanda milli núverandi girðinga, sem stefndu hafa girt vegna sumarbústaðalanda sinna."

Loks krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Dómendur gengu á vettvang ásamt lögmönnum aðila og fleirum.

I.

Stefndu andmæla varakröfu áfrýjanda sem of seint fram kominni. Einnig mótmæla þau varakröfunni með þeim rökum, að eigandi jarðarinnar Miðengis sé ekki meðal málsaðila, og verði því krafan ekki gerð í þessu máli. Loks telja stefndu, að ekki sé unnt að taka varakröfuna til greina, sökum þess að ljóst sé, að á hinni umdeildu landræmu verði ekki lagður bílvegur, án þess að skemmdir hljótist á eignarlöndum stefndu og girðingum á þeim.

Ekki verður fallist á síðastnefnd andmæli stefndu, enda eiga þau önnur úrræði að lögum, ef til þess kemur, að framkvæmdir áfrýjanda leiði til skemmda eða hættu á spjöllum á eignum þeirra. Önnur andmæli stefndu, sem að framan greinir, eru ekki svo vaxin, að efni séu til að taka þau til greina, sbr. 2. mgr. 18. gr. og 163. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

II.

Fallast ber á með héraðsdómara, að stefndu verði ekki dæmd til að þola breytingar á girðingum eða að láta af hendi land, sem verið hefur afgirt í nokkra áratugi. Þykir áfrýjandi ekki hafa sýnt fram á, að skilyrði 2. mgr. 2. gr. laga nr. 46/1905 um hefð eigi við í máli þessu.

Samkvæmt þessu verður aðalkrafa áfrýjanda ekki tekin til greina.

III.

Varakrafa áfrýjanda beinist einvörðungu að stefndu. Stefndu andmæla öllum kröfum áfrýjanda um viðurkenningu á rétti til að gera akfæran veg eftir hinni umdeildu landræmu. Hins vegar hafa stefndu ekki í þessu máli talið til eignarréttar yfir landræmunni. Stefndu hafa ekki heldur vefengt, að áfrýjanda eða öðrum sé heimilt að fara um hina ógreiðfæru slóð eftir landræmunni. Þvert á móti hefur af hálfu stefndu komið fram, að landræman skuli vera opin gangandi fólki og búfé.

Ekki hefur verið sýnt fram á, að stefndu eigi neinn þann rétt til hinnar umdeildu landræmu, sem heimili þeim að standa gegn áformum áfrýjanda um gerð akvegar á henni, en um lagaúrræði stefndu vegna spjalla á eignum þeirra er áður fjallað.

Samkvæmt þessu verður varakrafa áfrýjanda tekin til greina.

Eftir þessum úrslitum þykir rétt, að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli niður.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Ásta Bjarnadóttir, á gagnvart stefndu, Tómasi Kristjánssyni, Sigrúnu Óskarsdóttur, Margréti Óskarsdóttur og Haraldi Ellingsen, rétt til þess að gera akfæran veg eftir vegarstæði frá gamla Álftavatnsveginum (braut 6) að sumarbústaðarlandi áfrýjanda milli núverandi girðinga um landspildur stefndu.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 14. desember 1992.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 26. f. m., er höfðað með stefnu, birtri 30. júlí og 29. ágúst 1991, og framhaldsstefnu, fram lagðri í dóm 12. febrúar 1992.

Stefnandi er Ásta Bjarnadóttir, kt. 070830-4519, Glæsibæ 7, Reykjavík.

Stefndu eru Tómas Kristjánsson, kt. 010928-3469, Fáfnisnesi 1, Reykjavík, Sigrún Óskarsdóttir, kt. 010135-2819, Fremristekk 8, Reykjavík, Margrét Óskarsdóttir, kt. 260533-2909, Safamýri 95, Reykjavík, og Haraldur Ellingsen, kt. 220535-2239, Vesturbergi 177, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru eftirfarandi:

1. Að staðfestur verði réttur stefnanda til að leggja veg að sumarbústaðarlandi sínu í landi Miðengis, Grímsneshreppi, Árnessýslu, frá gamla Álftavatnsveginum, sem liggur nálægt vestanverðum lóðarmörkum sumarbústaðalanda stefndu. Vegur stefnanda liggi á svæði norðan við land stefndu Sigrúnar, Margrétar og Haralds og sunnan við land stefnda Tómasar. Vegarstæðið verði fimm metra breitt, það er fyrir fjögurra metra breiðan veg, og 50 cm svæði frá vegkanti að girðingu hvorum megin.

2. Að staðfest verði skylda stefnda Tómasar að fjarlægja án tafar girðingu sína, sem liggur að austanverðu vegarstæði stefnanda á áttatíu og fimm metra kafla austast, – einnig, að staðfest verði skylda stefndu Sigrúnar, Margrétar og Haralds að fjarlægja án tafar girðingu sína, er liggur að vestanverðu vegarstæði stefnanda á áttatíu og fimm metra kafla vestast.

3. Að staðfestur verði réttur stefnanda til að bæta við vegarstæðið, eins og það nú er afmarkað með girðingum, annars vegar stefnda Tómasar og hins vegar stefndu Sigrúnar, Margrétar og Haralds, þannig, að það nái alls staðar fimm metra breidd. Verði vegarstæðið breikkað til norðurs upp í fimm metra breidd á áttatíu metra kafla austast á vegarstæðinu og til suðurs í fimm metra heildarbreidd á áttatíu metra kafla á vesturhluta vegarstæðisins.

4. Krafist er staðfestingar á ofangreindum atriðum í liðum 1 til 3, án þess að til komi endurgjald eða bætur stefndu til handa. Jafnframt er þess krafist, að stefndu verði dæmd til að greiða stefnanda málskostnað að mati réttarins. Verði málskostnaði skipt að jöfnu á milli stefnda Tómasar annars vegar og stefndu Margrétar, Sigrúnar og Haralds hins vegar.

Af hálfu stefnda Tómasar eru gerðar þær dómkröfur, að hann verði alsýknaður af öllum kröfum stefnanda í málinu og honum dæmdur málskostnaður að skaðlausu úr hendi stefnanda að viðbættum virðisaukaskatti auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Af hálfu stefndu Margrétar, Sigrúnar og Haralds eru gerðar þær kröfur, að þau verði sýknuð af öllum kröfum stefnanda og þeim dæmdur málskostnaður að mati réttarins auk virðisaukaskatts og dráttarvaxta í samræmi við III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Sáttaumleitanir dómara báru ekki árangur.

Vitnin Guðmundur Ólafs Þorsteinsson, eiginmaður stefnanda, Sigurður Albert Jónsson, eiginmaður stefndu Sigrúnar, Kristján Bjarndal Jónsson héraðsráðunautur, Guðmundur Karl Guðjónsson tæknifræðingur og Gísli Guðmundsson gáfu skýrslur fyrir dómi við aðalmeðferð málsins auk aðila.

II.

Hinn 25. nóvember 1944 keypti Elísabet Helgadóttir, móðir stefnanda, um það bil 10.000 fermetra spildu úr landi jarðarinnar Miðengis í Grímsneshreppi, Árnessýslu. Seljandi var Gísli Sigurðsson. Var spilda þessi hluti lands, er Gísli hafði fyrr á árinu keypt af Benedikt Einarssyni, bónda í Miðengi. Stefnandi er nú eigandi umræddrar spildu, og styðst eignarréttur hennar við heimildarbréf, dags. 30. október 1983. Í afsali Gísla til Elísabetar segir m. a.: „Spilda þessi er vestan við svonefnda Fénaðarlaut og liggur að vegarstæði við land Gríms Gíslasonar og að landi Ragnars Jóhannessonar. . . Réttur til vegar og neyzluvatns fylgir."

Stefndu Sigrún, Margrét og Haraldur eru eigendur að landi því, sem í framangreindu afsali er tilgreint sem eign Gríms Gíslasonar. Afsal til Gríms fyrir landinu var hins vegar ekki gefið út fyrr en 6. júní 1946, og er Óskar Sigurgeirsson, faðir stefndu Margrétar og Sigrúnar, þar sagður eigandi landsins ásamt Grími. Erfðu þær Margrét og Sigrún hlut föður síns. Þá mun Grímur Gíslason hafa selt Erlingi Ellingsen, föður stefnda Haralds, hlut sinn í landinu, og leiðir Haraldur eignarrétt sinn frá föður sínum. Stefndi Tómas er nú eigandi þess lands, sem í afsali Gísla Sigurðssonar til Elísabetar Helgadóttur er tilgreint sem eign Ragnars Jóhannessonar. Land þetta eignaðist Kristján L. Gestsson, faðir Tómasar, með afsali, dags. 24. apríl 1946, og kom það í hlut Tómasar við fráfall föður hans.

Spilda stefnanda er umkringd öðrum spildum. Eiga börn Gísla Sigurðssonar land austan og norðan við spilduna. Vestan við hana er spilda stefnda Tómasar, en að sunnan spilda stefndu Sigrúnar, Margrétar og Haralds. Á milli þessara eignarlanda stefndu liggur vegslóði, um það bil 160 metrar að lengd, frá svokölluðum Álftavatnsvegi (braut 6) að landi stefnanda. Er breidd vegslóðans minnst 2,75 metrar og mest 3,45 metrar, og afmarkast breiddin af girðingum, sem settar hafa verið upp á spildum stefndu sunnan og norðan við hann.

Í skýrslu Leifs Hannessonar verkfræðings, dags. 20. júní 1985, sem liggur frammi í málinu, segir svo um leið þá að landi stefnanda, sem hér um ræðir: „Gönguleið að landinu neðan frá vatni liggur milli girðinga að löndum Tómasar Kristjánssonar annars vegar og að landi Margrétar og Sigríðar (svo) Ólafsdætra og landi Haralds Erlingsens (svo) hins vegar. . . .Leiðin liggur yfir læk og mýrarsund, síðan upp bratta hraunurð með klettum. Sem vegarstæði er þessi gönguleið mjög erfið og yrði vegargerð mjög kostnaðarsöm. Óhætt er að segja, að landið sé það erfitt, að vegargerð sé óframkvæmanleg án þess að taka niður girðingar og rýmka vegarstæðið upp í 5 m . . ."

III.

Dómkröfur stefnanda lúta að því, að viðurkenndur verði réttur hennar til að gera akfæran veg að landi sínu eftir framangreindum vegslóða, og verði vegslóðinn breikkaður í því skyni og á þann hátt, sem í kröfugerð stefnanda greinir.

Dómkröfur stefnanda í málinu grundvallast aðallega á því, að óumdeildur og þinglýstur eignarréttur hennar að landi veiti henni ótvíræðan rétt til aðgengis að landinu með venjulegu vegarsambandi í samræmi við nútímasamgönguhætti. Í þessu máli sé að auki til þess að líta, að sérstaklega hafi verið samið um það við sölu á þeirri spildu stefnanda, sem hér um ræðir, að eigandi spildunnar ætti rétt til vegar að henni. Vísar stefnandi hér að lútandi til afsalsins frá 25. nóvember 1944 og þeirra ákvæða þess, sem áður eru rakin. Þá komi skýrt fram á uppdráttum, sem fylgt hafi grunneignarheimildum stefndu, að gert hafi verið ráð fyrir vegarstæði sunnan við land stefnda Tómasar og norðan við land stefndu Margrétar, Sigrúnar og Haralds á þeim stað, sem fyrrnefndur vegslóði nú liggur. Breidd vegarstæðisins sé ekki málsett, en af uppdráttunum megi ráða, að hún sé nálægt 7 metrum. Samkvæmt matsgerð dómkvaddra matsmanna sé breidd vegarstæðisins, svo sem það nú er afmarkað með girðingum aðeins 2,75 til 3,45 metrar. Er á því byggt af hálfu stefnanda, að stefndu hafi við afmörkun landa sinna með girðingum farið út fyrir þinglýst réttindi sín og inn á svæði, sem samkvæmt þinglýstum skjölum hafi verið ætlað undir veg. Vísar stefnandi þar um meðal annars til áðurnefndrar matsgerðar.

Stefnandi telur mikla þörf á, að vegur verði lagður að landspildu sinni, bæði til almennrar nýtingar á landinu og sumarbústað, sem þar er, og ekki síður vegna þess, að til standi að reisa nýjan bústað á spildunni. Krefjist það greiðrar aðkomu fyrir stór flutningatæki.

IV.

Í greinargerð stefnda Tómasar Kristjánssonar er því haldið fram, að faðir hans, Kristján L. Gestsson, hafi látið girða spildu sína í landi jarðarinnar Miðengis í Grímsneshreppi fyrri hluta sumars árið 1946. Spildu þessa hafi Kristján keypt af Ragnari Jóhannessyni. Benedikt Einarsson, bóndi í Miðengi, hafi verið vitundarvottur að afsali Ragnars á spildunni til Kristjáns, en Benedikt hafi nokkrum árum áður selt Ragnari spildu þessa. Spilda meðstefndu hafi verið girt tveimur eða þremur árum áður en Kristján girti land sitt. Girðingarframkvæmdum Kristjáns hafi verið hagað þannig, að Benedikt hafi útvegað menn úr sveitinni til framkvæmdanna, en hann sjálfur ákvarðað, hvar hornstaurar yrðu settir niður. Stefndi hafi verið viðstaddur,

þegar það var gert. Girðingin hafi síðan staðið óbreytt á suður-, norður- og austurhlið spildunnar. Breyting, sem gerð hafi verið á vesturhlið hennar árið 1983, hafi enga þýðingu fyrir úrlausn málsins. Við girðingarframkvæmdir hafi Benedikt Einarsson ákveðið að skilja eftir göngustíg á milli landa stefndu, til þess að búfénaður, sem mjög hafi verið haldið til beitar á þessu svæði, ætti greiðari aðgang niður að Álftavatni. Það sé hins vegar fráleitt, að með þessu hafi verið haft í hyggju, að lagður yrði akfær vegur um þessar fjárgötur, enda hafi réttur til þess ekki verið fyrir hendi. Þá sé einnig til þess að líta, að í afsali Gísla Sigurðssonar á landi til móður stefnanda 24. nóvember 1944 komi fram, að spildur þær, sem stefndu eru eigendur að, hafi þá þegar verið komnar í eigu þeirra, sem stefndu leiða rétt sinn frá. Ákvæði í afsalinu frá 1944 um rétt til vegar verði þegar af þeirri ástæðu ekki skilið á þann veg, að stefnandi eigi á grundvelli þess umferðarrétt um spildur stefndu. Miklu fremur hafi verið gert ráð fyrir því, að spildur stefndu skyldu liggja saman. Á því hafi hins vegar orðið breyting við girðingarframkvæmdir Kristjáns L. Gestssonar, en þá breytingu megi rekja til ástæðna, sem áður hefur verið greint frá.

Í greinargerð stefndu Sigrúnar, Margrétar og Haralds segir, að Benedikt Einarsson í Miðengi hafi selt þeim Óskari Sigurgeirssyni og Grími Gíslasyni spildu úr landi sínu árið 1941. Sumarhús hafi verið reist 1942 og landið girt eftir fyrirsögn Benedikts sumarið 1943. Girðing sú, er nú umlykur landspildu stefndu, sé að öllu leyti hin sama og reist hafi verið árið 1943, að því þó undanskildu, að hún hafi verið endurgerð á smákafla vegna framkvæmda stefnanda við umrætt vegarstæði árið 1989. Þegar spilda meðstefnda var girt árið 1946, hafi verið ákveðið að skilja eftir stíg á milli landspildnanna í því skyni að auðvelda umferð búfjár og manna að Álftavatni. Gerð stígsins hafi að öllu leyti verið samkomulagsatriði á milli Kristjáns L. Gestssonar og Benedikts bónda í Miðengi.

V.

Sýknukrafa stefndu er aðallega á því reist, að girðingar umhverfis spildur þeirra, sem staðið hafi óbreyttar frá árunum 1943 og 1946, sýni rétt landamerki. Sé sú afmörkun á spildum stefndu í samræmi við eignarrétt þeirra samkvæmt grunneignarheimildum. Til vara er því haldið fram, verði litið svo á, að við uppsetningu girðinganna hafi forverar stefndu tekið sér land umfram það, sem heimildarbréf þeirra kveða á um, að þá hafi stefndu öðlast eignarrétt að hinu oftekna landi fyrir hefð. Þá hafi stefnandi ekki fært fram rök fyrir því, að stefndu þurfi að sæta þeirri skerðingu á þessum eignarráðum sínum, sem stefnandi fer fram á.

VI.

Svo sem að framan er rakið, lúta dómkröfur stefnanda að því, að staðfestur verði réttur sinn til að leggja akfæran veg að eignarlandi sínu í landi Miðengis í Grímsnesi, þar sem nú er vegslóði eða göngustígur frá svokölluðum Álftavatnsvegi (braut 6). Vegslóðinn er um það bil 160 metrar að lengd, en breidd hans, sem afmarkast með girðingum, er nú mest 3,45 metrar, en fer samkvæmt mælingu dómkvaddra matsmanna allt niður í 2,75 metra. Kröfur stefnanda miða að því, að vegarstæðið verði í heild 5 metra breitt.

Stefndu eru eigendur að spildum, sem liggja sunnan og norðan við umræddan vegslóða. Hafa girðingar á spildum þessum afmarkað breidd vegslóðans allt frá árinu 1946 og nú svo sem að framan er lýst. Verður ekki séð, að legu þessara girðinga hafi verið breytt frá því, sem í upphafi var, svo að þýðingu hafi fyrir úrlausn málsins.

Verði dómkröfur stefnanda teknar til greina, myndi ótvíræður eignarréttur stefndu á landi, svo sem það lengst af hefur verið afmarkað með girðingum, sæta nokkurri skerðingu. Hefur af hálfu stefnanda ekki verið sýnt fram á, að samningsákvæði, sem vísað hefur verið til, veiti stefnanda þann rétt, sem hún sækir sér til handa með málsókn þessari. Þá standa lög ekki til þeirrar niðurstöðu, að taka beri dómkröfur stefnanda í máli þessu til greina. Verður stefnandi að hlíta því að eiga einvörðungu umferðarrétt um umræddan vegslóða eða göngustíg, svo sem verið hefur, og með þeim takmörkunum, sem við þann rétt eru bundnar.

Samkvæmt framansögðu ber að sýkna stefndu af dómkröfum stefnanda og dæma stefnanda til að greiða stefndu málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 80.000 krónur til stefnda Tómasar og 80.000 krónur til stefndu Sigrúnar, Margrétar og Haralds. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts. Krafa stefndu um vexti af málskostnaði á stoð í 4. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. áður 3. mgr. 175. gr. laga nr. 85/1936, og er eigi þörf á, að kveðið verði sérstaklega á um þetta atriði í dómsorði.

Þorgeir Ingi Njálsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, Tómas Kristjánsson, Sigrún Óskarsdóttir, Margrét Óskarsdóttir og Haraldur Ellingsen, eiga í máli þessu að vera sýkn af dómkröfum stefnanda, Ástu Bjarnadóttur.

Stefnandi greiði stefnda Tómasi 80.000 krónur og stefndu Sigrúnu, Margréti og Haraldi 80.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 8. júní 1995.

Nr. 316/1992. **Sigurður Bragason**
(Hjalti Steinþórsson hrl.)
gegn
Vara hf.
(Hafsteinn Hafsteinsson hrl.)

Atvinnuréttindi. Vinnusamningur. Dagsektir. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Garðar Gíslason, Guðrún Erlendsdóttir, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 20. júlí 1992 og krefst þess, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnda í málinu og sér dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Með skírskotun til forsendna héraðsdóms er fallist á þá niðurstöðu hans, að ekki hafi verið skilyrði til að leysa áfrýjanda að öllu leyti undan skuldbindingu þeirri, er hann tókst á hendur samkvæmt 8. gr. ráðningarsamnings síns og stefnda, sem lýst er í héraðsdómi. Hins vegar verður að telja rétt með hliðsjón af málsatvikum og 37. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. 7. gr. laga nr. 11/1986, að skuldbindingarákvæði þetta gilti ekki lengur en í tvö ár frá starfslokum áfrýjanda.

Áfrýjanda verður samkvæmt þessu ekki lengur haldið til efnda á fyrrgreindu samningsákvæði. Dagsektir koma því ekki til álita hér og eigi verður á það fallist með stefnda, að í dagsektaákvörðun héraðsdóms felist skaðabætur honum til handa, er unnt sé að meta sjálfstætt. Málinu var ekki gagnáfrýjað af hans hálfu, og eins og málið liggur fyrir Hæstarétti, verður ekki dæmt um skaðabætur. Við svo búið verður að sýkna áfrýjanda af kröfum stefnda.

Staðfesta ber ákvæði héraðsdóms um málskostnað, en rétt þykir, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður.

D ó m s o r ð:

Áfrýjandi, Sigurður Bragason, skal vera sýkn af kröfum stefnda, Vara hf.

Staðfest er málskostnaðarákvæði héraðsdóms.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 10. júlí 1992.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 22. f. m., er höfðað fyrir aukadómþingi Árnessýslu af Guðnýju Björnsdóttur héraðsdómslögmanni f. h. Vara hf., kt. 490689-2819, Þóroddsstöðum við Skógarhlíð í Reykjavík, gegn Sigurði Bragasyni, kt. 110659-4749, Hveramörk 16, Hveragerði.

Dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að viðurkennt verði með dómi, að stefnda og einkafyrirtæki hans, Slökkvitækjaþjónustunni, Hafnarbraut 10 B, Kópavogi, sé óheimilt að viðlögðum dagsektum, að fjárhæð 10.000 kr. á dag fram til 1. júní 1995, að selja eldvarnarbúnað og taka að sér þjónustu vegna slíks búnaðar, þar á meðal slökkvitækjaþjónustu. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda samkvæmt gjaldskrá LMFÍ, og beri tildæmdur málskostnaður dráttarvexti samkvæmt 10. gr. laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags. Til vara krefst stefnandi þess, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skaðabóta, að fjárhæð 1.000.000 kr., auk dráttarvaxta samkvæmt 10. gr. vaxtalaga frá stefnubirtingardegi til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar, svo sem í aðalkröfu greinir.

Stefndi krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnanda og að sér verði dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi, og beri málskostnaður dráttarvexti samkvæmt 10. gr. laga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags. Til vara krefst stefndi þess, að sér verði einungis gert að greiða 1/20 hluta af umkrafinni skaðabótafjárhæð, 50.000 kr., og málskostnaður verði látinn niður falla.

Sáttaumleitanir dómara báru ekki árangur.

Forstjóri stefnanda, Baldur Ágústsson, og stefndi, Sigurður Bragason, hafa gefið skýrslur fyrir dómi í máli þessu svo og vitnin Ásbjörn Þórir Björgvinsson, Tyrfingur Heimir Tyrfingsson, Jóhann Sigurður Ólafsson og Jón Pétur Líndal.

Hinn 14. október 1991 var nafni stefnanda breytt í Vara hf.

II.

Málavextir eru þeir, að í ársbyrjun 1990 réðst stefndi til starfa hjá Öryggisþjónustunni Vara, sem starfrækir öryggisþjónustu og sölu öryggisbúnaðar, meðal annars á sviði eldvarna, og er í eigu stefnanda. Samkvæmt

ódagsettum ráðningarsamningi, sem aðilar gerðu með sér, skyldi stefndi hefja störf 12. janúar 1990. Var stefndi ráðinn til starfa sem innimaður í hleðsludeild og skyldi samkvæmt starfslýsingu í 2. gr. samningsins annast hleðslu og þjónustu á handslökkvitækjum ásamt því að afla nýrra viðskiptavina.

Í 8. lið fyrrnefnds ráðningarsamnings er svohljóðandi ákvæði:

„Starfsmaður skuldbindur sig í fimm ár eftir starfslok hjá Vara að:

a) vinna ekki fyrir samkeppnisaðila Vara,
b) vinna ekki hliðstæð eða samsvarandi störf fyrir aðra aðila en Vara,
c) taka ekki að sér hliðstæð eða samsvarandi verk og Vari,
d) stofna ekki fyrirtæki í sömu starfsgrein og Vari, eiga ekki beint eða óbeint í slíku fyrirtæki eða vera í stjórn þess. Sama gildir um stofnun, eignaraðild og stjórnarsetu í félögum (hlutafélögum, sameignarfélögum), sem eru með hliðstæðan eða skyldan rekstur."

Stefndi hóf störf á þeim tíma, sem tilgreindur var í ráðningarsamningi, og starfaði hjá fyrirtæki stefnanda til maíloka 1990. Fljótlega eftir starfslok hóf hann starfrækslu einkafyrirtækis, Slökkvitækjaþjónustunnar. Samkvæmt tilkynningu til Firmaskrár, dags. 31. maí 1990, er tilgangur fyrirtækisins hleðsla, eftirlit og sala á slökkvitækjum og öðrum eldvarnarbúnaði.

Af hálfu stefnanda hefur verið skorað á stefnda að hætta framangreindri starfsemi sinni og þar um vísað til framangreinds samkeppnisákvæðis í ráðningarsamningi. Á það hefur stefndi ekki fallist, og hefur stefnandi höfðað mál þetta af þeim sökum.

Stefnandi reisir dómkröfur sínar á því, að stefndi hafi vanefnt skyldur sínar samkvæmt 8. gr. ráðningarsamnings hans við Öryggisþjónustuna Vara, sem sé í eigu stefnanda og starfræki margvíslega öryggisþjónustu og sölu öryggisbúnaðar, m. a. á sviði eldvarna. Stefndi hafi samkvæmt ráðningarsamningnum verið ráðinn til að annast hleðslu og þjónustu á handslökkvitækjum ásamt því að afla nýrra viðskiptavina. Samkvæmt 8. gr. samningsins hafi stefndi skuldbundið sig til að taka ekki að sér í fimm ár frá starfslokum hjá Vara hliðstæð eða samsvarandi verk og Vari eða stofna eða eiga aðild að fyrirtæki með hliðstæðan eða skyldan rekstur. Stefndi hafi hætt störfum hjá Vara í maílok 1990. Í framhaldi af starfslokum sínum hafi hann hafið starfrækslu slökkvitækjaþjónustu og sölu eldvarnarbúnaðar, sem sé brot á 8. gr. ráðningarsamningsins. Þá er því haldið fram af hálfu stefnanda, að stefndi hafi á ólögmætan hátt nýtt sér þekkingu sína á viðskiptasamböndum Vara á starfstíma sínum hjá fyrirtækinu og rofið með því trúnaðarskyldu sína.

Varakrafa stefnanda er studd því, að stefnandi hafi orðið fyrir umtals-

verðu tjóni vegna vanefnda stefnda á 8. gr. ráðningarsamningsins. Tjón stefnanda felist í viðskiptalegu tapi vegna starfsemi stefnda.

Stefnandi vísar til stuðnings dómkröfum sínum til umrædds ráðningarsamnings og almennra reglna kröfuréttar um efndir og túlkun samninga. Þá er af hans hálfu enn fremur vitnað til ákvæða laga nr. 56/1978 um verðlag, samkeppnishömlur og óréttmæta viðskiptahætti, sbr. einkum 26. og 35. gr. laganna. Til stuðnings varakröfu er einnig vísað til almennra bótareglna innan samninga. Loks er krafa stefnanda um málskostnað og vexti á málskostnað studd 177. gr., 184. gr. og 2. mgr. (svo) 175. gr. laga nr. 85/1936, sbr. 21. gr. laga nr. 54/1988 og III. kafla laga nr. 25/1987.

III.

Stefndi styður sýknukröfu sína þeim rökum, að í ráðningarsamningi stefnda og Öryggisþjónustunnar Vara hafi falist skerðing á atvinnufrelsi stefnda og aflahæfi hans, er verið hafi óhæfileg, ósanngjörn og ógild og til þess fallin að rýra starfskjör hans. Allt þetta sé í brýnni andstöðu við sett lög og grundvallarreglur vinnuréttar og persónuréttar. Stefndi hafi verið undirtylla á berstrípuðum lágmarkslaunataxta Verslunarmannafélags Reykjavíkur. Hafi hann verið nauðbeygður til að skrifa undir ráðningarsamninginn og ekki fengið neitt í aðra hönd fyrir þær gífurlegu fórnir, sem í samningnum hafi falist. Hafi hann ekki valdið Vara sannanlegu saknæmu tjóni og starfslok sín orðið með fullu samkomulagi.

Af hálfu stefnda er því sérstaklega mótmælt, að hann hafi verið í sambandi við viðskiptamenn Vara, enda hafi starf sitt verið í því fólgið að yfirfara og hlaða slökkvitæki. Stefndi hafi ekki haft frekari aðgang að skrám um viðskiptamenn en þann, að á vinnustað hafi legið frammi ein tölvuskrá yfir viðskiptamenn, er einkum hafi verið til afnota fyrir útimann. Er mótmælt sem rangri þeirri staðhæfingu stefnanda, að stefndi hafi á ólögmætan hátt nýtt sér þekkingu sína á viðskiptasamböndum Vara á starfstíma sínum hjá fyrirtækinu og rofið með því trúnaðarskyldu. Þá mótmælir stefndi sem rangri og ósannaðri þeirri staðhæfingu stefnanda, að stefnandi hafi orðið fyrir umtalsverðu tjóni vegna vanefnda stefnda á 8. gr. ráðningarsamnings.

Um lagarök fyrir sýknukröfu sinni vísar stefndi til 36. og 37. gr. laga nr. 7/1936, sbr. 6. og 7. gr. laga nr. 11/1986, og 7. gr. laga nr. 80/1938 með lögjöfnun. Enn fremur vísar stefndi til meginreglna vinnu- og persónuréttar svo og dómafordæma Hæstaréttar Íslands. Krafa stefnda um málskostnað er samkvæmt því, sem í greinargerð hans segir, studd réttarfars- og vaxtalögum.

IV.

Ágreiningslaust er, að Öryggisþjónustan Vari, sem er í eigu stefnanda, og stefndi gerðu með sér ráðningarsamning þann, sem um er fjallað í máli

þessu. Þá liggur fyrir, að eftir starfslok sín hjá stefnanda hóf stefndi starfsemi einkafyrirtækis, sem annast hleðslu, eftirlit og sölu á slökkvitækjum og öðrum eldvarnarbúnaði. Er þessi starfsemi stefnda í öllum meginatriðum hin sama og hann hafði með höndum hjá stefnanda og hið umdeilda samkeppnisákvæði tekur til. Ber að fallast á það með stefnanda, að með starfsemi þessari hafi stefndi brotið gegn samkeppnisákvæði ráðningarsamningsins. Það er hins vegar álitaefni, hvort lög standi til þeirrar niðurstöðu, að stefndi verði talinn bundinn af ákvæðinu að hluta eða öllu leyti.

Kröfu sína um sýknu byggir stefndi meðal annars á 37. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. 7. gr. laga nr. 11/1986. Þar segir í 1. mgr., að hafi maður í því skyni að varna samkeppni áskilið sér hjá öðrum manni, að sá maður reki eigi verslun eða aðra atvinnu eða að hann ráði sig eigi til starfa við slíkt fyrirtæki, sé það loforð eigi bindandi fyrir þann mann, ef telja verður, þegar litið er til allra atvika, að skuldbinding þessi sé víðtækari en nauðsynlegt er til að varna samkeppni eða að hún skerði með ósanngjörnum hætti atvinnufrelsi þess manns, sem tókst þessa skyldu á herðar.

Hið tilvitnaða ákvæði samningalaganna felur í sér undantekningu frá meginreglu samningaréttarins um skuldbindingargildi samninga. Í þeirri meginreglu felst meðal annars, að samningum er að jafnaði ætlað að hafa réttaráhrif eftir orðanna hljóðan eða samkvæmt viðteknum túlkunarreglum. Þurfa skýrar ástæður að liggja að baki ákvörðunum dómstóla um að víkja ótvíræðum og afdráttarlausum samningsákvæðum til hliðar að hluta eða öllu leyti. Ber að skýra greind skilyrði hins tilvitnaða lagaákvæðis með hliðsjón af þessu.

Skuldbindingu þeirri, sem hér er um fjallað og stefndi undirgekkst með samningi sínum við fyrirtæki stefnanda, var ætlað að gilda í fimm ár frá lokum starfs hans hjá stefnanda. Fól skuldbindingin að þessu marki í sér ósanngjarna skerðingu á atvinnufrelsi stefnda. Að öðru leyti telst hið umdeilda samkeppnisákvæði vera innan þeirra marka, sem 1. mgr. 37. gr. samningalaganna setur samningum af þessu tagi. Er það mat dómsins, að ekki séu efni til þess að víkja samkeppnisákvæðinu til hliðar að fullu á grundvelli tilvitnaðs lagaákvæðis, enda er sú starfsemi stefnda, sem hér um ræðir, rekin í samkeppni við stefnanda. Hefur stefnandi þannig augljósa hagsmuni af því, að samningurinn verði réttilega efndur, að því er tekur til umræddrar skuldbindingar stefnda. Þá skortir að öðru leyti lagaskilyrði fyrir því, að taka megi sýknukröfu stefnda til greina.

Samkvæmt framansögðu verður aðalkrafa stefnanda í máli þessu tekin til greina að öðru leyti en því, að hæfilegt þykir, að hið umdeilda bannákvæði í

samningi aðila gildi til 1. júní 1994. Er þá litið til þess, að af hálfu stefnda hefur allt fram til þessa verið haldið úti þeirri starfsemi, er brýtur gegn samkeppnisákvæði ráðningarsamnings.

Samkvæmt þessum málsúrslitum verður stefnda gert að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 150.000 krónur. Að kröfu stefnanda og með vísan til 3. mgr. 175. gr. laga nr. 85/1936, sbr. 21. gr. laga nr. 54/1988, skal tildæmdur málskostnaður bera dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Þorgeir Ingi Njálsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

V.

Mál þetta var höfðað fyrir aukadómþingi Árnessýslu með þingfestingu þess 2. október 1991. Það var síðan dómtekið 22. f. m. Er dómur í málinu kveðinn upp í Héraðsdómi Suðurlands með vísan til 19. gr. laga nr. 92/1989 um aðskilnað dómsvalds og umboðsvalds í héraði og 1. mgr. 164. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, en lög þessi öðluðust gildi 1. þ. m., og ekki hafði tekist að ljúka dómi á málið fyrir þann tíma.

Dómsorð:

Stefnda, Sigurði Bragasyni, og einkafyrirtæki hans, Slökkvitækjaþjónustunni, Hafnarbraut 10 B, Kópavogi, er óheimilt frá birtingu dóms þessa til 1. júní 1994 að viðlögðum 10.000 króna dagsektum, sem renni til stefnanda, Vara hf., að selja eldvarnarbúnað og taka að sér þjónustu vegna slíks búnaðar, þar á meðal slökkvitækjaþjónustu.

Stefndi greiði stefnanda 150.000 krónur í málskostnað. Skal tildæmdur málskostnaður bera dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Greiðsla málskostnaðar fari fram innan 15 daga frá lögbirtingu dóms þessa að viðlagðri aðför að lögum.

Fimmtudaginn 8. júní 1995.

Nr. 83/1995. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)
gegn
Jóel Jóhannssyni
(Helgi V. Jónsson hrl.)

Samkeppnisbrot. Vöruauðkenni. Sekt. Upptaka.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 28. febrúar 1995. Krefst ákæruvaldið sakfellingar samkvæmt ákæru og að ákærði verði dæmdur til refsingar og upptöku á þeim varningi, sem í ákæru greinir. Þá er þess krafist, að ákærði verði dæmdur til greiðslu sakarkostnaðar í héraði og alls áfrýjunarkostnaðar málsins.

Ákærði krefst staðfestingar héraðsdóms og málsvarnarlauna.

I.

Málsatvikum er lýst í hinum áfrýjaða dómi. Samkvæmt skýrslu ákærða fyrir lögreglu dreifði hann auglýsingu í öll hús á Ísafirði og Bolungarvík, að fatamarkaður yrði haldinn í félagsheimilinu í Hnífsdal dagana 30. og 31. ágúst 1994. Í dreifibréfinu kemur meðal annars fram, að á markaðnum verði í boði föt á alla aldurshópa, svo sem gallabuxur, bolir, skyrtur o. fl. Þar segir enn fremur: „Levis-buxurnar eru nákvæmar eftirlíkingar af 501-gallabuxum. Sambærileg gæði, en ekki nema helmingsverð.“ Þá hefur ákærði staðfest fyrir dómi, að hann hafi sjálfur flutt varninginn inn og sé hann framleiddur í Tælandi.

Eftir að lögreglan á Ísafirði hafði stöðvað sölustarfsemi ákærða 31. ágúst 1994, var sá varningur, sem enn var óseldur, talinn og flokkaður. Af þeim 693 flíkum, sem hald var lagt á, voru sem næst tveir þriðju hlutar buxur, en annað bolir, peysur og skyrtur.

II.

Meðal gagna málsins er listi yfir allmörg vörumerki, skráð á Íslandi, í eigu fyrirtækisins Levi Strauss & Co. í Bandaríkjunum. Myndrit þessara vörumerkja liggja enn fremur fyrir í málinu. Þegar

merkingar á hinum haldlagða fatnaði í eigu ákærða eru virtar og bornar saman við hin skráðu vörumerki, er ljóst, að ýmist er um að ræða notkun vörumerkjanna sjálfra, lítt eða ekkert breyttra, eða hreinar eftirlíkingar af þeim. Fer notkun merkinga á fatnaðinum í bága við hagsmuni hins bandarísku fyrirtækis, sem njóta einkaréttarlegrar verndar samkvæmt lögum nr. 47/1968 um vörumerki með síðari breytingum.

III.

Í ákæru er háttsemi ákærða talin varða við ákvæði 25. gr., sbr. 57. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993. Samkvæmt 1. ml. 25. gr. laganna er meðal annars óheimilt að nota í atvinnustarfsemi verslunarmerki eða því líkt, sem sá hefur ekki rétt til, er notar. Samkvæmt 2. ml. sömu greinar er m. a. bannað að nota auðkenni á þann hátt, að leitt geti til þess, að villst verði á því og öðru einkenni, sem annað fyrirtæki notar með fullum rétti.

Ákvæði, er svarar í öllu verulega til 25. gr. gildandi samkeppnislaga, kom fyrst í lög með 9. gr. laga nr. 84/1933 um óréttmæta verslunarhætti, en fyrirmynd þeirra voru dönsk lög nr. 98/1924 um óréttmæta verslunarhætti og vöruauðkenni. Með gildistöku laga nr. 56/1978 um verðlag, samkeppnishömlur og óréttmæta viðskiptahætti, er afnámu lög nr. 84/1933, var ákvæðið áfram í gildi lítt breytt, sbr. 30. gr. þeirra laga. Samkeppnislög nr. 8/1993 hafa síðan leyst þau lög af hólmi.

Í athugasemdum um nefndar greinar í frumvörpum, sem urðu að lögum nr. 56/1978 og 8/1993, er því lýst, að greinarnar geymi almennt bann við að nota auðkenni, sem annar eigi, svo sem firmanafn og verslunarmerki. Réttur til slíkra auðkenna geti hvílt á sérlöggjöf, svo sem lögum um vörumerki. Ákvæði greinanna skipti máli sem viðbót við þá vernd, sem sérlög veiti auðkennum.

Samkvæmt skýru orðalagi 25. gr. laga nr. 8/1993, sem stutt er við ummæli í athugasemdum við frumvarp til þeirra laga og eldri laga á sama sviði, verður að telja vafalaust, að ákvæði greinarinnar nái meðal annars til óheimillar notkunar vörumerkja. Með þeirri háttsemi, sem lýst er í ákæru, braut ákærði gegn rétti eiganda hinna skráðu vörumerkja. Eru brot hans réttilega heimfærð til refsiákvæða í ákæru.

Í munnlegum málflutningi fyrir Hæstarétti var þeirri varnarástæðu haldið fram, að hluti þess varnings, sem seldur var fyrri söludaginn, hefði ekki verið þannig merktur, að færi í bág við rétt eiganda hinna skráðu vörumerkja. Sú staðhæfing hefur ekki sætt sérstökum andmælum.

Ákærði hefur ekki áður gerst sekur um refsiverða háttsemi, sem máli skiptir um ákvörðun refsingar nú. Þykir refsing hans hæfilega ákveðin 250.000 króna sekt, er renni til ríkissjóðs, en til vara komi varðhald í 40 daga, hafi sektin ekki verið greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa. Þá er jafnframt fallist á kröfu um upptöku á þeim 693 flíkum til ríkissjóðs, sem um getur í ákæru. Enn fremur verður ákærði dæmdur til greiðslu alls sakarkostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Ákærði, Jóel Jóhannsson, greiði 250.000 króna sekt til ríkissjóðs, en sæti varðhaldi í 40 daga, hafi sektin ekki verið greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa. Fatnaður, er um getur í ákæru, samtals 693 flíkur, er gerður upptækur til ríkissjóðs.

Ákærði greiði allan sakarkostnað í héraði, þar með talin saksóknarlaun til ríkissjóðs, 40.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 40.000 krónur.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun til ríkissjóðs, 35.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Helga V. Jónssonar hæstaréttarlögmanns, 35.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 20. febrúar 1995.

Ár 1995, mánudaginn 20. febrúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Pétri Guðgeirssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 82/1995: Ákæruvaldið gegn Jóel Jóhannssyni, sem tekið var til dóms 13. sama mánaðar.

Málið er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 17. janúar sl., á hendur ákærða, Jóel Jóhannssyni, Maríubakka 6, Reykjavík, fæddum 10.

ágúst 1964, fæðingarnúmer 347, „fyrir samkeppnislagabrot með því að hafa dagana 30. og 31. ágúst 1994 í félagsheimilinu í Hnífsdal með ólögmætum hætti haft til sölu og selt fatnað, eftirlíkingar á framleiðsluvörum fyrirtækisins Levi Strauss & Co., sem framleiddur hafði verið ólöglega með vörumerkjum þess fyrirtækis með merkjum, sem bentu til þeirra, þannig, að á varð villst, en megnið af fatnaðinum hafði ákærði flutt inn til landsins sjálfur án þess að hafa til þess heimild nefnds fyrirtækis. Fyrri daginn seldi hann fyrir samtals 144.800 kr., en náði ekki að selja neitt hinn síðari vegna afskipta lögreglu, sem lagði hald á 693 flíkur, þ. e. 482 buxur, 106 boli, 10 peysur og 95 skyrtur.

Telst þetta varða við 25. gr., sbr. 57. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og að þola upptöku til ríkissjóðs á fatnaði, sem hér að framan er nefndur, samkvæmt 4. mgr. 57. gr. samkeppnislaga og 69. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.“

Málavextir.

Meðal gagna málsins er bréf Viðars Más Matthíassonar, lögmanns fyrirtækisins Levi Strauss & Co., 1155 Battery Street, San Francisco í Bandaríkjunum, dagsett 31. ágúst sl., til sýslumannsins á Ísafirði, þar sem lögmaðurinn kærði yfir því, að verið væri að selja eftirlíkingar af framleiðsluvörum fyrirtækisins í félagsheimilinu í Hnífsdal. Krafðist lögmaðurinn þess, að salan yrði stöðvuð og hald lagt á varninginn. Jafnframt var krafist refsingar til handa seljandanum, sem er ákærði í máli þessu. Sýslumaður lét stöðva sölu þessa og leggja hald á óseldan varning og strimil úr sjóðvél ákærða. Sýndi strimillinn, að selt hafði verið fyrir 144.800 krónur. Flíkur þær, sem hald var lagt á, reyndust vera 693 talsins, 482 buxur, 106 bolir, 10 peysur og 95 skyrtur, alls 17 gerðir af flíkum. Sakargögnunum fylgir sýnishorn af hverri gerð. Meðal gagna málsins eru ljósrit úr vörumerkjaskrá og litmyndir af vörumerkjum og framleiðslu Levi Strauss & Co. Flíkurnar, sem hald var lagt á, eru með mismunandi merkjum eftir gerð, en þau eru ýmist hreinar eftirlíkingar eða afbakanir á vörumerkjum Levi Strauss & Co. Fatnaður þessi er að sögn ákærða framleiddur í Bangkok í Tælandi, og flutti ákærði hann inn. Kveðst hann ekki hafa pantað vörur með sérstökum merkjum, heldur aðeins flíkur af tiltekinni gerð, þ. e. buxur, peysur, boli og skyrtur. Þá liggur fyrir, að ákærði hafði auglýst það sérstaklega í Hnífsdal og á Ísafirði, að vörurnar væru eftirlíkingar.

Með lögum um vörumerki nr. 43/1903 var vörumerkjum veitt réttarvernd hér á landi. Í 13. gr. laganna var lögð refsing við því að setja heimildarlaust nafn, firma eða skrásett vörumerki annars manns á söluvarning eða umbúðir hans eða að hafa til sölu vörur, sem auðkenndar voru á sama hátt,

enda væri þeim, sem í hlut ætti, kunnugt um rétt hins. Í 17. gr. laganna sagði, að með mál út af slíkum brotum skyldi fara sem almenn lögreglumál, en þó aðeins að kröfu þess, sem misgert var við. Núgildandi lög um vörumerki nr. 47/1968 hafa að geyma ýtarleg ákvæði um vörumerkjarétt og réttarvernd hans. Í 37. gr. laganna segir, að sá, sem telji hagsmuni sína skerta, geti sótt þann, sem á hlut hans gerir, til refsingar, og skuli fara með slík mál að hætti einkamála. Þá er í 38. gr. mælt fyrir um, að brot gegn vörumerkjarétti varði bótum.

Ákvæði það, sem ákærði er talinn hafa brotið gegn, á sér rætur í 1. mgr. 10. gr. laga um verslanaskrár, firmu og prókúruumboð nr. 42/1903, sem voru sett samtímis vörumerkjalögunum. Segir þar, að enginn megi í firma sínu hafa nafn annars manns eða nafn á fasteign annars manns án hans leyfis. Í firma megi ekki nefna fyrirtæki, sem standi ekki í sambandi við atvinnuna. Ekki megi heldur halda því firma óbreyttu, sem tilgreini ákveðna atvinnugrein, ef veruleg breyting hafi verið gerð á henni. Ljóst er af samanburði á ákvæði þessu og 13. gr. vörumerkjalaganna 1903, að því hefur ekki verið ætlað að taka til vörumerkjabrota. Með 9. gr. laga um varnir gegn óréttmætum verslunarháttum nr. 84/1933 fékk lagaákvæði þetta þá mynd, sem það hefur að mestu haldið til þessa. Í athugasemdum við frumvarpsgreinina segir, að hún sé í samræmi við firmalögin 1903, svo langt sem þau nái, en inn í hana skotið ákvæði til verndar skuldheimtumönnum, þegar eigendaskipti verði að verslunum, sem eru ekki reknar undir nafni eiganda. Orðalag 30. gr. laga um verðlag, samkeppnishömlur og óréttmæta viðskiptahætti nr. 56/1978, sem leystu hin eldri lög af hólmi, var lítið breytt. Fellt var niður eitt orð og annað brenglað, að því er virðist. Í athugasemdum við frumvarpsgreinina segir enda, að greinin svari til 9. gr. gildandi laga. Segir þar, að tilgangur eldra ákvæðisins hafi verið að ná til tilvika, sem féllu ekki beint undir firmalög eða vörumerkjalög. Sú vernd, sem þau lög veiti, sé háð ýmsum skilyrðum og gangi ekki alltaf nógu langt. Hafi því verið þörf fyrir almenna samkeppnisreglu um vernd auðkenna. Sé enn þörf á viðbótarvernd vörumerkja þrátt fyrir hin nýju vörumerkjalög frá 1968. Samhljóða ákvæði er nú í 25. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993. Athugasemdir við frumvarpsgreinina eru efnislega samhljóða athugasemdunum í frumvarpinu til laganna nr. 56/1978.

Vörumerkjalögin 1903 og núgildandi vörumerkjalög nr. 47/1968 eru sérlög með sjálfstæðri refsiheimild. Verður einnig að telja, að þurft hefði að taka það skýrt fram í samkeppnislögum og þeim lögum, sem á undan þeim fóru, ef þau eiga að veita vörumerkjum refsivernd umfram það, sem segir í vörumerkjalögum. Nægir óljós ráðagerð í athugasemdum við frumvarps-

greinarnar alls ekki til þess. Ber því að sýkna ákærða af ákæru og leggja allan sakarkostnað á ríkissjóð, þar með talin málsvarnarlaun Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 40.000 krónur.

Dómsorð:

Ákærði, Jóel Jóhannsson, er sýkn af ákæru í máli þessu.

Sakarkostnaður, þar með talin málsvarnarlaun til verjanda ákærða, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 40.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Fimmtudaginn 8. júní 1995.

Nr. 445/1993. **Arnar Geir Hinriksson**
(Hákon Árnason hrl.)
gegn
Sigurjóni Guðmundssyni og
Ásu Grímsdóttur
(Skarphéðinn Þórisson hrl.)

Fasteignaviðskipti. Söluþóknun. Umboð. Skriflega flutt mál.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut þessu máli til Hæstaréttar með stefnu 4. nóvember 1993. Hann krefst þess, að stefndu verði gert að greiða sér 210.405 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 31. ágúst 1992 til greiðsludags og málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms, en til vara, að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar verulega. Í báðum tilvikum krefjast stefndu þess, að áfrýjanda verði gert að greiða þeim málskostnað fyrir Hæstarétti.

Samkvæmt 24. gr. laga nr. 38/1994 um breyting á lögum nr. 91/1991 um meðferð einkamála var málið skriflega flutt fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur að öðru leyti en um málskostnað. Verður áfrýjanda gert að greiða stefndu sameiginlega málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem þykir hæfilega ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Áfrýjandi, Arnar Geir Hinriksson, greiði stefndu, Sigurjóni Guðmundssyni og Ásu Grímsdóttur, 100.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Vestfjarða 15. október 1993.

Ár 1993, föstudaginn 15. október, er á dómþingi Héraðsdóms Vestfjarða, sem háð er í dómsal embættisins að Hafnarstræti 1, Ísafirði, af Jónasi Jóhannssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. E-12/1993: Arnar Geir Hinriksson gegn Sigurjóni Guðmundssyni og Ásu Grímsdóttur, sem tekið var til dóms 1. s. m. að loknum munnlegum málflutningi.

Málið höfðaði Jakob R. Möller héraðsdómslögmaður fyrir hönd Arnars Geirs Hinrikssonar, kt. 120339-3119, Silfurtorgi 1, Ísafirði, á hendur Sigurjóni Guðmundssyni, kt. 230849-2509, og Ásu Grímsdóttur, kt. 120657-3139, báðum til heimilis að Seljalandsvegi 77, Ísafirði, með stefnu, út gefinni 29. desember 1992, sem birt var stefndu 22. janúar 1993, en málið var þingfest hér fyrir dómi fimm dögum síðar.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmd til að greiða sér óskipt 210.405 krónur með dráttarvöxtum frá 31. ágúst 1992 til greiðsludags. Jafnframt verði þau dæmd óskipt til greiðslu málskostnaðar samkvæmt gjaldskrá LMFÍ. Þá verði dæmt, að áfallnir dráttarvextir leggist við höfuðstól kröfunnar á tólf mánaða fresti, í fyrsta skipti 31. ágúst 1993.

Dómkröfur stefndu eru þær aðallega, að þau verði sýknuð af öllum kröfum stefnanda í málinu, en til vara, að stefnukrafa verði lækkuð verulega. Í báðum tilvikum er gerð krafa um málskostnað úr hendi stefnanda að skaðlausu eftir mati dómsins.

Sættir hafa verið reyndar árangurslaust.

Málavextir.

Hjónin Sigurjón Guðmundsson og Ása Grímsdóttir, stefndu í máli þessu, höfðu öðru hverju frá árinu 1989 auglýst til sölu í héraðsfréttablöðum á Ísafirði þáverandi einbýlishús sitt að Móholti 5 hér í bæ. Var lysthöfum jafnan bent á að hafa samband við stefndu í heimasíma þeirra til að fá nánari upplýsingar um fasteignina. Framan af báru þessar sölutilraunir stefndu lítinn árangur, en vorið 1992 áttu þau þó í samningaviðræðum við bæjarsjóð Ísafjarðar um makaskipti, sem ekkert varð úr.

Þá gerðist það í byrjun maímánaðar s. á., að Halldór Jónsson, þá til heimilis á Hvammstanga, hafði samband við stefnanda, sem er lögmaður og rekur fasteignasölu hér í bæ, og lýsti yfir áhuga á að kaupa fasteign á Ísafirði. Þar sem stefnandi hafði ekki á söluskrá fasteign, sem fullnægði kröfum Halldórs, setti hann svohljóðandi auglýsingu í annað bæjarblaðanna (Bæjarins besta), sem birt var 20. s. m.: „Fjarðarsvæðið – einbýlishús. Hef kaupanda að góðu einbýlishúsi á Fjarðarsvæðinu. Arnar G. Hinriksson hdl., Silfurtorgi 1, Ísafirði. Sími 4144." Skömmu síðar hafði stefnda Ása símasamband við stefnanda og tjáði honum, að fasteign þeirra hjóna væri

enn til sölu. Varð að samkomulagi milli málsaðila, að stefnandi kæmi með hinn áhugasama kaupanda að skoða eignina, en hann var þá væntanlegur til Ísafjarðar innan tíðar. Vildi stefnandi ekki láta uppi nafn viðkomandi að svo stöddu, en kvað hann vera Ísfirðing að ætt og uppruna.

Miðvikudaginn 10. júní s. á. var fasteign stefndu enn auglýst til sölu í Bæjarins besta. Var auglýsingin í engu frábrugðin fyrri auglýsingum stefndu og hljóðaði svo: „Einbýlishús til sölu. Til sölu er húseignin Móholt 5, sem er 155 m^2 einbýlishús með tvöföldum bílskúr. Upplýsingar í síma 3381."

Daginn eftir hafði stefnandi símasamband við stefndu og innti þau eftir því, hvort umræddur aðili, sem stefnandi nú nafngreindi, fengi að skoða eignina. Kom stefnandi síðan á heimili stefndu tveimur dögum síðar og með honum nefndur Halldór og sambýliskona hans, Dagrún Dagbjartsdóttir. Þann dag að skoðun lokinni fóru Halldór og Dagrún á skrifstofu stefnanda, sem aðstoðaði þau við gerð skriflegs kauptilboðs í eignina, sem stefnandi síðan afhenti stefndu samdægurs á heimili þeirra. Hljóðaði tilboðið á 10.200.000 krónur. Stefndu höfnuðu þessu tilboði, en í framhaldi af því og fyrir meðalgöngu stefnanda var tilboðið hækkað með munnlegum hætti um 800.000 krónur. Gerðist það síðan í málinu, að stefndi Sigurjón hafði samband millilíðalaust við Halldór og innti hann eftir því, hvort hann væri reiðubúinn að hækka tilboðið enn frekar. Fór svo, að Halldór og Dagrún hækkuðu tilboð sitt í 11.200.000 krónur, og gengu stefndu að þeirri fjárhæð. Líkt og fyrr aðstoðaði stefnandi síðan tilboðsgjafana við gerð formlegs kauptilboðs, sem stefnandi afhenti stefndu 30. júní s. á. Þessu tilboði tóku stefndu tveimur dögum síðar, og vottaði Björn Jóhannesson héraðsdómslögmaður við annan mann skriflegt samþykki þeirra þar að lútandi. Stefndi Sigurjón færði stefnanda því næst samninginn á skrifstofu hins síðarnefnda, þar sem stefndi tók síðan í samræmi við ákvæði samningsins við tékka, að fjárhæð 3.000.000 krónur, sem stefnandi skrifaði út af eigin tékkareikningi. Við sama tækifæri bar fyrst á góma þóknun stefnanda fyrir starfa sinn, sem hann kvað vera 2% af söluandvirði fasteignarinnar og tíðkanlegt væri að greiða á þessum tímapunkti. Tjáði stefndi honum þá, að þau hjónin litu á stefnanda umfram allt sem fulltrúa kaupenda og hefðu aldrei haft annað í hyggju en selja fasteignina sjálf og annast alla nauðsynlega skjalagerð þar að lútandi. Bæri þeim því ekki að greiða stefnanda þóknun fyrir starfann. Þrátt fyrir þennan ágreining málsaðila varð að samkomulagi, að stefndi Sigurjón myndi skilja samninginn eftir á skrifstofu stefnanda. Hlutaðist stefnandi síðan til um að senda Húsnæðisstofnun ríkisins nauðsynleg gögn til samþykktar vegna útgáfu fasteignaveðsbréfa. Jafnframt útvegaði hann önnur nauðsynleg gögn til undirbúnings fyrir kaupsamningsgerð, s. s. veðbókarvottorð, brunabótavottorð, upplýsingar um stöðu áhvílandi lána o. fl.

Stefnandi hafði síðan samband við stefndu í lok júlí s. á. og tilkynnti þeim, að ekkert væri lengur því til fyrirstöðu að ganga frá kaupsamningi milli aðila. Kváðust stefndu þá einnig vera tilbúin með kaupsamning og önnur þau gögn, er þyrfti til að ganga endanlega frá kaupunum. Ákváðu málsaðilar að hittast á skrifstofu stefnanda 31. s. m. Fór svo, að á þeim fundi var undirritaður af hálfu beggja samningsaðila kaupsamningur sá, er stefndu höfðu útbúið, án þess að niðurstaða fengist um ágreining málsaðila um þóknun stefnanda. Voru þeir þó sammála um, að undirritun samningsins myndi engu breyta um réttarstöðu stefnanda. Við sama tækifæri komu stefndu með þá tillögu til lausnar deilunni, að henni yrði skotið til einhvers hlutlauss þriðja aðila, s. s. Félags fasteignasala. Þeirri tillögu hafnaði stefnandi og kvaðst sjálfur ekki vera í því félagi.

Í framhaldi af ofangreindum fundi ritaði stefnandi stefndu sama dag bréf og krafði þau formlega um greiðslu sölulauna, að fjárhæð 210.405 krónur. Tók krafan mið af 2% söluþóknun af kaupverði fasteignarinnar (224.000 kr.) að frádregnum afslætti vegna afsals og lokauppgjörs, sem stefnandi annaðist ekki (55.000 kr.), en viðbættum virðisaukaskatti, að fjárhæð 41.405 kr.

Með svarbréfi, dagsettu 9. ágúst 1992, ítrekuðu stefndu, að þau teldu sér óskylt að greiða stefnanda nokkur sölulaun vegna fasteignaviðskiptanna, enda teldu þau hann hafa komið fram sem fulltrúa kaupenda í viðskiptunum.

Urðu út af svarbréfinu frekari bréfaskriftir, sem ekki þykir þörf að rekja samhengisins vegna, en leiddu að lokum til málshöfðunar þessarar af hálfu stefnanda.

Við meðferð málsins fyrir dómi kom meðal annars fram af hálfu stefnanda, að hann hefði um átján ára skeið annast rekstur fasteignasölu hér í bæ án þess að hafa nokkru sinni aflað sér skriflegs kaup- eða söluumboðs því til staðfestingar. Dró stefnandi ekki dul á, að hann hefði aldrei fengið fasteign stefndu til almennrar sölumeðferðar, og kvaðst ekki hafa auglýst hana sérstaklega á vegum fasteignasölunnar. Hins vegar hefði hann litið svo á, að með viðbrögðum stefndu við auglýsingu hans í Bæjarins besta 20. maí 1992 hefðu þau veitt honum takmarkað umboð til að selja eignina þessum tiltekna aðila. Stefnandi kvaðst þó hafa vitað, að stefndu hefðu oftsinnis verið búin að auglýsa fasteignina í héraðsfréttablöðum og ætlað að reyna að selja eignina sjálf.

Stefndu báru fyrir dómi, að ekki hefði komið til álita að veita stefnanda umboð til sölu fasteignarinnar, enda aldrei verið ætlast til þess, að hann ynni fyrir þau. Kvaðst stefnda Ása jafnframt hafa tjáð stefnanda, að þau væru að selja eignina sjálf, án þess þó að fram kæmi með ótvíræðum hætti, að þau ætluðu sér alls ekki að láta fasteignasölu annast sölu eignarinnar. Þá

bar stefndi Sigurjón, að við gerð kaupsamnings þess, sem hann útbjó og undirritaður var af hálfu samningsaðila, hefði stefndi meðal annars haft til hliðsjónar kauptilboð það, er stefnandi hafði áður samið. Kvaðst stefndi síðan hafa fengið lögmann sinn til að yfirfara samninginn fyrir undirritun.

Vitnið Halldór Jónsson, kt. 270959-5479, Móholti 5, Ísafirði, bar fyrir dómi, að það hefði þekkt stefnanda í mörg ár, þeir átt sameiginleg áhugamál og meðal annars ferðast saman. Ekki væri þó um daglegt samband að ræða þeirra á milli. Eftir að vitnið ákvað að flytjast til Ísafjarðar, hefði það spurst fyrir um hentugar fasteignir hjá stefnanda og hinum starfandi fasteignasala bæjarins, Tryggva Guðmundssyni, og í framhaldi af því skoðað fasteignina Móholt 5 í fylgd stefnanda. Kvað vitnið aldrei hafa komið til tals, að það greiddi stefnanda þóknun fyrir veitta aðstoð. Þá kvað vitnið aldrei hafa borið á góma í samskiptum sínum við stefnda Sigurjón, hvor þeirra ætti að greiða stefnanda söluþóknun, en á einhverju stigi samningaviðræðna þeirra hefði hins vegar komið til tals, að stefndu hygðust útbúa alla pappíra sjálf. Aðspurt kvaðst vitnið ekki hafa séð neitt athugavert við að millifæra fyrstu greiðslu sína vegna fasteignakaupanna inn á reikning stefnanda, sem síðan hefði átt að hlutast til um, að stefndu fengju féð í hendur.

Vitnið Tryggvi Guðmundsson, kt. 280745-3249, Móholti 7, Ísafirði, bar fyrir dómi, að það hefði annast fasteignasölu hér í bæ allt frá 1976 án þess að hafa nokkru sinni gengið eftir skriflegu söluumboði. Vitnið kvaðst þó ætíð hafa útbúið söluyfirlit um fasteignir þær, sem það fengi til sölumeðferðar, og reynt að hafa þar allar grunnupplýsingar um hverja einstaka fasteign. Vitnið kvaðst aldrei hafa fengið fasteign stefndu að Móholti 5 til sölumeðferðar, en vissi um sölutilraunir þeirra í bæjarblöðum á Ísafirði og hefði sem góður nágranni veitt stefnda Sigurjóni einhverjar upplýsingar þar að lútandi. Tók vitnið fram, að það hefði gerst fyrir auglýsingu stefnanda, sem mál þetta er risið af. Aðspurt kvaðst vitnið ekki eiga aðild að Félagi fasteignasala.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi reisir kröfu sína um greiðslu söluþóknunar úr hendi stefndu á lögum um fasteigna- og skipasölu nr. 34/1986, einkum 14. gr., en sala á fasteign þeirra að Móholti 5 hafi komist á fyrir tilstilli stefnanda, sem séð hafi um alla nauðsynlega undirbúningsvinnu og skjalagerð varðandi fasteignaviðskiptin. Breyti þar engu, þótt á lokastigi sölunnar hafi verið undirritaður kaupsamningur, útbúinn af stefndu, í stað þess samnings, er stefnandi hafði áður útbúið og þegar hafði verið undirritaður af væntanlegum kaupendum

fasteignarinnar, enda hafi bindandi samningur komist á þegar við undirritun stefndu á fram lagt kauptilboð, sem stefnandi útbjó. Bendir stefnandi jafnframt á þá almennu venju í fasteignaviðskiptum, að það sé seljandi, sem greiði söluþóknun fasteignasala, en ekki kaupandi. Afbrigði frá þeirri venju verði stefndu að sanna.

Þá vísar stefnandi einnig til 9. gr. nefndra laga, en með því að stefndu svöruðu auglýsingu hans í Bæjarins besta 20. maí 1992, heimiluðu honum skoðun á fasteigninni og síðar undirrituðu umrætt kauptilboð, hafi þau veitt stefnanda í verki ótvírætt umboð til að selja fasteignina hinum tilteknu kaupendum. Sé því formskilyrði 9. gr. laganna nægjanlega fullnægt. Jafnframt segir stefnandi það ekki breyta efnisrétti, þótt formskilyrði 10. gr. laganna hafi ekki verið haldin í hvívetna við sölu fasteignarinnar, enda hafi allar nauðsynlegar upplýsingar um eignina komið fram í kauptilboði því, sem stefnandi útbjó sama dag og hann skoðaði fasteignina.

Kröfu um dráttarvexti reisir stefnandi á III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. lög nr. 67/1989, sérstaklega 3. mgr. 9. gr., 10. og 12. gr. laganna, en krafa stefnanda hafi fallið í gjalddaga 2. júlí 1992, er afskiptum hans lauk af sölu umræddrar fasteignar. Sökum sanngirnissjónarmiða sé þó aðeins krafist vaxta frá 31. ágúst s. á. Um rök fyrir greiðslu málskostnaðar vísar stefnandi hins vegar til 1., 3. og 4. tl. 129. gr., sbr. 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Stefndu styðja sýknukröfu sína því, að þau hafi aldrei falið stefnanda að annast sölu fasteignarinnar að Móholti 5. Geti hann því ekki á grundvelli II. kafla laga nr. 34/1986 krafið stefndu um þóknun vegna umræddra fasteignaviðskipta. Hafi stefnandi hvorki haft til þess skriflegt umboð, né heldur hafi stefndu í verki veitt honum slíkt ótvírætt umboð, sbr. 9. gr. téðra laga. Telja stefndu þvert á móti allar aðgerðir sínar, s. s. auglýsingar í héraðsfréttablöðum, bæði fyrir og eftir auglýsingu stefnanda, bera því augljóst vitni, að þau hafi ætlað að annast söluna sjálf og án nokkurrar aðstoðar fasteignasala. Hafi stefnanda ekki verið þetta ljóst frá upphafi, hafi það vart mátt dyljast honum eftir auglýsingu stefndu í Bæjarins besta 10. júní 1992 og alls ekki eftir fund stefnda Sigurjóns og stefnanda að kvöldi 2. júlí 1992. Viðbrögð stefndu við auglýsingu stefnanda verði því ekki virt á annan veg en þann, að þau hafi verið að bjóða honum f. h. umbjóðanda hans fasteignina til kaups á sama hátt og öðrum aðilum, er leituðu eftir fasteign á þessu svæði. Verði því að skoða allt vinnuframlag stefnanda í ljósi þess, að það hafi hann innt af hendi í umboði og þágu kunningja síns og skjólstæðings, Halldórs Jónssonar, sem stefndu hafi verið með öllu óviðkomandi og geti ekki borið ábyrgð á. Stefnandi hafi á hinn bóginn aldrei veitt stefndu neinar upplýsingar eða aðstoð í tengslum við fasteignaviðskiptin, s. s. við

mat á verðmæti eignarinnar, enda hafi ekki verið eftir því leitað og af hálfu stefndu alls ekki til þess ætlast. Því mótmæli stefndu þeirri fullyrðingu stefnanda, að hann hafi haft allan veg og vanda af samningsgerð í málinu, enda hafi þau sjálf aflað tilskilinna gagna til að ganga frá sölunni. Beri stefnanda á annað borð einhver þóknun fyrir starfa sinn, sé því eðlilegast, að hann leiti eftir slíku hjá umbjóðendum sínum, þ. e. kaupendum fasteignarinnar, en samkvæmt 2. mgr. 14. gr. tilvitnaðra laga geti fasteignasali krafist þóknunar frá kaupanda eða seljanda fyrir aðstoð við kaup eða sölu fasteignar. Í því tilviki, sem hér um ræðir, sé eðlilegast, að stefnandi krefji kaupanda um þóknun vegna aðstoðar við kaup.

Sýknukröfunni til frekari stuðnings benda stefndu jafnframt á, að stefnandi starfi við lögmennsku og fasteignasölu og hafi því sérþekkingu á þeim lögum, sem um fasteignasölu gilda. Því verði að gera þá kröfu til stefnanda sem fasteignasala og opinbers sýslunarmanns, að hann geri aðilum þegar í upphafi skýra grein fyrir stöðu sinni. Þetta hafi stefnandi látið undir höfuð leggjast, og því sé eðlilegt, að hann beri hallann af slíku. Sé þetta sérstaklega mikilvægt í ljósi þess, að stefndu höfðu sjálf margsinnis auglýst fasteignina til sölu og stefnanda verið um það kunnugt.

Þá vísa stefndu til þess, að samkvæmt 10. og 12. gr. títtnefndra laga hvíli ákveðnar upplýsinga- og skoðunarskyldur á fasteignasölum og að þeim fullnægðum geti þeir fyrst krafist þóknunar fyrir störf sín. Stefnandi hafi á hinn bóginn aldrei haft fasteign stefndu til sölumeðferðar og því aldrei innt þær skyldur af hendi. Verði hins vegar talið, að hann eigi rétt til einhverrar þóknunar úr hendi stefndu, beri að taka tillit til þessara atriða og lækka stefnukröfuna með tilliti til þess, hvað telja megi sanngjarna þóknun samkvæmt 1. mgr. 14. gr. laganna.

Auk framanritaðs vísa stefndu kröfum sínum til stuðnings almennt til ákvæða II. kafla margnefndra laga, jafnframt því sem skírskotað er til almennra reglna samningaréttar.

Loks er af hálfu stefndu, bæði í aðalkröfu og varakröfu, krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda með vísan til XXI. kafla laga um meðferð einkamála, einkum 129. og 130. gr. laganna.

Forsendur og niðurstaða.

Ágreiningslaust er, að upphaf þessa máls megi rekja til auglýsingar stefnanda í Bæjarins besta, sem áður er rakið. Hófst þannig atburðarás sú, sem fyrr er lýst og óumdeilt er, að leiddi til kaupa og sölu á fasteigninni Móholti 5 hér í bæ. Verður því við það að miða, að umrædd viðskipti hafi komist á fyrir tilstilli stefnanda.

Kemur þá til álita, eins og máli þessu er farið, hvort stefnanda beri þókn-

un fyrir starfa sinn úr hendi stefndu með vísan til II. kafla laga nr. 34/1986. Við mat á því þykir að áliti dómsins verða að líta til ítrekaðra sölutilrauna stefndu sjálfra á fasteigninni, sem stefnanda var kunnugt um, þeirrar staðreyndar, að stefndu fólu stefnanda aldrei berum orðum að selja umrædda fasteign og auglýstu hana til sölu í eigin nafni, eftir að viðræður hófust við stefnanda, sem óumdeilt er, að hafi sem fasteignasali aldrei sett eignina á söluskrá, meðal annars í því skyni að bjóða hana almennt til kaups með hefðbundinni auglýsingu í héraðsfréttablöðum á Ísafirði. Þá verður ekki fram hjá því litið, að stefnandi gekk ekki eftir ótvíræðu umboði stefndu til að sýsla með eignina, svo sem almennt tíðkast í fasteignaviðskiptum, sbr. 9. gr. tilvitnaðra laga, og leiðbeindi stefndu ekki um mögulegt söluandvirði eignarinnar þrátt fyrir ótvírætt ákvæði 1. mgr. 10. gr. laganna þar að lútandi. Að öllu þessu virtu og með skírskotun til málavaxta að öðru leyti þykir því rétt að líta svo á, að stefnandi hafi í umsýslan sinni ekki sinnt sem skyldi skyldum fasteignasala gagnvart seljendum í samræmi við 8. gr. títtnefndra laga, þannig, að sannanlega hafi komist á nokkurt það réttarsamband milli málsaðila í orði eða verki, sem heimili stefnanda að krefja stefndu um söluþóknun vegna umræddra fasteignaviðskipta á grundvelli 14. gr. laganna. Verður stefnandi gegn eindreginni neitun stefndu þar að lútandi að bera hér halla af skorti á sönnun, en eins og málið horfði við aðilum, stóð stefnanda nær að afla sér sönnunar um tilvist ótvíræðs umboðs til að annast sölu fasteignarinnar. Þykir þar engu breyta, þótt stefndu hafi svarað auglýsingu stefnanda í Bæjarins besta og síðar heimilað honum að skoða fasteignina í fylgd væntanlegra kaupenda, enda bendir allt atferli stefnanda og aðdragandi að fasteignaviðskiptunum til þess, að stefnandi hafi umfram allt komið fram sem fulltrúi kaupenda í viðskiptunum. Ber því að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda í málinu.

Samkvæmt ofangreindum málsúrslitum og með vísan til 129. og 130. gr. laga um meðferð einkamála ber að dæma stefndu málskostnað úr hendi stefnanda, sem þykir hæfilega ákveðinn 100.000 krónur. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dómsorð:

Stefndu, Sigurjón Guðmundsson og Ása Grímsdóttir, eru sýkn af kröfum stefnanda, Arnars Geirs Hinrikssonar.

Stefnandi greiði stefndu 100.000 krónur í málskostnað.

Föstudaginn 9. júní 1995.

Nr. 197/1995. **Timbur og stál hf.**
(Bjarni Ásgeirsson hrl.)
gegn
Lífeyrissjóði Dagsbrúnar og Framsóknar

Kærumál. Ómerking. Heimvísun. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. maí 1995, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 8. júní sl. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness, upp kveðinn 18. maí 1995, er varðar ágreining um gildi fjárnáms, sem sýslumaðurinn í Kópavogi gerði hjá sóknaraðila að kröfu varnaraðila 12. desember 1994. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og málinu vísað að nýju til löglegrar meðferðar Héraðsdóms Reykjaness. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Hinn kærði úrskurður var kveðinn upp af Benedikt Bogasyni, fulltrúa við Héraðsdóm Reykjaness. Í dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 18. maí 1995, í málinu nr. 103/1994 var komist að þeirri niðurstöðu, „að staða dómarafulltrúa, eins og henni er nú fyrir komið, uppfylli ekki grunnreglur stjórnarskrár um sjálfstæði dómsvaldsins, . . .“. Verður að telja þetta eiga jafnt við um einkamál sem opinber mál. Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að fella hinn kærða úrskurð úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjaness og vísa málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi og öll meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjaness. Er málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 9. júní 1995.

Nr. 185/1995. **Ríkisútvarpið**
(Baldur Guðlaugsson hrl.)
gegn
Alþýðusambandi Íslands f. h.
Félags íslenskra hljómlistarmanna
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)

Kærumál. Félagsdómur. Frávísun frá Félagsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hrafn Bragason, Garðar Gíslason, Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Sóknaraðili skaut máli þessu til Hæstaréttar með kæru 24. maí 1995. Kærður er úrskurður Félagsdóms 19. maí sl. um að hafna frávísunarkröfu sóknaraðila. Kæruheimild er í 67. gr. laga nr. 80/1938 um stéttarfélög og vinnudeilur. Sóknaraðili krefst þess, að úrskurðinum verði hrundið og málinu vísað frá Félagsdómi og sér dæmdur málskostnaður þar fyrir dómi og kærumálskostnaður.

Varnaraðili krefst staðfestingar úrskurðarins, málskostnaðar fyrir Félagsdómi og kærumálskostnaðar.

Málavöxtum er lýst í úrskurði Félagsdóms. Þar kemur fram, að félagar í hljómsveitinni Sigtryggi dyraverði komu fram í þættinum Á tali hjá Hemma Gunn í eitt einstakt sinn. Samningur, eins og gerður var við hljómsveitina, hafði einkenni verksamnings, og voru greiðslur og skattskil í samræmi við það. Verður því að fallast á það með sóknaraðila, að mál vegna samningsins falli utan verksviðs Félagsdóms, sbr. 44. gr. laga nr. 80/1938. Ber þegar af þeirri ástæðu að taka kröfu hans til greina og vísa málinu frá Félagsdómi.

Hvor aðili skal bera sinn kostnað af málinu fyrir Félagsdómi og Hæstarétti.

D ó m s o r ð :

Máli þessu er vísað frá Félagsdómi.

Úrskurður Félagsdóms 19. maí 1995.

Málið úrskurða Auður Þorbergsdóttir, Erla Jónsdóttir, Gylfi Knudsen, Arnmundur Backman og Guðmundur Skaftason.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 27. apríl sl. að loknum munnlegum málflutningi um frávísunarkröfu stefnda, er höfðað með stefnu, birtri 10. mars sl.

Uppkvaðning úrskurðar hefur dregist vegna veikinda eins dómarans.

Stefnandi er Alþýðusamband Íslands, kt. 420169-6209, fyrir hönd Félags íslenskra hljómlistarmanna, kt. 530169-5539, Rauðagerði 27, Reykjavík.

Stefndi er Ríkisútvarpið, kt. 540269-5729, Efstaleiti 1, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru:

1. Að viðurkennt verði með dómi, að stefndi hafi brotið 1. tl. 1. gr. kjarasamnings aðila frá 26. júní 1990 með því að greiða félagsmönnum FÍH, þeim Eiði Alfreðssyni, Jón E. Hafsteinssyni, Sigurði Ingimarssyni og Tómasi Jóhannssyni, fyrir flutning í þættinum Á tali hjá Hemma Gunn 10. mars 1993 greiðslur, sem eru lægri en kjarasamningur kveður á um.

2. Að stefndi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar samkvæmt gjaldskrá Löggarðs hf.

Dómkröfur stefnda eru:

Aðallega, að málinu verði vísað frá dómi. Til vara er þess krafist, að Ríkisútvarpið verði sýknað af kröfum stefnanda. Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu að mati dómsins.

Frávísunarkrafa stefnda er hér til úrskurðar.

– – –

Málsástæður og lagarök stefnda varðandi frávísunarkröfu.

Frávísunarkrafa er þeim rökum studd, að það falli utan verksviðs Félagsdóms að dæma mál þetta.

Samningur sá, sem dómkröfur máls þessa eru reistar á, sé höfundaréttarsamningur samkvæmt ákvæðum 45. gr. höfundalaga nr. 73/1972, sem ákvæði 2. tl. 1. mgr. 44. gr. laga nr. 80/1938 taka ekki til. Jafnframt eigi I. kafli höfundalaga við um það tilvik, sem dómkröfur varða.

Listamenn séu gjarnan flokkaðir sem skapandi listamenn eða sem túlkandi listamenn. Algengt viðhorf sé að gefa hinu listræna, skapandi starfi aukið vægi umfram flutningsstarf og setja skapandi listamenn skör hærra en hina ýmsu túlkendur verka. Þegar hljómsveitin Sigtryggur dyravörður flutti eigið lag, Ég get og ég hef, hafi hún túlkað eigið sköpunarverk, sem Sjónvarpið hafði að hennar beiðni fallist á að birta með þeim hætti, sem um hafi verið samið. I. kafli höfundalaga eigi við um birtingu eigin tónsmíða, og sé birting m. a. skilyrði réttarverndar.

Hljómlistarmenn séu sem slíkir túlkandi listamenn, og njóti túlkun höfundaréttar skv. höfundalögum, sbr. ákvæði 45. gr. Með samningi málsaðila

frá 26. júní 1990 sé kveðið á um endurgjald fyrir afnot Ríkisútvarpsins af höfundarétti félagsmanna stefnanda, afnotarétt, sem felist í útsendingarrétti á tónlist, sem þeir túlki með flutningi sínum.

Samkvæmt samningnum byggist endurgjaldið ekki alltaf á vinnu eða vinnusambandi Ríkisútvarpsins og félagsmanna stefnanda. Þannig sé ekki um neina vinnu að ræða, þegar greitt sé skv. samningnum fyrir endurútsendingu efnis, sem áður hafi verið sent út beint, heldur sé um hrein höfundaréttarleg afnot að ræða, sbr. 5. gr. Hið sama eigi við um 6. gr. samningsins og raunar einnig 2. og 4. gr. hans. Þegar 3. gr. samningsins eigi við, sé ekki um að ræða vinnusamband milli Ríkisútvarpsins og flytjenda. Meginefni og inntak samningsins varði því endurgjald fyrir afnot höfundaréttar flytjenda. Meginefni og inntak eiginlegs kjarasamnings sé hins vegar vinna á grundvelli vinnusamnings og endurgjald fyrir hana. Samningur málsaðila sé því ekki kjarasamningur í merkingu 2. tl. 1. mgr. 44. gr. laga nr. 80/1938, né heldur taki hann til þeirra tilvika, þegar höfundar tónsmíða semji við Ríkisútvarpið um birtingu á tónsmíðum sínum, sbr. ákvæði 4. mgr. og 6. mgr. 2. gr. höfundalaga nr. 73/1972. Ríkisútvarpið og þeir einstaklingar, sem dómkröfur stefnanda varða, hafi hins vegar gert slíkan samning. Dómkröfur stefnanda lúti að því, að sá samningur teljist réttarbrot. Slíkan ágreining megi Félagsdómur ekki leggja dóm á.

Í öðru lagi er frávísunarkrafan þeim rökum studd, að það falli því síður undir verksvið Félagsdóms að fjalla um og skýra efni verksamninga en að fjalla um og skýra efni höfundaréttarsamninga í ljósi ákvæða 2. tl. 1. mgr. 44. gr. laga nr. 80/1938.

Mótmæli stefnanda við frávísunarkröfu stefnda.

Stefnandi krefst þess, að fram kominni frávísunarkröfu stefnda verði hrundið og stefnanda dæmdur málskostnaður að skaðlausu í þessum þætti málsins. Samningur FÍH og RÚV frá 26. júní 1990 sé kjarasamningur, sem fullnægi öllum skilyrðum laga nr. 80/1938, að því er varðar aðild, form og efni. Stefndi hafi ekki lagt fram nein gögn, sem styðji það, að um verksamning hafi verið að ræða.

Niðurstaða.

Ekki verður fallist á það með stefnda, að samningur FÍH og RÚV frá 26. júní 1990 sé höfundaréttarsamningur skv. 45. gr. laga nr. 73/1972. Samningur þessi ber heitið: Samningur um vinnu og flutning á hljómlist í útvarpi og sjónvarpi milli FÍH og RÚV. Samkvæmt upphafsákvæði samningsins fjallar hann um launataxta og önnur atriði vegna hljóðritana eða beinna útsendinga á tónlist og flutnings tónlistar. Samningurinn fullnægir að formi og efni skilyrðum laga nr. 80/1938 til að vera gildur kjarasamningur milli aðila, og

fellur ágreiningur um túlkun hans því undir verksvið Félagsdóms, sbr. 2. tl. 1. mgr. 44. gr. laganna.

Úrlausn ágreinings aðila um, hvort greiðsla fyrir framlag hljómsveitarinnar Sigtryggs dyravarðar í þættinum Á tali hjá Hemma Gunn 10. mars 1993 hafi byggst á verksamningi eða vinnusamningi, er til athugunar við efnismeðferð máls þessa.

Samkvæmt framansögðu er hafnað kröfu stefnda, RÚV, um frávísun málsins frá Félagsdómi.

Málskostnaður verður ekki dæmdur í þessum þætti málsins.

Úrskurðarorð:

Frávísunarkröfu stefnda, Ríkisútvarpsins, er hrundið.

Málskostnaður dæmist ekki í þessum þætti málsins.

Sératkvæði
Guðmundar Skaftasonar

Ég tel, að ekki verði kveðið á um dómsvald Félagsdóms sem sérdómstóls í málinu án þess að taka afstöðu til þess, hvers eðlis sá munnlegi samningur var, sem málsaðilar gerðu um tónlistarflutninginn.

Af málflutningi aðila að dæma verður við það að miða, að fyrirsvarsmaður hljómsveitarinnar Sigtryggs dyravarðar hafi leitað eftir því við stjórnanda þáttarins Á tali hjá Hemma Gunn, að hljómsveitin fengi að koma fram í nefndum þætti. Úr varð, að í þættinum 10. mars 1993 lék hljómsveitin lag sitt, Ég get og ég hef. Endurgjald fyrir tónlistarflutninginn var gert upp á grundvelli verksamnings og nam samkvæmt greiðslukvittun, út gefinni 19. mars 1993, 5.000 kr. til hvers hljómsveitarmanns. Hljómsveitarmennirnir samþykktu uppgjörið þannig lagað, og er ósannað, að athugasemdir hafi verið gerðar út af þessu sérstaka uppgjöri fyrr en með málshöfðun þessari. Öðrum þátttakendum í umræddum þætti var greitt á sama grundvelli.

Reisa verður úrlausn frávísunarkröfunnar á þeirri staðreynd, að hljómsveitin flytur og túlkar frumsamda tónlist. Samkvæmt reglum útvarpslaga nr. 68/1985 um tjáningarfrelsi í útvarpi, sbr. 15. gr., og ábyrgð á útvarpsefni, sbr. 35. gr., hefur Ríkisútvarpið ekki rétt til afskipta af flutningi eða túlkun tónsmíðar eða gerð hennar. Hljómsveitin vann þannig á eigin ábyrgð og bar ábyrgð á verkinu. Ríkisútvarpið lét raunar ekki annað í té en aðgang að fjölmiðlinum. Af þessum sökum þykir á skorta um húsbóndavald hjá Ríkisútvarpinu, til að samningur málsaðila geti talist vinnusamningur, sem falli undir 44. gr. laga nr. 80/1938. Þótt samningur aðila frá 26. júní 1990 sé efnislega kjarasamningur að ýmsu leyti, þykir hann ekki því til fyrirstöðu, að aðilar geti gert með sér samning eins og þann, sem í máli þessu ræðir um. Í

texta samningsins er orðið „kjarasamningur“ ekki notað, heldur vísað til almennra hugtaka með orðunum „samningur“ eða „samkomulag“. Að ofangreindu virtu verður að telja, að úrlausn máls þessa liggi utan dómsvalds Félagsdóms og ber því að vísa málinu frá dómi.

Rétt þykir, að stefnandi greiði stefnda málskostnað, að fjárhæð 30.000 kr.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá Félagsdómi.

Stefnandi, Alþýðusamband Íslands f. h. Félags íslenskra hljómlistarmanna, greiði stefnda, Ríkisútvarpinu, 30.000 krónur í málskostnað.