Hæstaréttardómar 1996 - 5. 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.

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

HÆSTARÉTTARDÓMAR 1996

Efnisskrá til bráðabirgða

5. hefti

Bls.

Aðfinnslur 3531, 3829, 3872, 3940, 4195
Aðild 3432, 3435, 3835
Aðildarhæfi 4039
Afsláttur 3409
Andmælaréttur 4112
Ábyrgð 3457, 3514, 3875, 3893, 4031, 4076, 4243
Áfrýjunarfjárhæð 3455
Áminning 3824
Banaslys 4053
Bátaábyrgðarfélag 4211
Biðlaun 3417, 4045
Bifreiðar:
a) Einkamál 3499, 3604, 3622, 3647, 3781
b) Opinber mál 4053
Búvörulög 4260
Börn 3451, 3710, 3940
Dagsektir 3804
Dánarbú 3804
Dómarar 3429, 3573, 3581
Dráttarvextir 3748
Eignarnámsbætur 4089
Endurgreiðsla 4248
Farmsamningur 3738, 3865, 3869
Fasteignir 3723
Félagafrelsi 4284
Fjárdráttur 4012
Fjárnám 3718, 4031
Fjárskipti 3804
Fjöleignarhús 3655, 4284
Flugmenn 4112

Bls.
Flugréttindi 4112
Forsjá 3451, 3710
Framsal skattlagningarvalds 4260
Frávísun:
a) Frá héraðsdómi 4039, 4211
b) Frá Hæstarétti 3428, 3455
Frávísun frá héraðsdómi að hluta 3531, 3544
Frávísun frá Hæstarétti að hluta 3587
Frávísun máls felld úr gildi 4195
Frávísunarkröfu hafnað 3558
Frávísunarúrskurður felldur úr gildi 3432, 3435, 3865, 3869, 4293
Frávísunarúrskurður staðfestur 4165
Friðhelgi einkalífs 3824
Fullvirðisréttur 3639
Fyrning 3558
Gagnaöflun 3428
Galli 3409
Geymslugreiðsla 3531, 3544, 3748
Gjafsókn 3575
Gjaldþrotaskipti 3524, 3704, 3845, 4171
Greiðsla 3911
Greiðslustaður 3829, 3835
Greiðslustöðvun 3845, 3875, 3893
Gæsluvarðhald:
2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ..... 3448, 3872, 4197
A-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ..... 3571, 4204
B-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 4037
C-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 4299
Hegningarauki 3583
Heilbrigðisvottorð 4112
Heimvísun 3802
Hlutafélag 4228
Hæfi 3573, 3581
Hæfi stjórnvalds 4293

Bls.
Innsetningargerð 3451, 3710
Ítrekun 4239
Jafnrétti 3760
Jöfnunargjald 4260
Kaupsamningur 3723
Kaupskylda 3920
Kjarasamningur 3647
Kynferðisbrot 3940
Kyrrsetning 3669
Kærumál:
Aðfinnslur 3872, 4195
Aðild 3432, 3435
Aðildarhæfi 4039
Ábyrgð 4031
Áfrýjunarfjárhæð 3455
Börn 3451, 3710
Dómarar 3429, 3573, 3581
Farmsamningur 3865, 3869
Fjárnám 3718, 4031
Forsjá 3451, 3710
Frávísun:
a) Frá héraðsdómi 4039
b) Frá Hæstarétti Z3428, 3455
Frávísun máls felld úr gildi 4195
Frávísunarúrskurður felldur úr gildi 3432, 3435, 3865, 3869, 4293
Frávísunarúrskurður staðfestur 4165
Gagnaöflun 3428
Gjafsókn 3575
Gjaldþrotaskipti..... 3704, 3845, 4171
Greiðslustöðvun 3845
Gæsluvarðhald:
2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ..... 3448, 3872, 4197
A-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 ..... 3571, 4204
B-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 4037

Bls.
C-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 4299
Hæfi 3573, 3581
Hæfi stjórnvalds 4293
Innsetningargerð 3451, 3710
Leigusamningur 4018
Lögmenn 4171
Lögvarðir hagsmunir 4039
Málskostnaðartrygging 3842
Málskostnaður 4168
Nauðungarsala 3455, 4039, 4165
Opinber skipti á dánarbúi 3439
Óvígð sambúð 4031
Samaðild 4039
Skattar 4031
Skiptastjóri 4171
Skuldajöfnuður 3704
Skuldaröð 3845
Stjórnarskrá 3575
Útburður 4018, 4206
Vanhæfi 3429
Veðréttur 4200
Verksamningur 3845
Vextir 3718
Vitni 3575
Þagnarskylda 3575
Þinglýsing 4200
Lagaheimild 3466, 3482
Landamerki 3948
Lausafjárkaup 3409, 3911
Leiðbeiningarskylda 4112
Leigusamningur 3639, 4018
Lífeyrissjóður 4248
Líkamstjón 3604, 3622
Loftferðir 4112
Lyfsala 3920, 3962

Bls.
Lyfsöluleyfi ... 3962
Lyfsölusjóður ... 3920
Lögmenn ... 4171
Lögvarðir hagsmunir ... 4039
Lögveð ... 3655
Mannréttindasáttmáli Evrópu ... 4284
Matsgerð ... 3409, 4089
Málsástæður ... 3531, 3544, 3829
Málskostnaðartrygging ... 3437, 3842
Málskostnaður ... 4168
Miskabætur ... 3794
Miski ... 4139
Nauðungarsala ... 3455, 3669, 4039, 4165
Opinber skipti á dánarbúi ... 3439
Opinberir starfsmenn ... 4045, 4067
Ómerking ... 3802
Ómerking ummæla ... 3794
Óvígð sambúð ... 3804, 4031
Prentréttur ... 3794
Prókúruumboð ... 3663, 4228
Rannsókn ... 4012
Ráðningarsamningur ... 3563
Riftun ... 3524, 3723
Sakarskipting ... 3781
Samaðild ... 4039
Sameign ... 3655
Sameignarfélag ... 3663
Samningur ... 3466, 3482
Sératkvæði ... 3417, 3466, 3482, 3563, 3647, 3760, 3794, 3920, 3948, 3962, 4248
Sjómenn ... 3531, 3544, 4060
Skaðabótamál ... 3683
Skaðabætur ... 3499, 3604, 3622, 3723, 3738, 3760, 3781, 4139, 4219
Skattar ... 4031, 4248, 4260
Skilorð ... 4012

Bls.
Skilorðsrof 3824
Skip 3669
Skiptastjóri 4171
Skóli 3683
Skriflega flutt mál 4243
Skuldabréf 3524, 3911
Skuldajöfnuður 3704, 4045
Skuldamál 3587
Skuldaröð 3845
Skuldbreyting 3893
Skuldskeyting 3519
Slysatrygging 3647, 4067, 4161
Staðgreiðsla skatta 4012
Stefnubirting 3835
Stjórnarskrá 3466, 3482, 3575, 4260
Stjórnsýsla 4112
Stjórnvaldsákvörðun 3628
Stjórnvaldsúrskurður 4260
Stöðuveiting 3760
Sveitarstjórn 3457, 3514
Sveitarstjórnarlög 4076
Söluandvirði 3669
Tollalög 4260
Tómlæti 3723
Tryggingarbréf 4243
Umboð 3789
Umferðarslys 3499
Uppsögn 3531, 3544, 3563, 4060
Upptaka ólöglegs sjávarafla 3628
Útburður 4018, 4206
Vanhæfi 3429
Varnir 3789
Vátrygging 3647, 3992, 4211
Veð 4243
Veðréttur 3524, 3669, 4200

Bls.
Verksamningur 3558, 3845, 3875, 3893
Vextir 3622, 3718, 4248
Viðtökudráttur 3748
Vinnusamningur 3531, 3544
Virðisaukaskattur 4012
Vitni 3575
Víxilmál 3789, 3829, 3835
Þagnarskylda 3575
Þinglýsing 4200
Þjófnaður 3583, 4239
Ærumeiðingar 3794
Örorka 3499, 3604, 3622, 4139
Örorkubætur 3683
Öryggi á vinnustöðum 4139

Hæstaréttardómar.

Útgefandi: Hæstiréttur.

LXXVI. árgangur. 5. hefti. 1996

Fimmtudaginn 7. nóvember 1996.

Nr. 130/1995. **Sæfar sf.**
(Sigurmar K. Albertsson hrl.)
gegn
Guðmundi Lárussyni
(Gylfi Thorlacius hrl.)

Lausafjárkaup. Galli. Afsláttur. Matsgerð.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 11. apríl 1995. Hann krefst þess aðallega, að stefndi greiði sér skaðabætur, að fjárhæð 3.358.342 krónur, með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. september 1992 til greiðsludags, en til vara afslátt, að fjárhæð 808.342 krónur, með dráttarvöxtum frá 5. október 1993 til greiðsludags svo og málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara, að sér verði einungis gert að bæta beinan viðgerðarkostnað á vél bátsins, 245.000 krónur, eða aðra fjárhæð að mati dómsins.

Í desember 1991 keypti áfrýjandi af stefnda nýtt fiskiskip, sem smíðað var í bátasmiðju stefnda á því ári. Hlaut skipið nafnið Sædís og einkennisstafina ST 17. Stefndi hefur um árabil smíðað og selt „hraðfiskibáta“ undir nafninu Sómi. Skýrir hann svo frá, að bátana selji hann með Volvo Penta-vélum. Fram kemur í kynningarbæklingum, sem hann hefur lagt fram, að vélar af þeirri gerð fylgi í kaupunum, nema kaupandi óski annars. Áfrýjandi heldur því fram,

að áður en kaupin voru gerð, hafi stefndi boðið bátinn með vél af gerðinni Vetus Cummins. Stefndi segir hins vegar, að áfrýjandi hafi valið vél af þessari gerð í bátinn.

Svo sem greint er í hinum áfrýjaða dómi, voru matsmenn dómkvaddir til þess að meta, hverjar hafi verið orsakir bilunar á vél þeirri, er áfrýjandi keypti af stefnda, og hvað kostaði að gera við bilunina, auk fleiri atriða. Í héraðsdómi er greint frá niðurlagi matsgerðar, en þar segir enn fremur í lokalið hennar: „... verður vélin að teljast of lítil fyrir fiskibát af gerðinni Sóma 860". Áfrýjandi reisir kröfur sínar á því, að vélin hafi ekki sjálf verið gölluð, heldur hafi „samsetningin", þ. e. báturinn með þessari vél og þessari skrúfu, verið gölluð.

Í ljós telst leitt, að vélin hafi verið of lítil til að knýja bátinn með þeim hraða og afli, sem eigendur áfrýjanda töldu unnt að gera, nema í tiltölulega skamman tíma í senn. Leiddi stærð vélarinnar til meiri takmarkana á notkun hennar en kaupendur máttu gera ráð fyrir. Matsgerðin rennir hins vegar ekki nægum stoðum undir þá staðhæfingu áfrýjanda, að vélin hafi verið ónothæf þrátt fyrir það að vera aflminni en æskilegt var. Verður hún ekki skilin á annan veg en þann, að unnt hafi verið að lagfæra skemmdir, sem hlutust einkum á ventlum og strokkloki vélarinnar við það, að hún var knúin umfram það, sem stærð hennar leyfði. Þannig hafi verið kleift að gera vélina nothæfa að nýju, þótt nýting hennar væri eftir sem áður háð meiri takmörkunum en annarra vélartegunda, sem aflmeiri eru og vísað hefur verið til í málinu sem hentugri í bátinn.

Ekki þykir nægilega sannað, að skilyrði séu til skaðabótaskyldu samkvæmt 2. mgr. 42. gr. laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup. Hins vegar verður að telja með vísun til þess, sem áður er rakið, að áfrýjandi eigi rétt til afsláttar af kaupverði. Telst hann með hliðsjón af matsgerð hæfilega ákveðinn fjárhæð, sem nemur viðgerðarkostnaði vélarinnar, 245.000 krónum. Verður stefnda gert að greiða áfrýjanda fjárhæð þessa með dráttarvöxtum frá 5. nóvember 1993, er mánuður var liðinn frá dagsetningu matsgerðar. Þá greiði stefndi áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Stefndi, Guðmundur Lárusson, greiði áfrýjanda, Sæfari sf., 245.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 5. nóvember 1993 til greiðsludags.

Stefndi greiði áfrýjanda samtals 100.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 14. febrúar 1995.

Mál þetta var þingfest 31. maí 1994 og dómtekið 27. janúar 1995.

Stefnandi er Sæfar sf., kt. 540990-1239, Sæbóli 27, Grundarfirði, en stefndu eru Guðmundur Lárusson, kt. 090330-4119, Álfaskeiði 103, Hafnarfirði, og óskráð einkafirma hans, Bátasmiðja Guðmundar, Eyrartröð 13, Hafnarfirði.

Dómkröfur stefnanda eru aðallega þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skaðabóta, að fjárhæð 3.358.342 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 10. 9. 1992 til greiðsludags. Til vara er gerð afsláttarkrafa, að fjárhæð 808.342 kr., með dráttarvöxtum frá 5. 10. 1993 til greiðsludags. Málskostnaðar er einnig krafist.

Stefndi krefst aðallega sýknu, en til vara, að stefndi verði einungis dæmdur til greiðslu 245.000 kr. eða annarrar fjárhæðar að mati dómsins auk lágmarkskostnaðar fyrir tafir frá veiðum í tvo daga að frádregnum útgerðarkostnaði. Málskostnaðar er krafist í aðalkröfu.

I.

Stefndi Guðmundur Lárusson á og rekur Bátasmiðju Guðmundar og smíðar m. a. plastbáta af gerðinni Sóma. Stefnandi keypti með afsali, dags. 7. janúar 1992, bát af gerðinni Sóma 860, en stefndi hafði smíðað bátinn skv. tilboði 4. desember 1991. Endanlegt verð bátsins var 6.511.050 kr., og var innifalin í því 252 hestafla vél af gerðinni Vetus Cummins auk annars nánar tilgreinds búnaðar. Stefnandi fékk bátinn afhentan 7. janúar 1992, og hlaut hann nafnið Sædís, ST-17.

Bræðurnir Guðmundur og Sigurður Friðrikssynir eiga félagið Sæfara sf. ásamt föður sínum. Er Guðmundur útgerðarstjóri, en Sigurður rær bátnum og hefur skipstjórnarréttindi. Þeir komu báðir fyrir dóm. Kváðu þeir hafa verið haldið til róðra á bátnum frá Hólmavík í febrúar 1992. Fljótlega hefði komið í ljós, að vélin var treg í gang og kraftlítil. Kvartað hefði verið við stefnda, sem hefði bent á umboðsmann Vetus Cummins-véla, Baldur Halldórsson, Hlíðarenda, Akureyri. Baldur hefði sent menn til að skipta um skrúfu bátsins og olíudælu, en þrátt fyrir það hefði gangur vélarinnar ekki batnað. Eftir sex róðra hefði vélin stöðvast endanlega. Á sama tíma hefði

stefnandi haft spurnir af því, að fleiri vélar af þessari gerð hefðu brugðist með líkum hætti. Gripið hefði verið til þess ráðs að kaupa vél af annarri gerð og setja í bátinn til að forðast aflatjón.

Þeir bræður sögðu stefnda hafa mælt sérstaklega með þessari vél, þegar kaupin voru ráðin. Aðrir vélarkostir hefðu ekki verið í boði fyrir það drif, sem þeir óskuðu eftir. Stefndi hefði ekki upplýst um, hvernig keyra ætti vélina, en leiðbeiningabæklingur og handbækur hefðu fylgt vélinni. Með Sigurði hefði Ólafur Eiríksson verið á bátnum. Hann hafi skipstjórnarréttindi og verið 3. vélstjóri á togara í mörg ár. Þeir hefðu kynnt sér bæklinga um vélina og hvernig meðhöndla ætti hana.

Stefnandi óskaði eftir dómkvaðningu matsmanna, og lá mat fyrir 5. október 1993. Matsmennirnir, Þorsteinn Jónsson véltæknifræðingur og Lárus S. Björnsson vélfræðingur, segja það álit sitt, að ekki sé unnt að staðhæfa, að vélin hafi verið gölluð. Telja þeir, að vélin hafi verið keyrð of lengi undir of miklu álagi, sem hafi valdið því, að hún bilaði. Segir í matinu, að útblástursloki hafi brotnað, bulla og skolloftsblásari skemmst og öll ventlasæti séu illa farin. Síðan segir:

„Samkvæmt upplýsingum frá Cummins eru vélar af þessari gerð m. a. prófaðar samkvæmt ISO 3046 staðli. Þegar vélin er prófuð, á loftþrýstingur að vera 100 kPa umhverfis hitastigið 27°C og rakastig 60%. Við þessi skilyrði má álagið á vélina vera 250 hö., þegar hún snýst 2600 sn./mín. Þetta afl má aðeins taka út af vélinni stuttan tíma í senn, þó aldrei lengri tíma en 2 klst. af hverjum 6 klst., sem vélin er í notkun. Strax og báturinn hefur „planað" (eftir 10 til 15 mínútur), á að hægja á vélinni um að minnsta kosti 200 sn./mín. eða 2400 sn./mínútu.

Þessi afköst, 250 hö., eru samkvæmt ISO 3046 staðlinum hámarksstilling á eldsneytisdælunum, og er ekki ætlast til, að vélin sé keyrð á þeim afköstum nema í sérstökum tilfellum, þegar aðstæður leyfa, enda er gert ráð fyrir, að þetta álag, sem lýst er hér að framan, sé einungis leyft í skemmtibátum, sem notaðir eru á sléttum vötnum, og þá skemur en 500 klst. á ári.

. . . . .

Loftinntak í vélarrúm mældist 350 cm^2. Cummins mælir með því, að það sé 714 cm^2. Vetus Cummins gerir ráð fyrir, að loftinntak sé 1050 cm^2 og vélarrúm sé loftræst með því að blása lofti út úr því.

Samkvæmt útreikningum gátum við ekki fundið, að þrýstifall í loftinntaki væri svo mikið, að það hefði teljandi áhrif á skolloftsþrýsting. Aftur á móti verður hitastig í vélarrúmi nokkuð hátt, þegar ekki eru önnur loftskipti í því en þau, sem verða vegna loftstreymis gegnum vélina.

Þegar afl vélarinnar er 220 hö., er varmastreymi frá henni 21 kw. Þetta veld-

ur því, að hitastig í vélarrúmi getur orðið 40 til 50°C, og þó að loftstrengur myndist að skolloftsblásara frá loftinntaki, er sennilegt, að loftið, sem fer inn á blásarann, geti verið heitara en 27°C, eins og miðað er við í ISO-staðlinum.

Samkvæmt upplýsingum, sem við höfum aflað okkur, þurfti vélin að snúast 2600 sn./mín., til að hægt væri að ná bátnum „á plan", þegar í honum var venjulegur veiðibúnaður, og það, sem verra var, vélinni þurfti að halda á þessum snúningshraða til að halda bátnum „á plani", eftir að kominn var í hann afli. Það er því greinilegt, að vélin var mikið yfirlestuð við eðlilega notkun á bátnum og mjög óraunhæft að miða afl vélar í fiskibát við það, sem kallað er „High Output Raiting", og stilla olíuverk og hanna skrúfu samkvæmt því."

Matsmenn meta verðmæti vélarinnar á 120.000 kr., eins og ástand hennar er í dag eftir bilun. Þeir meta verðmæti vélarinnar eftir viðgerð á 365.000 kr. Kostnaður við viðgerðartilraunir er metinn á 55.000 kr. og vegna vélarskipta 285.000 kr. Aflatjón er metið á 85.000 kr. hvern dag.

II.

Stefndi kom fyrir dóm og skýrði svo frá, að stefnandi hefði valið Vetus Cummins-vélina í bát sinn. Hann minnti, að stefnandi hefði sjálfur pantað vélina hjá umboðinu. Ekki sé rétt, að hann hafi haft áhrif á val stefnanda. Sóma-bátarnir séu afhentir á ýmsum stigum og með mismunandi búnaði, allt að vali kaupanda hverju sinni. Allur aukabúnaður, s. s. vél, ratsjá og önnur tæki, sé valinn af kaupanda. Hins vegar mæli bátasmiðjan með Volvo-vélum, því að þær hafi reynst vel. Stefnandi hefði óskað eftir Vetus Cummins, sennilega vegna þess, að hún var á mjög hagstæðu verði miðað við uppgefin hestöfl. Hægt hefði verið að fá 250 hestafla Volvo-vél, en hún hefði verið miklu dýrari. Hann taldi 200 hestafla Volvo-vél fullnægjandi vélarstærð í Sóma 860. Hann kvaðst hafa sett nokkrar slíkar vélar í Sóma 860 og einnig báta eins og bát stefnanda, sem væri Sómi 800, en lengdur um 60 cm. Þær hafi reynst ágætlega. Hins vegar mæli bátasmiðjan með 306 hestafla vél í Sóma 860, og séu þeir bátar auglýstir með slíkar vélar. Vélartegund sé þó alltaf að vali kaupanda. Hann kvaðst ekki veita neinar sérstakar upplýsingar um vélarnar og notkun þeirra einfaldlega vegna þess, að hann teldi sig ekki vera að selja vélar. Hann sé þó með vélfræðinga í sinni þjónustu, sem setji niður vélar og fari ávallt í reynslusiglingu með kaupanda og umboðsmanni vélarsala. Stefndi taldi, að ekki væru meiri takmarkanir á þessari vélartegund en öðrum hraðbátavélum. Vélar þessar væru léttbyggðar og þyldu ekki fullt álag nema í stuttan tíma. Því hætti mönnum við að ofmeta þær og keyra á of miklu afli í of langan tíma, e. t. v. með mikið hlaðinn bát.

Baldur Halldórsson, umboðsmaður Vetus Cummins-véla, kom fyrir dóm. Hann kvaðst ekki muna, hvor pantaði vélina, stefnandi eða stefndi. Stefnandi hefði kvartað yfir vélinni og hann sent menn til að líta á hana. Komið hafi í ljós, að vélin var í vanhirðu. Hann kvaðst halda, að vélin hefði verið keyrð undir óeðlilega miklu álagi. Þetta vandamál væri fráleitt bundið við þessa vélartegund. Hann hefði heyrt þess nokkur dæmi, að hraðbátavélar af öðrum gerðum hefðu verið ofkeyrðar. Ekki taldi Baldur óeðlilegt að setja þessar vélar í fiskibáta. Í leiðbeininga- og upplýsingabæklingum væri rækilega útskýrt, að aðeins mætti nota þær með fullu álagi í stuttan tíma. Þessar takmarkanir á notkun ættu einnig við um aðrar vélategundir, t. d. Cummins, Volvo og Caterpillar.

Stefán Guðsteinsson verkfræðingur kom fyrir dóm. Hann taldi, að a. m. k. 300 hestafla vél þyrfti til að knýja Sóma 860 með hefðbundnum skrúfubúnaði, eins og væri í bát stefnanda.

III.

Stefnandi heldur því fram, að báturinn hafi verið verulega gallaður, þegar kaupin voru ráðin. Kaupin hafi verið tegundarákveðin, því að með tilboði 4. desember 1991 hafi stefndi boðist til að selja stefnanda fullsmíðaðan fiskibát. Vélbúnaður bátsins hafi reynst ónothæfur í bát af þessari stærð, sem ætlaður sé til fiskveiða í atvinnuskyni. Á þessum galla beri stefndi ábyrgð, sbr. 1. mgr. 43. gr. laga nr. 39/1922, sem framleiðandi og seljandi tegundarákveðinnar vöru. Stefndi hafi mælt með þessum vélbúnaði, og annar kostur hafi ekki verið í boði. Ef ekki verður fallist á, að um tegundarkaup hafi verið að ræða, er talið, að skort hafi áskilda kosti. Í því sambandi vísar stefnandi til 2. mgr. 42. gr. kaupalaga. Í þriðja lagi telur stefnandi, að í öllu falli sé um saknæma vanrækslu af hálfu stefnda að ræða. Hann hafi atvinnu af bátasmíði og selji báta til fiskveiða. Vélbúnaðurinn hafi verið ónothæfur til notkunar í bát til fiskveiða. Gera verði þá kröfu til stefnda sem bátasmiðs, að unnt sé að treysta ráðleggingum hans og meðmælum um eiginleika og kosti þeirrar vöru, sem hann bjóði til sölu. Einnig verði að gera þá kröfu, að stefndi kynni sér eiginleika söluvöru sinnar.

Aðalkröfu sína sundurliðar stefnandi þannig:

Verðmæti vélar í samningsástandi	kr.	928.342
Kostnaður vegna viðgerðartilrauna	–	55.000
Kostnaður vegna vélaskipta	–	285.000
Afnotamissir í 26 daga	–	2.210.000
Söluverðmæti vélar óviðgerðrar	–	–120.000
Samtals tjón	kr.	3.358.342

Varakrafa um afslátt er sundurliðuð þannig:		
Verðmæti vélar í samningsástandi	kr.	928.342
Söluverðmæti vélar óviðgerðrar	–	-120.000
Samtals afsláttur vegna verðrýrnunar	kr.	808.342

Samkvæmt 1. mgr. 42. gr. kaupalaga eigi stefnandi rétt á afslætti af kaupverði bátsins, er samsvari þeirri verðrýrnun, sem umræddir gallar hafi valdið.

Stefndi reisir aðalsýknukröfu sína á því, að um aðildarskort sé að ræða. Hann hafi ekki haft nein afskipti af vélarkaupunum önnur en þau að greiða f. h. stefnanda reikning umboðsmanns vélarinnar. Verð vélarinnar hafi verið sett inn í smíðasamninginn vegna greiðslufyrirkomulags á heildarsmíðinni. Verði ekki fallist á þessa málsástæðu, telur stefndi, að samkvæmt mati hafi vélin ekki verið gölluð. Mótmælt er því, að um tegundarkaup sé að ræða, heldur hafi kaup verið gerð um einstaklega ákveðinn hlut, enda fái hver vél ákveðið framleiðslunúmer og hver bátur smíðaður að óskum kaupanda hverju sinni. Mótmælt er kröfu um bætur vegna afnotamissis, þar sem sú krafa eigi sér enga stoð í gögnum málsins. Þá bendir stefndi á, að kostnaður við að koma vélinni í lag aftur sé aðeins 245.000 kr. samkvæmt matsgerð.

IV.

Ósannað þykir, að forsvarsmenn stefnanda hafi pantað vélina af Baldri Halldórssyni. Aðild telst því rétt varnar megin. Þá verður ekki fallist á með stefnanda, að um tegundarkaup hafi verið að ræða. Báturinn var smíðaður sérstaklega fyrir stefnanda og hlaut nýsmíðarnúmerið 268.

Sóma-bátar eru afhentir á ýmsum stigum smíðinnar, allt eftir óskum kaupenda hverju sinni. Öll tæki, sem í bátana fara, t. d. ratsjá, dýptarmælir o. s. frv., eru valin af kaupendum. Stefndi mælir þó með sérstökum tegundum. Í auglýsingabæklingi um Sóma-báta er mælt með vélum af gerðinni Volvo, en kaupendur hafa þó frjálst val. Verður því að telja, að stefnandi hafi sjálfur valið vél af gerðinni Vetus Cummins.

Hinir sérfróðu meðdómsmenn eru sammála matsmönnum um, að vélin hafi ekki verið gölluð. Orsök bilunarinnar sé sú, að vélin hafi gengið of lengi á mesta afli og við of háan afgashita. Hún hafi því ofhitnað og skemmst af þeim völdum. Bilunin verði því ekki rakin til galla á vélinni, heldur rangrar notkunar hennar.

Eins og að framan er rakið, er notkun vélarinnar, sem stefnandi keypti,

nokkrum takmörkunum háð. Aðeins má beita hámarksafli skamma stund í einu, 5–10 mínútur, en síðan hægja á. Samanlagður sá tími, sem nota má vélina á 252 hestöflum, má ekki vera lengri en 2 klst. á hverjum 6 klst. Þetta er miðað við 500 klst. notkun á ári. Séu eldsneytisdælur sömu vélar stilltar fyrir 220 hestöfl, þannig, að aldrei sé meira afl tekið út úr vélinni, eykst sá tími, sem nota má vélina á því álagi. Þannig stillta mætti nota vélina á fullu afli í mun lengri tíma, samtals 3000 klst. á ári. Af þessu má ráða, að hestafl getur verið afstætt hugtak. Vélaframleiðendur gefa gjarnan upp hámarkshestaflafjölda, en síðan fylgja með upplýsingar, við hvaða aðstæður megi nota fullt afl og hve langan tíma.

Stefnandi heldur því fram, að stefndi hafi vitað, að stefnandi var að kaupa bát til fiskveiða við Ísland, þar sem vél með þessum takmörkunum komi ekki að gagni. Miðað við ætlaða notkun hafi vélin verið gefin upp með fleiri hestöfl en hún raunverulega var og því of afllítil í bát af þessari stærð. Upplýsingaskylda seljanda, sem sé sérfræðingur á þessu sviði, hafi brugðist.

Þegar tekin er afstaða til þessarar málsástæðu stefnanda, þykir verða að taka tillit til þess, að flestallar vélategundir í hraðfiskibáta eru einhverjum takmörkunum háðar, misjafnlega miklum. Þessi útgáfa af Vetus Cummins var að vísu nokkuð miklum takmörkunum háð, en notkun hennar er rækilega skýrð út í bæklingi, sem fylgdi vélinni. Þegar haft er í huga, að vélin var valin af stefnanda, takmarkanir á bátavélum í hraðfiskibáta almennar og alkunnar, sannað með matsgerð, að vélin var ofkeyrð, og í ljós leitt, að 200 hestafla vélar hafa verið settar í Sóma 860, án þess að það komi að sök, þykir verða að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda.

Við aðalmeðferð hreyfði stefnandi þeirri málsástæðu, að a. m. k. 300 hestafla vél þyrfti til að knýja bát af gerðinni Sóma 860 miðað við hefðbundinn skrúfubúnað. Sú málsástæða þykir órökstudd og of seint fram komin.

Rétt þykir, að málskostnaður falli niður.

Dóm þennan kváðu upp Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari, Hans Linnet vélfræðingur og Viggó Maack skipaverkfræðingur.

Dómsorð:

Stefndi, Guðmundur Lárusson, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Sæfars sf., í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 7. nóvember 1996.

Nr. 90/1996. **Íslenska ríkið**
(Jón G. Tómasson hrl.)
gegn
Guðnýju Árnadóttur
(Gestur Jónsson hrl.)

Biðlaun. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 27. febrúar 1996. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefndu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann þess, að kröfur stefndu verði lækkaðar og málskostnaður látinn falla niður á báðum dómstigum.

Dómkröfur stefndu eru þær, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur með þeirri breytingu, að höfuðstóll dæmdra biðlauna verði lækkaður í 434.275 krónur. Til vara krefst stefnda þess, að áfrýjanda verði gert að greiða sér bætur sömu fjárhæðar og með sömu dráttarvöxtum og dæmdir voru í héraði. Í báðum tilvikum krefst hún málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Fyrir Hæstarétt hafa verið lögð ný gögn um aðild stefndu að Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins.

I.

Með lögum nr. 20/1993 um stofnun hlutafélags um Síldarverksmiðjur ríkisins var ríkisstjórninni lögð sú skylda á herðar að stofna hlutafélag, er tæki við rekstri verksmiðjanna, og var henni í því skyni heimilað að leggja hlutafélaginu til eignir þeirra sem stofnfé. Samkvæmt 7. gr. laganna skyldu fastráðnir starfsmenn Síldarverksmiðja ríkisins hafa rétt til starfa hjá hinu nýja hlutafélagi við stofnun þess, og skyldi þeim „boðin sambærileg staða hjá félaginu og þeir gegndu áður hjá verksmiðjunum". Þá sagði í greininni: „Ákvæði 14. gr. laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins á því ekki við um þá starfsmenn."

SR-mjöl hf. tók við rekstri Síldarverksmiðja ríkisins 1. ágúst 1993, og tók stefnda við starfi hjá hinu nýja hlutafélagi.

II.

Óumdeilt er, að í starfi sínu hjá Síldarverksmiðjum ríkisins naut stefnda réttarstöðu opinberra starfsmanna samkvæmt lögum nr. 38/1954. Hún fékk ekki lakari laun en áður hjá hinu nýja hlutafélagi. Þá hafði stefnda rétt til að vera áfram í Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins samkvæmt 2. mgr. 17. gr. laga um sjóðinn nr. 29/1963. Hins vegar er ljóst, að réttindi hennar í lífeyrissjóðnum verða með öðrum hætti en verið hefði í áframhaldandi starfi hjá ríkinu. Í bréfi lífeyrissjóðsins til lögmanns stefndu 22. október 1996 segir, að með iðgjaldagreiðslum stefndu eftir breytinguna hækki sá hundraðshluti lífeyris hjá henni, sem lífeyrir sé reiknaður eftir, á sama hátt og hjá öðrum sjóðfélögum. Hins vegar ávinni hún sér ekki aukinn starfsaldur eftir niðurlagningu stöðu. Að því marki, sem starfsaldur hafi áhrif á launaþrep og ef til vill launaflokk, verði við töku lífeyris miðað við þann starfsaldur, sem hún hafði áunnið sér fram að þeim tíma, er Síldarverksmiðjum ríkisins var breytt í hlutafélag. Þegar stefnda fari á lífeyri, verði hann reiknaður sem hundraðshluti af launum, sem greidd verða fyrir þau störf hjá ríkinu, er talin yrðu sambærileg við það starf, sem hún gegndi síðast hjá Síldarverksmiðjum ríkisins. Störf hennar hjá SR-mjöli hf. hefðu engin áhrif á þessa viðmiðun.

Þá er fram komið í málinu, að starfskjör stefndu hjá hinu nýja hlutafélagi réðust að öðru leyti af kjarasamningi Verslunarmannafélags Reykjavíkur. Ekki er ágreiningur um, að sá kjarasamningur veiti ekki rétt til fyrirframgreiðslu launa eða biðlauna við niðurlagningu stöðu og ákvæði um veikindarétt, fæðingarorlof og slysatryggingu séu þar með nokkuð öðrum hætti en í kjarasamningum starfsmanna ríkisins.

III.

Við úrlausn málsins þykir ekki nauðsynlegt að taka afstöðu til þess, með hverjum hætti það bar að, að stefnda tók við starfi hjá SR-mjöli hf. Hins vegar er ósannað, að starf hennar hjá hlutafélaginu sé sambærilegt fyrra starfi hjá Síldarverksmiðjum ríkisins í þeirri

merkingu, að stefnda hafi haldið jafngóðum starfskjörum og áður og njóti sömu réttinda að lögum og hún naut sem ríkisstarfsmaður og hefði notið áfram að óbreyttu. Dómstólar hafa túlkað 14. gr. laga nr. 38/1954 svo, að biðlaunaréttur sé fyrir hendi við niðurlagningu stöðu, þótt sá starfi, sem stöðunni fylgdi, verði áfram ræktur á vegum annars aðila en ríkisins, sbr. til dæmis H. 1964, 936, og H. 1990, 452. Þótt laun og viðfangsefni í hinni nýju stöðu séu hin sömu og í hinni eldri, verður nýja staðan ekki talin sambærileg hinni fyrri, ef um hin sérstöku réttindi samkvæmt lögum nr. 38/1954 er ekki að ræða í nýju stöðunni, sbr. dóm Hæstaréttar 24. október 1996 í máli nr. 307/1995.

Samkvæmt framansögðu verða kröfur stefndu um biðlaun og dráttarvexti teknar til greina.

Rétt þykir, að áfrýjandi greiði stefndu málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Áfrýjandi, íslenska ríkið, greiði stefndu, Guðnýju Árnadóttur, 434.275 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 71.084 krónum frá 1. ágúst 1993 til 1. september sama ár, af 142.168 krónum frá þeim degi til 1. október sama ár, af 213.252 krónum frá þeim degi til 1. nóvember sama ár, af 284.336 krónum frá þeim degi til 1. desember sama ár, af 363.191 krónu frá þeim degi til 1. janúar 1994, en af 434.275 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði stefndu 300.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Með lögum nr. 20/1993 var sú ákvörðun tekin að breyta Síldarverksmiðjum ríkisins úr fyrirtæki í ríkiseign í fyrirtæki, sem yrði eign hlutafélags og rekið á svipuðum grundvelli og hliðstæð einkafyrirtæki. Í 7. gr. laganna var fjallað um afleiðingar þessarar breytingar fyrir fastráðna starfsmenn fyrirtækisins, sem sumir töldust

ríkisstarfsmenn, en aðrir ekki. Sagði efnislega í fyrri málslið hennar, að þessir starfsmenn skyldu allir hafa rétt til starfa hjá hlutafélaginu við stofnun þess og þeim boðin sambærileg staða hjá félaginu og þeir gegndu áður hjá verksmiðjunum. Í síðari málslið sagði jafnframt, að 14. gr. laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins ætti því ekki við um þá starfsmenn, þ. e. ríkisstarfsmennina í þjónustu fyrirtækisins. Í greinargerð með frumvarpi til laganna var þetta skýrt á þá leið, að ætlunin væri að tryggja hinum föstu starfsmönnum sömu störf við stofnun félagsins og þeir gegndu áður. Af því leiddi, að engin breyting yrði á atvinnumöguleikum, launum eða lífeyrisréttindum þeirra. Ákvæði 14. gr. um biðlaun við niðurlagningu á stöðu þættu því ekki eiga við.

Samkvæmt meginmarkmiði laganna lá það fyrir, að þeir starfsmenn verksmiðjanna, er töldust til ríkisstarfsmanna, yrðu ekki lengur í þeim hópi eftir breytinguna og nytu ekki sjálfkrafa þeirra sérstöku réttinda eða bæru þær sérstöku skyldur, sem fylgdu starfi á vegum ríkisins samkvæmt lögum nr. 38/1954 eða öðrum heimildum. Ætla verður, að ákvæði 7. gr. laganna hafi verið við þetta miðuð, svo að skýra beri orðin „sambærilega stöðu“ með þeirri takmörkun, sem í því fólst, að um var að ræða stöðu hjá hlutafélaginu. Hafi aðallega verið átt við, að þessum mönnum yrði tryggður réttur til að halda áfram í sama starfi, eins og gefið var til kynna í greinargerð, fremur en hitt, að réttindi þeirra í stöðunni eða vegna hennar yrðu hin sömu í öllu verulegu, eins og lagt hefur verið til grundvallar við skýringu á samsvarandi orðum í 1. mgr. 14. gr. laga nr. 38/1954. Fullyrðingar í greinargerð um óbreytta atvinnumöguleika verður og að skilja með sömu takmörkun.

Munurinn í réttindum ríkisstarfsmannanna, sem hlaut að fylgja breytingunni að öðru jöfnu, var meðal annars sá, að þeir máttu ekki vænta þess að eiga rétt til biðlauna frá hlutafélaginu, ef til þess kæmi, að staða þeirra yrði lögð niður. Í 7. gr. laganna fólst þannig ákvörðun um, að starfsmennirnir yrðu sviptir þessum rétti, án þess að annað kæmi í staðinn en starf þeirra hjá félaginu og starfskjör eftir samningum við hinn nýja vinnuveitanda.

Á það má fallast með áfrýjanda, eins og hér stendur á, að löggjafinn hafi haft vald til að mæla fyrir um þessa sviptingu og skerða þannig þau réttindi, sem starfsmennirnir áttu vegna stöðu sinnar

samkvæmt 14. gr. laga nr. 38/1954, með nýjum lögum. Má líta svo á, að fyrirmælin hafi átt sér málefnalegan grundvöll, sem varðaði almenningsþörf, auk þess sem ráðstöfun í þágu starfsmannanna hafi komið til nokkurs mótvægis við skerðinguna. Á hinn bóginn vörðuðu þau einstakt fyrirtæki og fámennan hóp manna, og áhrif þeirra voru í raun afturvirk. Þegar litið er til þessa og einkum hins síðastnefnda, verður ekki á það fallist, að fyrirmælin hafi verið samþýðanleg þeim rétti, sem starfsmennirnir áttu að njóta samkvæmt stjórnarskrá lýðveldisins nr. 33/1944. Biðlaunarétturinn fól í sér áunnin réttindi, sem vörðuðu atvinnuöryggi mannanna. Réttindin voru að vísu háð því skilyrði, að staða á vegum ríkisins yrði lögð niður, en hlutu að verða virk að öðru jöfnu, ef fyrirtækinu yrði breytt í það horf, sem ákveðið var með lögunum, þar sem þetta skilyrði kæmi þá fram. Það leiddi þannig af meginreglu 67. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. nú 72. gr. hennar, og þeirri jafnræðisreglu, sem tengd er þessari grein og öðrum ákvæðum stjórnarskrárinnar, að fyrirmælin væru óheimil, nema fullar bætur væru ætlaðar fyrir þá réttindaskerðingu, sem í þeim fólst.

Stefnda þáði starf hjá hlutafélaginu, eins og lýst er í hinum áfrýjaða dómi. Var starfið nánast hið sama og það, er hún gegndi áður, og launakjör ekki lakari. Hún nýtur áfram þeirra réttinda, sem hún hafði öðlast í Lífeyrissjóði starfsmanna ríkisins, og hefur heimild til að vera áfram sjóðfélagi þar, þótt hún vinni ekki til réttinda á sama hátt og áður. Starfskjör hennar til þessa hafa annars ráðist af kjarasamningi Verslunarmannafélags Reykjavíkur. Sá samningur veitir ekki biðlaunarétt við niðurlagningu á stöðu, og þess er ekki sérstaklega að vænta, að sá réttur verði veittur henni af hálfu hlutafélagsins.

Á grundvelli þess, sem hér var rakið, ber að fallast á þá varakröfu stefndu, að henni verði dæmdar bætur fyrir missi biðlaunaréttar samkvæmt 14. gr. laga nr. 38/1954. Hún telur bæturnar eiga að nema fullri fjárhæð þeirra biðlauna, sem hún hafði unnið til, 434.275 krónum, en af hálfu áfrýjanda er litið svo á, að hún hafi ekki beðið neitt tjón sakir þess, hvaða kosti hún býr nú við. Hefur hvorugur málsaðila reynt að meta, hver önnur niðurstaða komi til greina.

Þótt fyrir hafi legið, að biðlaunaréttur stefndu yrði virkur að öðru jöfnu við umrædda breytingu á fyrirtækinu, er einnig heimilt og

skylt að líta til þess, að með lögunum var henni tryggður aðgangur að sams konar starfi og hún hafði á hendi, án þess að starfskjörum hennar gæti talist raskað, svo að máli skipti, þegar litið væri til skamms tíma. Má telja hana betur setta en ella fyrir það, að hún þáði þetta starf, og meta nokkurs þá möguleika, sem það veitti henni til að treysta atvinnuöryggi sitt. Verður ekki vikist undan því mati, þótt fara þurfi að álitum.

Þegar aðstæður stefndu eru virtar í heild ásamt inntaki biðlaunaréttarins, verður samkvæmt þessu að telja hæfilegt að taka kröfu hennar til greina með þeim hætti, að henni verði dæmdar bætur, er nemi sem næst 60% af fjárhæð fyrrgreindra biðlauna, 265.000 krónum. Greiði áfrýjandi henni þær með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. ágúst 1993 til þingfestingardags máls þessa 27. júní 1995, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laganna frá þeim degi til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 5. janúar 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 19. desember sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Guðnýju Árnadóttur, kt. 140462-4119, Brekkubyggð 26, Garðabæ, gegn ríkissjóði Íslands, kt. 550169-2829, með því, að ríkislögmaður tók við stefnu 26. júní 1995 og áritaði, að fallið væri frá stefnufresti.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru, að stefndi verði aðallega dæmdur til greiðslu biðlauna, að fjárhæð 441.902 krónur, ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, sem reiknist af fjárhæðum og eftir tímabilum á eftirgreindan hátt:

af 71.081 kr. frá 1. 8. 1993 til 1. 9. 1993,
af 142.168 kr. frá 1. 9. 1993 til 1. 10. 1993,
af 213.252 kr. frá 1. 10. 1993 til 1. 11. 1993,
af 284.366 kr. frá 1. 11. 1993 til 1. 12. 1993,
af 370.818 kr. frá 1. 12. 1993 til 1. 1. 1994,
af 441.902 kr. frá 1. 1. 1994 til greiðsludags.

Til vara er krafist skaðabóta, að fjárhæð 441.902 krónur, ásamt dráttarvöxtum á sama hátt og í aðalkröfu.

Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar skv. gjaldskrá Lögmanna Mörkinni 1.

Loks er þess krafist, að stefnda verði gert að bæta stefnanda þann kostnað, sem hlýst af greiðslu virðisaukaskatts á málskostnað.

Dómkröfur stefnda eru aðallega að verða sýknaður af öllum kröfum stefnanda og að stefnda verði tildæmdur málskostnaður samkvæmt mati réttarins. Til vara krefst stefndi, að kröfur stefnanda verði lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

I.

Stefnandi mun hafa ráðið sig til starfa hjá Síldarverksmiðjum ríkisins 15. nóvember 1986 og starfað þar óslitið til þess tíma, að SR-mjöl hf. tók við rekstri verksmiðjanna 1. ágúst 1993. Fram til 1. september 1991 mun stefnandi hafa verið í fullu starfi hjá Síldarverksmiðjum ríkisins, en eftir það í 60% starfi allt til þess, er Síldarverksmiðjur ríkisins voru lagðar niður sem ríkisfyrirtæki með lögum um stofnun hlutafélags um Síldarverksmiðjur ríkisins nr. 20/1993. Ekki er deilt um, að stefnandi naut réttarstöðu ríkisstarfsmanna, þar til staða hennar var lögð niður með þessum lögum.

Þegar SR-mjöl hf. tók við rekstrinum 1. ágúst 1993, hóf stefnandi störf hjá félaginu. Ekki er því haldið fram, að SR-mjöl hf. greiði stefnanda lægri laun en Síldarverksmiðjur ríkisins gerðu. Í máli þessu er hins vegar deilt um rétt stefnanda til biðlauna skv. ákvæðum 14. gr. laga nr. 38/1954, en af hálfu stefnda er því haldið fram, að ákvæði 7. gr. laga nr. 20/1993 og ráðning stefnanda til SR-mjöls hf. valdi því, að stefnandi eigi ekki rétt til biðlauna.

7. gr. laga nr. 20/1993 er svohljóðandi: „Fastráðnir starfsmenn Síldarverksmiðja ríkisins skulu hafa rétt til starfa hjá nýja hlutafélaginu við stofnun þess, og skal þeim boðin sambærileg staða hjá félaginu og þeir gegndu áður hjá verksmiðjunum. Ákvæði 14. gr. laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins á því ekki við um þá starfsmenn."

II.

Stefnandi telur 2. ml. 7. gr. laga nr. 20/1993 brjóta í bága við jafnræðisreglu stjórnskipunar Íslands og alþjóðasáttmála, sem íslenska ríkið hefur gerst aðili að. Fram komi í greinargerð með lögum nr. 20/1993, að fastráðnir starfsmenn Síldarverksmiðja ríkisins voru 50 og af þeim hafi 14 greitt iðgjöld í Lífeyrissjóð ríkisstarfsmanna. Því sé ljóst, að ekki sé um almenna lagasetningu að ræða, sem lúti að ótilgreindum hópi manna, svo sem jafnræðisreglan gerir ráð fyrir. Öllu heldur sé um að ræða lagasetningu, sem feli í sér, að áunnin og lögbundin réttindi þröngs og afmarkaðs hóps eru afnumin, þegar á þau réttindi reynir. Stefnandi telur, að heimild löggjafans til að skerða réttindi þegnanna sé reist á því, að hagsmunir, sem ætlunin er að styðja með lögum, séu til muna meiri en þeir, sem skertir verða með sömu lögum. Á það skorti í þessu tilviki, engin gild rök séu fyrir þessu ákvæði í lögum um stofnun hlutafélags um Síldarverksmiðjur ríkisins. Auk þess telur stefnandi, að starf hjá hlutafélagi geti aldrei orðið sambærilegt starfi hjá

ríkisfyrirtæki með þeirri vernd, sem lög nr. 38/1954 veita; þess vegna hafi ekki verið forsendur fyrir því, að fastráðnum starfsmönnum hjá Síldarverksmiðjum ríkisins yrðu tryggð sambærileg störf hjá SR-mjöli hf. og að þessu leyti sé ákvæði 7. gr. laga nr. 20/1993 marklaust.

Stefnandi rökstyður kröfu sína til vara þannig, að staða sín í þjónustu ríkisins hafi verið lögð niður og hún verið svipt biðlaunum skv. 14. gr. laga um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins nr. 38/1954, en það standist ekki gagnvart 67. gr. stjórnarskrárinnar (nú 72. gr.), nema fullt verð komi fyrir, sem sé sama fjárhæð og biðlaun hefðu orðið.

Stefnufjárhæð í aðal- og varakröfu grundvallar stefnandi á svolátandi greinargerð Starfsmannafélags ríkisstofnana frá 12. febrúar 1994 á því, hver föst laun hefðu orðið mánuðina frá ágúst 1993 til og með janúar 1994: „Það staðfestist hér með, að laun Guðnýjar Árnadóttur, kt. 140462-4119, Brekkubyggð 26, Garðabæ, í launaflokki 247-8 hefðu orðið í 60% starfi, sem hér segir, eftirtalda mánuði hjá Síldarverksmiðjum ríkisins:

	Laun		Föst yfirvinna		Samtals	
ágúst 1993	kr. 58.115	13,39 tímar	kr.	12.969	kr.	71.084
september 1993	– 58.115	13,39 tímar	–	12.969	–	71.084
október 1993	– 58.115	13,39 tímar	–	12.969	–	71.084
nóvember 1993	– 58.115	13,39 tímar	–	12.969	–	71.084
desember 1993	– 58.115	13,39 tímar	–	12.969	–	71.084
janúar 1994	– 58.115	13,39 tímar	–	12.969	–	71.084
	Kr. 348.690		Kr.	77.814	Kr.	426.504
Desember-uppbót	kr. 15.398					
Orlof 10,17%	– 44.941					
Samtals	Kr. 486.843					

. . .“

Biðlaun telur stefnandi gjaldfalla á sama hátt og ef hún hefði haldið starfi sínu óbreyttu. Kveðst hún því gera kröfu um hver mánaðarlaun frá þeim tíma, er þau hefðu átt að koma til útborgunar, og þar með dráttarvaxta frá sama tíma skv. vaxtalögum. Kröfu um málskostnað kveðst stefnandi styðja við ákv. 130. gr. laga nr. 91/1991. Kröfu um bætur vegna kostnaðar, sem hlýst af greiðslu virðisaukaskatts á málskostnað, kveður stefnandi vera skaðleysiskröfu, til komna af þeirri lagaskyldu, sem hvíli á stefnanda, að greiða virðisaukaskatt af lögmannsþjónustu og vegna þess að stefnandi njóti ekki frádráttarréttar vegna skattsins.

III.

Stefndi heldur því fram, að þar sem kveðið sé á um biðlaunarétt ríkisstarfsmanna í almennum lögum, sé ekkert því til fyrirstöðu að breyta því ákvæði með almennum lögum. Stefndi telur því, að við úrlausn málsins komi aðeins til álita, hvort ákvæði 2. málsliðar 7. gr. laga nr. 20/1993 sé gild réttarheimild gagnvart stjórnarskrá eða ekki. Stefndi telur, að nefnt ákvæði sé í hvívetna samþýðanlegt stjórnarskrá lýðveldisins. Stefndi mótmælir því, að með lögunum hafi verið brotin jafnræðisregla íslenskrar stjórnskipunar. Stefndi staðhæfir, að óraunhæft sé að miða almennt við ríkisstarfsmenn til samanburðar við aðstöðu stefnanda, þar sem henni hafi að lögum verið tryggður réttur til sambærilegs starfs eftir niðurlagningu stöðu. Þá hafi stefnanda gefist kostur á að nýta biðlaunarétt sinn 1. ágúst 1993, en valið í þess stað að taka við sambærilegu starfi hjá hinu nýja hlutafélagi; m. ö. o. hefði stefnandi ekki þegið sambærilegt starf, hefði hún fengið biðlaun eins og ríkisstarfsmenn almennt að uppfylltum skilyrðum 14. gr. laga nr. 38/1954. Af þessum ástæðum m. a. telur stefndi augljóst, að ekki sé um brot á jafnræðisreglu stjórnskipunarréttar að ræða. Ákvæði 7. gr. laga nr. 20/1993 taki til allra þeirra starfsmanna, sem nutu réttarstöðu samkvæmt lögum nr. 38/1954 vegna starfa sinna hjá Síldarverksmiðjum ríkisins og þáðu starf hjá hinu nýja félagi, engum hafi verið mismunað. Í þessu sambandi bendir stefndi á, að löggjafinn hafi á síðustu árum sett sams konar ákvæði í lög, þegar heimild hefur verið veitt til að stofna hlutafélög um fyrirtæki og stofnanir í eigu ríkisins. Nefnir stefndi í því sambandi 6. gr. laga nr. 107/1985 um Jarðboranir hf., 2. gr. laga nr. 59/1988 um breytingu á lögum nr. 85/1979 um skipulag ferðamála, 3. gr. laga nr. 45/1989 um stofnun hlutafélags um Ríkisprentsmiðjuna Gutenberg, 4. gr. laga nr. 28/1993 um Sementsverksmiðju ríkisins og 3. gr. laga nr. 75/1994 um stofnun hlutafélags um Lyfjaverslun ríkisins. Telur stefndi ótvírætt samkvæmt framansögðu, að hið umdeilda lagaákvæði byggist ótvírætt á jafnræðisreglu og málefnalegum grundvelli, en grundvallarmarkmið ákvæðisins sé að tryggja starfsmönnum sambærileg störf og þeir höfðu hjá Síldarverksmiðjum ríkisins.

Um skaðabótakröfu stefnanda, sem stefnandi gerir til vara, mótmælir stefndi því, að stefnandi hafi með 7. gr. laga nr. 20/1993 verið svipt rétti til biðlauna. Enn fremur mótmælir stefndi því, að réttur samkvæmt 14. gr. laga nr. 38/1954 geti talist eign í skilningi 67. gr. stjórnarskrár (nú 72. gr.). Með rétti til biðlauna kveður stefndi ríkisstarfsmönnum aðeins tryggður réttur til launagreiðslna um tiltekinn tíma, ef staða þeirra er lögð niður, en slíkur réttur sé háður mjög óvissu skilyrði, þ. e., að staða sé lögð niður, án þess að það varði starfsmanninn sjálfan á nokkurn hátt. Þannig verði biðlaunarétt-

ur ekki til vegna vinnu- eða fjárframlaga af hálfu starfsmannsins; hann geti ekki haft umráð biðlaunaréttar, framselt hann eða metið til fjár, meðan meginskilyrði hans eru óuppfyllt. Stefndi telur, að réttur samkvæmt 14. gr. geti ekki notið eignarréttarverndar, þar sem hann sé almennt háður of fjarlægum og óvissum skilyrðum til að falla undir hugtakið eign í skilningi 67. gr. stjórnarskrár.

Þótt litið yrði svo á, að réttur samkvæmt 14. gr. laga nr. 38/1954 gæti notið eignarréttarverndar, telur stefndi, að ekki séu skilyrði til að fallast á varakröfur stefnanda, þar sem almenni löggjafinn hafi heimild til að skerða bótalaust þennan rétt. Og þótt ekki yrði fallist á það, væri eigi að síður ekki skilyrði til greiðslu skaðabóta, þar sem engu tjóni væri fyrir að fara.

Þótt fallist yrði á, að réttur samkvæmt umræddri 14. gr. væri verndaður af stjórnskipunarlögum, telur stefndi, að stefnanda hafi í raun verið tryggðar fullar bætur fyrir með sambærilegu starfi, eins og raunar ákvæði 14. gr. laga nr. 38/1954 geri sjálft ráð fyrir, – en í bótaréttarlegu tilliti hljóti að horfa eins við að taka við sambærilegu starfi hjá öðrum aðila en ríkinu, m. ö. o. hafi löggjafinn með því að tryggja stefnanda sambærilegt starf og áður fengið stefnanda fullar bætur.

Til stuðnings varakröfu vísar stefnandi einkum til þess, að aðeins komi til greina þær bætur, sem nemi sönnuðu tjóni stefnanda. Enn fremur er við það miðað, að ekki sé fallist á greiðslu desemberuppbótar. Þá er upphafstíma dráttarvaxta mótmælt, þar sem í raun sé um bótakröfu að ræða af hálfu stefnanda í báðum tilvikum. Stefnandi telur ekki skilyrði til að reikna dráttarvexti nema frá þingfestingardegi í fyrsta lagi eða dómsuppkvaðningardegi.

Til stuðnings kröfum um málskostnað vísar stefndi til XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

IV.

Lög um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins nr. 38/1954 taka til hvers manns, sem er skipaður, settur eða ráðinn í þjónustu ríkisins með föstum launum, meðan hann gegnir starfanum, enda verði starf hans talið aðalstarf, eins og segir í 1. gr. laganna. Óumdeilt er, að stefnandi var ríkisstarfsmaður í þessum skilningi. Í 1. mgr. 14. gr. laganna segir: „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.“ Af þessum texta verður ekki dregin önnur ályktun en sú, að ríkis-

starfsmaður eigi jafnan rétt á biðlaunum, ef staða hans er lögð niður, nema hann hafni annarri sambærilegri stöðu á vegum ríkisins.

Í 2. málslið 7. gr. laga um stofnun hlutafélags um Síldarverksmiðjur ríkisins segir, að ákvæði 14. gr. laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins eigi ekki við um fastráðna starfsmenn Síldarverksmiðja ríkisins, fimmtíu að tölu skv. greinargerð með frumvarpi til laganna, – af því að þeir hafi skv. 1. málslið sömu greinar rétt til „sambærilegra“ starfa hjá hlutafélaginu, sem tók við eignum Síldarverksmiðja ríkisins, og þeir gegndu áður hjá ríkisverksmiðjunum.

Ljóst er, að stefnanda var ekki boðið sambærilegt starf hjá ríkinu, er staða hennar hjá Síldarverksmiðjum ríkisins var lögð niður við breytingu fyrirtækisins í almennt hlutafélag með lögum nr. 20/1993. Nýtur stefnandi því ekki stöðu ríkisstarfsmanns nú, sem áður var, með þeim réttindum, er því fylgja. Staða stefnanda hjá hlutafélagi er þannig ekki sambærileg fyrri stöðu stefnanda hjá ríkisfyrirtæki. Verður því að telja, að stefnandi eigi rétt til biðlauna samkvæmt 14. gr. laga nr. 38/1954. Ákvæði 2. málsliðar 7. gr. laga nr. 20/1993 breytir engu þar um, sem þykir að óbreyttum ákvæðum 14. gr. laga nr. 38/1954 brjóta gegn viðurkenndri reglu um jafnræði þegnanna. Er því fallist á dómkröfur stefnanda um biðlaun ásamt dráttarvöxtum, eins og krafist er.

Eftir þessum úrslitum er rétt, að stefndi greiði stefnanda 110.000 krónur í málskostnað, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, ríkissjóður Íslands, greiði stefnanda, Guðnýju Árnadóttur, 441.902 krónur með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 71.081 kr. frá 1. 8. 1993 til 1. 9. 1993, af 142.168 kr. frá 1. 9. 1993 til 1. 10. 1993, af 213.252 kr. frá 1. 10. 1993 til 1. 11. 1993, af 284.336 kr. frá 1. 11. 1993 til 1. 12. 1993, af 370.818 kr. frá 1. 12. 1993 til 1. 1. 1994 og af 441.902 kr. frá 1. 1. 1994 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 110.000 krónur í málskostnað.

Mánudaginn 11. nóvember 1996.

Nr. 408/1996. **Sigurður Gunnarsson**
(Magnús Guðlaugsson hrl.)
gegn
Húsfélaginu Vallarási 2
(Andri Árnason hrl.)

Kærumál. Frávísun máls frá Hæstarétti. Gagnaöflun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. október 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 7. nóvember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 28. október 1996, þar sem varnaraðila er heimilað að leiða þrjú tilgreind vitni til munnlegrar skýrslugjafar fyrir dómi vegna máls, sem rekið er fyrir Hæstarétti milli aðila í máli þessu. Sóknaraðili krefst þess, að synjað verði um heimild til að leiða vitnin fyrir dóm. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Samkvæmt e-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála verður kærð til Hæstaréttar synjun héraðsdóms um heimild til að afla sönnunargagna fyrir öðrum dómi. Með hinum kærða úrskurði var hins vegar fallist á heimild varnaraðila til gagnaöflunar. Samkvæmt gagnályktun frá fyrrgreindu lagaákvæði verður slíkur úrskurður ekki kærður til Hæstaréttar. Brestur því heimild til kæru sóknaraðila, og verður málinu sjálfkrafa vísað frá Hæstarétti.

Sóknaraðili greiði varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Sóknaraðili, Sigurður Gunnarsson, greiði varnaraðila, Húsfélaginu Vallarási 2, 30.000 krónur í kærumálskostnað.

Mánudaginn 11. nóvember 1996.

Nr. 404/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Jóhanni Halldóri Þorgeirssyni
(Kristján Stefánsson hrl.) **og**
Jóhönnu Lucindu Vilhjálmsdóttur Heiðdal
(Örn Clausen hrl.)

Kærumál. Dómarar. Vanhæfi.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 4. nóvember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 5. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. nóvember 1996, þar sem hafnað er kröfu sóknaraðila um, að Sverrir Einarsson héraðsdómari víki sæti í máli ákæruvaldsins á hendur varnaraðilum. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og héraðsdómara gert að víkja sæti í málinu.

Varnaraðilar hafa ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Um kæruheimild fer samkvæmt 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, enda hefur aðalmeðferð málsins ekki byrjað á nýjan leik eftir ómerkingu héraðsdóms í því með dómi Hæstaréttar 23. júní 1994.

Ómerking héraðsdómsins var ekki reist á þeim atvikum, sem nú greinir í 5. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994. Með þessari athugasemd verður hinn kærði úrskurður staðfestur með vísan til forsendna hans.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. nóvember 1996.

Ár 1996, mánudaginn 4. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sverri Einarssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi í sakamálinu nr. 459/1993: Ákæru-

valdið gegn Jóhanni Halldóri Þorgeirssyni og Jóhönnu Lucindu Vilhjálmsdóttur Heiðdal.

Héraðsdómur í máli þessu frá 11. nóvember 1993 var ómerktur í Hæstarétti 23. júní 1994 og málinu vísað heim í hérað til frekari meðferðar. Málið barst þó ekki dóminum að nýju fyrr en með bréfi ákæruvaldsins, dagsettu 23. ágúst sl., en dómaranum var afhent málið til meðferðar um viku síðar.

Í þinghaldi í máli þessu 18. október sl. krafðist ákæruvaldið þess, að dómarinn viki sæti í málinu. Segir í bókun ákæruvaldsins í þinghaldinu orðrétt á þessa leið: „Málið var af hálfu ákæruvalds sent Héraðsdómi Reykjavíkur að lokinni lögreglurannsókn til dómsmeðferðar og dómsálagningar að nýju og við það miðað, að málið yrði ekki falið sama dómara og kveðið hafði upp hinn fyrri dóm. Af hálfu ákæruvaldsins er dregið í efa hæfi hans til framhaldsmeðferðar málsins með hliðsjón af g-lið 5. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 6. gr. laga nr. 19/1991 með áorðnum breytingum, og nú með vísan til dóms Hæstaréttar frá 6. júní sl. og 2. þ. m. í málinu nr. 266/1996 og því talið, að héraðsdómaranum Sverri Einarssyni sé með hliðsjón af fyrri dómi sínum í máli þessu og þeirri efnislegu afstöðu til ákæruefna þessa máls, sem þar koma fram, og þeirri afstöðu til málareksturs þessa, sem fram koma í bréfi dómarans, dags. 29. desember sl., til Kristjáns Stefánssonar hrl., skipaðs verjanda ákærða, Jóhanns Halldórs, sé ekki rétt, heldur skylt að víkja sæti í málinu. Af ákæruvaldsins hálfu er því krafist, að héraðsdómarinn Sverrir Einarsson víki sæti í máli þessu."

Verjandi ákærða hefur mótmælt framangreindri kröfu ákæruvaldsins, en verjandi ákærðu tekur ekki afstöðu til kröfunnar.

Áðurgreint bréf verjanda ákærða, Jóhanns Halldórs, frá 29. desember sl., sem dómarinn svaraði samdægurs, varðaði fyrirspurn verjanda til dómarans, hvort rannsókn í málinu, sem þá var hafin hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins eftir ómerkingu héraðsdóms í málinu frá 11. nóvember 1993 með dómi Hæstaréttar 23. júní 1994, væri að fyrirlagi dómarans. Í svarbréfi dómarans segir svo orðrétt:

„Hvorki Hæstiréttur né ríkissaksóknari hafa tilkynnt mér um lyktir þessa máls í Hæstarétti, og er það vani Hæstaréttar, eftir því sem ég best veit, að tilkynna ekki héraðsdómurum um lyktir mála þeirra, sem þeir hafa dæmt.

Ég hef hins vegar heyrt frá öðrum, þ. á m. yður, að málinu hafi verið vísað heim í hérað, og af þeim sökum bjóst ég við, að mér yrði sendur dómurinn og gögn málsins, en það hefur ekki gerst, og bjóst ég við, að ákæruvaldið hefði fallið frá frekari aðgerðum í málinu, enda 18 mánuðir liðnir, síðan málinu lauk í Hæstarétti með áðurgreindum hætti.

Af framangreindu er ljóst, að ég hef engin afskipti haft af málinu, eftir að

því lauk við Héraðsdóm Reykjavíkur, og er sú málsmeðferð, sem þér gerið grein fyrir í bréfi yðar, mér með öllu óviðkomandi, og hefur mér ekki verið falið málið að nýju.“

Það er mat dómarans, að efnisleg afstaða hans til ákæruatriðanna í dóminum frá 11. nóvember 1993 á grundvelli þeirrar lögregluranns óknar og dómsmeðferðar, sem hann byggði á, og frásögn hans af afskiptaleysi hans af meðferð málsins hjá rannsóknarlögreglu eftir ómerkingu héraðsdómsins og hugmynd hans um fráfall ákæruvaldsins frá frekari aðgerðum geri hann ekki vanhæfan til framhaldsmeðferðar þess og uppkvaðningar nýs efnisdóms í málinu á grundvelli þess, sem fyrir mun liggja við uppkvaðningu nýs dóms. Telur dómarinn því, að ekkert sé fram komið, sem sé til þess fallið að draga óhlutdrægni hans með réttu í efa, og synjar því kröfu ákæruvaldsins um, að hann víki sæti í málinu.

Úrskurðarorð:

Synjað er kröfu ákæruvaldsins, að héraðsdómarinn í máli þessu, Sverrir Einarsson, víki sæti í málinu.

Þriðjudaginn 12. nóvember 1996.

Nr. 407/1996. **Gunnlaugur Sigurðsson og**
Margrét Björgvinsdóttir
(sjálf)
gegn
Neskaupstað
(enginn)

Kærumál. Aðild. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðilar skutu málinu til Hæstaréttar með kæru 14. október 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. nóvember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Austurlands 7. október 1996, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðila er sjálfkrafa vísað frá dómi. Kæruheimild er í j-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðilar krefjast þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnislegrar meðferðar. Þá krefjast sóknaraðilar kærumálskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Í stefnu sóknaraðila til héraðsdóms er málið höfðað á hendur „Guðmundi Bjarnasyni bæjarstjóra fyrir hönd bæjarstjórnar Neskaupstaðar, kt. 480269-3819“, en tilgreind talnaröð er kennitala Neskaupstaðar. Þótt fallist verði á það með héraðsdómara, að orðalag stefnu sé ónákvæmt að þessu leyti, verður það skilið þannig, að málið sé höfðað gegn Neskaupstað, en ekki sérstaklega gegn bæjarstjórn sveitarfélagsins. Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Kærumálskostnaður fellur niður.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi. Lagt er fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Austurlands 7. október 1996.

Ár 1996, mánudaginn 7. október, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem háð er í dómsalnum að Lyngási 15, Egilsstöðum, af Ólafi Berki Þorvaldssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður í málinu nr. E-17/1996.

Mál þetta, sem þingfest var 14. febrúar sl., er höfðað af Margréti Björgvinsdóttur, kt. 190444-3769, og Gunnlaugi Sigurðssyni, kt. 100637-2009, báðum til heimilis að Hólsgötu 9, Neskaupstað, með stefnu, út gefinni 18. janúar 1996, „gegn Guðmundi Bjarnasyni bæjarstjóra fyrir hönd bæjarstjórnar Neskaupstaðar, kt. 480269-3819, Egilsbraut 1, 740 Neskaupstað. . .".

Dómkröfur stefnenda eru þær, að „stefndi verði dæmdur til að greiða stefnendum 3.250.000 kr. auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 23. júní 1994 til greiðsludags auk málskostnaðar . . .".

Stefndi krefst þess „að verða sýknaður af öllum kröfum stefnenda og að stefnendum verði gert að greiða stefnda málskostnað . . .".

Mál þetta er höfðað vegna þess, að Neskaupstaðarbær lét reisa vegg við hús stefnenda við Hólsgötu nr. 9 í Neskaupstað. Stefnendur kveða vegginn vera sér til ama, en ólöglega hafi verið staðið að byggingu hans, m. a. vegna skorts á samþykki byggingarnefndar Neskaupstaðar, og að veggurinn sé byggður að hluta til á eignarlóð stefnenda. Í greinargerð, sem liggur frammi í málinu, er því hins vegar haldið fram að Neskaupstaðarbær hafi ekki staðið óeðlilega að málum og stefnendur hafi ekki orðið fyrir tjóni vegna þessa.

Eins og að framan er rakið, er bæjarstjóra fyrir hönd bæjarstjórnar Neskaupstaðar stefnt í máli þessu. Var málsaðilum gefinn kostur á að tjá sig um, hvort þeir gallar væru á máli þessu, að varði frávísun án kröfu, skv. 1. mgr. 100. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Fram kom í því þinghaldi, að svo er litið á af hálfu stefnenda, að bæjarstjórn sé í raun sami aðili og bæjarsjóður eða Neskaupstaðarbær. Kennitala stefnda í stefnu sé Neskaupstaðarbæjar, og stefnendur séu ekki að stefna bæjarstjórnarmönnum persónulega. Sama sjónarmið kom fram af hálfu stefnda, og taldi hann sig geta tekið til efnisvarna í málinu án þess að krefjast sýknu vegna aðildarskorts.

Ljóst er, að stefnendur vilja í raun haga málsókn sinni gegn Neskaupstaðarbæ. Hins vegar er bæjarstjórn sótt í málinu sem slík til greiðslu fébóta, en ekki fyrir hönd viðkomandi sveitarfélags, eins og hægt hefði verið, sbr. t. d. dóm Hæstaréttar Íslands 1995, 2101. Sveitarstjórn er starfsaðili, er brestur sjálfstætt málsaðildarhæfi í þessu máli. Ber því að vísa málinu frá dómi ex officio.

Þar sem hin stefnda bæjarstjórn hefur ekki haft uppi varnir reistar á hinum ranga málatilbúnaði, ber að fella niður málskostnað í máli þessu.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi ex officio.
Málskostnaður fellur niður.

Þriðjudaginn 12. nóvember 1996.

Nr. 400/1996. **Þrotabú Hjartar Ingþórssonar**
(Ómar Stefánsson hdl.)
gegn
Garðari Ingþórssyni
(Reynir Karlsson hrl.)

Kærumál. Aðild. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 25. október 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. nóvember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 21. október 1996, þar sem sóknaraðila var gert að leggja fram tryggingu, að fjárhæð 120.000 krónur, fyrir greiðslu málskostnaðar í máli hans á hendur varnaraðila. Kæruheimild er í o-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og hafnað kröfu varnaraðila um, að sóknaraðila verði gert að leggja fram tryggingu fyrir málskostnaði. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 4. desember 1995 var bú Hjartar Ingþórssonar tekið til gjaldþrotaskipta að kröfu tollstjórans í Reykjavík. Skiptafundur í þrotabúinu var haldinn 9. september 1996 og sú ákvörðun tekin að höfða mál á hendur varnaraðila til riftunar á ráðstöfun þrotamanns, en hann er bróðir varnaraðila. Á umræddum fundi var lýst yfir því fyrir hönd tollstjórans í Reykjavík og Gjaldheimtunnar í Reykjavík, að ábyrgð væri tekin á þeim kostnaði, sem kynni að falla á búið vegna málsins. Slík ábyrgð fyrirgreindu stofnunarinnar leiðir einnig af 2. mgr. 66. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl.

Með hliðsjón af þessum skuldbindingum tveggja opinberra stofnana þykja engin efni til, að sóknaraðila verði gert að leggja fram tryggingu fyrir málskostnaði, sem honum kynni að verða gert að

greiða í máli hans á hendur varnaraðila. Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi og varnaraðila gert að greiða kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi.

Varnaraðili, Garðar Ingþórsson, greiði sóknaraðila, þrotabúi Hjartar Ingþórssonar, 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Þriðjudaginn 12. nóvember 1996.

Nr. 296/1996. **Magnús Guðmundsson persónulega og vegna Mega-film, kvikmyndagerðar**
(Magnús Guðlaugsson hrl.)
gegn
Eddu Sigurrós Sverrisdóttur
(Ólafur Garðarsson hrl.)

Málskostnaðartrygging.

Úrskurður Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir og Hjörtur Torfason.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 31. júlí 1996. Málið var þingfest 25. september 1996. Með bréfi 9. október 1996 var þess krafist af hálfu stefndu, að áfrýjanda yrði gert skylt að leggja fram málskostnaðartryggingu.

Áfrýjandi krefst þess, að kröfu stefndu verði hafnað.

Rök stefndu eru þau, að fasteign áfrýjanda sé yfirveðsett og fyrirhuguð nauðungarsala á henni. Einnig hafi áfrýjandi selt tæki einkafirma síns, Mega-film, kvikmyndagerðar. Þar sem ekki sé vitað um aðrar eignir áfrýjanda og tekjur hans óvissar, séu verulegar líkur á, að hann sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Samþykki lögmanns áfrýjanda liggi fyrir því, að krafa þessi um málskostnaðartryggingu komi fram, þótt málið hafi nú verið þingfest. Styður stefnda kröfu sína b-lið 1. mgr. 133. gr., sbr. 166. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Af hálfu áfrýjanda er kröfu stefndu mótmælt með þeim rökum, að aldrei hafi verið gerð árangurslaus aðför hjá áfrýjanda. Hann hafi stofnað til margs konar skuldbindinga og alltaf greitt skuldir sínar að lokum. Fyrir liggi, að áfrýjandi eigi fasteign. Þótt hún sé í nauðungarsölumeðferð, segi það ekkert til um, að hann sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Það segi heldur ekkert til um eignastöðu áfrýjanda að öðru leyti.

Gegn andmælum áfrýjanda hefur stefnda ekki leitt að því nægar líkur, að áfrýjandi sé ófær um greiðslu málskostnaðar. Ber því að hafna kröfu stefndu.

Á l y k t a r o r ð :

Kröfu stefndu, Eddu Sigurrósar Sverrisdóttur, um málskostnaðartryggingu er hafnað.

Miðvikudaginn 13. nóvember 1996.

Nr. 405/1996. **Erla Sampica Bjarnadóttir**
(Þórólfur Beck hrl.)
gegn
Jóhannesi Ólafssyni og
Ástríði Ólafsdóttur
(Árni Grétar Finnsson hrl.)

Kærumál. Opinber skipti á dánarbúi.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 1. nóvember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 5. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. október 1996, þar sem hafnað var þeirri kröfu sóknaraðila og Sigurðar Kristmundssonar, sem átti aðild að málinu samhliða henni í héraði, að dánarbú Kristbjargar Jónsdóttur, sem lést 1. júní 1947, yrði tekið til opinberra skipta. Kæruheimild er í 133. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að dánarbú Kristbjargar verði tekið til opinberra skipta og varnaraðilum gert að greiða henni málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Varnaraðilar krefjast staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Fyrrnefndur Sigurður Kristmundsson hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður fallist á, að varnaraðilar geti með réttu átt aðild að málinu til að hafa uppi andmæli gegn kröfu sóknaraðila um opinber skipti.

Samkvæmt fram lögðu ljósriti úr dánartilkynningabók borgarfógetans í Reykjavík tilkynnti Ólafur Jóhannesson, tengdasonur Kristbjargar Jónsdóttur, andlát hennar og kvað hana engar eignir hafa átt. Tilkynning þessi er ekki dagsett, en af umræddu ljósriti verður þó ráðið, að hún hafi verið birt skömmu eftir andlátið.

Með viðtöku framangreindrar tilkynningar og færslu hennar í dánartilkynningabók lauk skiptaráðandinn í Reykjavík skiptum á

dánarbúi Kristbjargar með stoð í 1. mgr. 10. gr. þágildandi laga nr. 3/1878 um skipti á dánarbúum og félagsbúum o. fl. Þau málalok mátti reisa á frásögn venslamanns hinnar látnu, þótt hann hafi ekki verið meðal erfingja hennar, og var engin þörf á að leita afstöðu erfingja eða umboðs þeirra til tilkynnanda andlátsins til að ljúka skiptum á þennan hátt. Þá stóð það ekki þessum málalokum í vegi, að einn erfingi hinnar látnu hefði verið ófjárráða vegna æsku, enda tóku ákvæði a-liðar 1. mgr. 5. gr. laga nr. 3/1878 um skyldu til opinberra skipta vegna tilvistar ófjárráða erfingja aðeins til tilvika, þar sem um eignir væri að ræða í dánarbúi.

Samkvæmt þessu og að öðru leyti með skírskotun til forsendna hins kærða úrskurðar verður ekki fallist á, að sóknaraðili hafi sýnt fram á, að fullnægt sé skilyrðum 2. mgr. 38. gr., sbr. 1. mgr. 147. gr. laga nr. 20/1991, fyrir opinberum skiptum á dánarbúi Kristbjargar Jónsdóttur. Verður úrskurður héraðsdómara því staðfestur.

Sóknaraðili verður dæmd til að greiða varnaraðilum kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Erla Sampica Bjarnadóttir, greiði varnaraðilum, Jóhannesi Ólafssyni og Ástríði Ólafsdóttur, hvoru um sig, 50.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 22. október 1996.

I.

Mál þetta var þingfest 24. júní 1996 og tekið til úrskurðar 10. þessa mánaðar að loknum munnlegum málflutningi.

Sóknaraðilar eru Erla Sampica Bjarnadóttir, kt. 020637-3159, til heimilis að 1898-RT-374 Ellenburg Depot, New York, Bandaríkjum Norður-Ameríku, og Sigurður Kristmundsson, kt. 230720-4959, Heiðmörk 20, Hveragerði.

Varnaraðilar eru Ástríður Ólafsdóttir, kt. 300526-3229, Stórageröi 18, Reykjavík, og Jóhannes Ólafsson, kt. 010922-2759, Nönnustíg 12, Reykjavík.

Sóknaraðilar krefjast þess, að dánarbú Kristbjargar Jónsdóttur, fæddrar

22. febrúar 1859, sem lést 1. júní 1947 og síðast var til heimilis að Grundarstíg 2, Reykjavík, verði tekið til opinberra skipta. Þá krefjast þau, hvort um sig, að varnaraðilar verði úrskurðuð til að greiða þeim málskostnað óskipt.

Af hálfu varnaraðila eru gerðar þær dómkröfur, að synjað verði þeirrar kröfu sóknaraðila, að fram fari opinber skipti á ofangreindu dánarbúi og sóknaraðilar úrskurðuð til að greiða þeim óskipt málskostnað að skaðlausu auk virðisaukaskatts.

II.

Hinn 1. júní 1947 lést Kristbjörg Jónsdóttir, fædd 22. febrúar 1859, til lögheimilis að Grundarstíg 2 hér í borg, og í tilefni þess tilkynnti Ólafur Jóhannesson, tengdasonur hinnar látnu, skiptaráðandanum í Reykjavík, að eignir dánarbúsins væru ekki meiri en fyrir útfararkostnaði, sbr. 1. mgr. 10. gr. þágildandi skiptalaga nr. 3/1978. Samkvæmt því fékk Ólafur búið framselt sér í hendur, og var skiptum þar með lokið.

Með bréfi, dagsettu 1. desember 1995, til Héraðsdóms Reykjavíkur krafðist sóknaraðilinn Erla Sampica Bjarnadóttir opinberra skipta dánarbúsins með vísan til 1. mgr. 38. gr. skiptalaga nr. 20/1991. Erfingjar dánarbúsins voru sem hér segir: Guðrún Sigurðardóttir, dóttir, barnlaus, sem lést árið 1979, Erla Sampica Bjarnadóttir, sonardótturdóttir, og Sigurður Kristmundsson, sonarsonur.

Erfingjar dánarbús Guðrúnar Sigurðardóttur og eiginmanns hennar, Ólafs Jóhannessonar, voru börn Ólafs, varnaraðilarnir Ástríður og Jóhannes, sóknaraðilinn Sigurður Kristmundsson og börn hans, Hrefna Kristbjörg og Kristmundur.

Við fyrirtekt málsins í dóminum 16. janúar 1996 mótmæltu varnaraðilar fram kominni kröfu um opinber skipti og kröfðust þess, að skiptabeiðandi legði fram málskostnaðartryggingu. Með úrskurði dómsins 18. apríl 1996, sem staðfestur var með dómi Hæstaréttar 15. næsta mánaðar, var Erlu Sampica Bjarnadóttur, sem þá var ein sóknar megin, gert að leggja fram málskostnaðartryggingu, að fjárhæð 300.000 kr. Var sú trygging lögð fram og mál þetta síðan þingfest. Við þingfestinguna var Sigurði Kristmundssyni ákveðin varnaraðild, en fyrir aðalmeðferð benti dómari hins vegar lögmanni hans á, að þar sem Sigurður hefði í málatilbúnaði sínum tekið undir kröfu sóknaraðilans Erlu Sampica Bjarnadóttur um opinber skipti, samræmdist það ekki ákvæðum 1. mgr. 120. gr. skiptalaga, að Sigurður væri varnaraðili í málinu. Samkvæmt því ákvað Sigurður í samráði við lögmann sinn og með samþykki annarra aðila að gerast sóknaraðili í málinu, frekar en láta það ekki til sín taka.

III.

Sóknaraðilinn Erla Sampica Bjarnadóttir rökstyður mál sitt því, að hún sé dóttir Ólafar Helgu Kristmundsdóttur, sem lést 22. febrúar 1941, og Bjarna Guðjónssonar, en hann lést 28. ágúst 1950. Foreldrar Ólafar Helgu hafi verið Kristmundur Guðjónsson og Guðfinna Ólafsdóttir, er lést 16. september 1963. Kristmundur, móðurafi sóknaraðila, sem andaðist 19. maí 1929, hafi verið sonur Guðjóns Jónssonar og Kristbjargar Jónsdóttur, og sé hún langamma sóknaraðila, en maður Kristbjargar hafi verið Sigurður Einarsson, er lést 28. desember 1944.

Sóknaraðili kveður Ólaf Jóhannesson, tengdason Kristbjargar, hafa tilkynnt dánarbú hennar eignalaust árið 1947, án þess að nokkurt umboð lægi fyrir af hálfu sóknaraðila, sem hafi verið barn, er þetta gerðist. Hafi sóknaraðili gifst Bandaríkjamanni og flust til Bandaríkjanna í október 1960 og átt heima þar síðan.

Sóknaraðili kveður helstu eignir dánarbúsins vera þann hluta jarðarinnar Norðurkots í Grímsneshreppi, sem Kristbjörg heitin hafi haldið eftir samkvæmt afsali, dagsettu 30. desember 1938. Nokkru af landi þessu hafi þegar verið afsalað undir sumarbústaði, en enn séu þarna eftir nokkrir tugir hektara af kjörlandi undir sumarbústaði, en nákvæm mæling á stærð þess lands liggi ekki fyrir.

Þá telji sóknaraðili Kristbjörgu heitna hafa átt aðrar eignir við andlátið, svo sem peninga, bankainnstæður og annað lausafé. Hafi Ólafur Jóhannesson, tengdasonur hennar, undirritað ýmis afsöl fyrir landspildum úr Norðurkotslandi og móttekið greiðslur fyrir þær í umboði hennar. Sé furðulegt, ef konan hafi ekki átt lausafé við andlátið, þar sem henni hafi, að því er telja verði samkvæmt afsölum, verið greiddar háar fjárhæðir fyrir sumarbústaðalönd úr Norðurkotslandi fram á síðustu æviár, og þarfnist þetta frekari rannsóknar við skiptameðferðina. Liggi fyrir, að Guðrún heitin Sigurðardóttir hafi arfleitt Sigurð Kristmundsson, bróðurson sinn, og börn hans að verulegum hluta eigna sinna, sem hafi verið miklar, að því er virðist af þeirri ástæðu, að verið væri að leiðrétta hlut hans með því að skipta þannig með óbeinum hætti eignum eftir Kristbjörgu Jónsdóttur, sem eigi hefðu komið til skipta og hafnað hjá Guðrúnu og eiginmanni hennar. Sé athyglisvert, að Guðrún og eiginmaður hennar, Ólafur, hafi ein reist allt húsið að Grundarstíg 2 um svipað leyti og sumarbústaðalóðirnar í Grímsnesi voru seldar.

Að lokum vefengir sóknaraðili aðild Ástríðar og Jóhannesar Ólafsbarna að máli þessu, þar sem erfðaskrá sú, er þau reisa aðild sína á, hafi verið gerð áratugum eftir andlát Kristbjargar. Geti hún því ekki haft áhrif á

skiptin eftir hana, en þar að auki sé erfðaskráin gerð af annarri persónu en Kristbjörgu, þ. e. Guðrúnu Sigurðardóttur.

Af hálfu sóknaraðilans Sigurðar Kristmundssonar er tekið undir ofangreindar röksemdir Erlu Sampica Bjarnadóttur og því haldið fram, að í ljós sé leitt, að verulegar eignir hafi verið í dánarbúi ömmu hans, Kristbjargar Jónsdóttur, er hún lést. Hafi yfirlýsing Ólafs Jóhannessonar um eignaleysi hennar því verið röng, enda gefin út á sínum tíma án vitundar sóknaraðila. Hafi hann einskis verið spurður né heldur hafður með í ráðum, er amma hans hafi verið lýst eignalaus. Hafi hún oft sagt honum, að hann fengi dágóðan arf eftir hennar dag. Til stuðnings kröfum sínum vísar sóknaraðilinn til 1. mgr. 38. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl.

Varnaraðilar kveða skiptameðferð dánarbús Kristbjargar Jónsdóttur í raun hafa lokið, er búið var lýst eignalaust hjá skiptaráðandanum í Reykjavík í júní 1947. Engar athugasemdir hafi komið fram við skiptalok þessi, fyrr en krafa sóknaraðila kom fram 1. desember 1995, nákvæmlega 48 og hálfu ári eftir, að skiptameðferð búsins var lokið. Ekkert bendi heldur til annars en bú Kristbjargar heitinnar hafi verið eignalaust við andlát hennar.

Varnaraðilar telja, að allar kröfur um endurupptöku á skiptum dánarbúsins séu löngu fyrndar, m. a. með vísan til 2. mgr. 4. gr. fyrningarlaga, þar sem mælt sé fyrir um tíu ára fyrningarfrest á öllum öðrum kröfum en þeim, sem sérstaklega séu taldar upp í lögunum, sbr. og 2. mgr. 84. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl., sem mæli fyrir um sama fyrningarfrest. Þá hafi sóknaraðili sýnt af sér algert tómlæti í málinu í nærri hálfa öld.

Tilvitnun sóknaraðila í 1. mgr. 38. gr. skiptalaga eigi hér ekki við, þar sem skiptum á dánarbúinu hafi verið lokið árið 1947. Í 2. mgr. 38. gr. segi hins vegar, að taka skuli dánarbú til skipta að kröfu erfingja, ef sýnt þyki fram á, að skilyrði hafi ekki verið til að ljúka skiptum með þeim hætti, sem gert hafi verið. Hér sé sönnunarbyrðin um, að skiptum hafi ekki verið lokið á réttan hátt, lögð á herðar þess erfingja, sem krefjist endurupptöku skiptanna. Sóknaraðili hafi engar slíkar sannanir lagt fram, og beri því þegar af þeim sökum að synja beiðni hennar auk fyrningar kröfunnar og tómlætis. Þá verði á það að benda, að fram lögð gögn sóknaraðila til rökstuðnings kröfum séu mjög ófullnægjandi og því vandséð, hvernig styðja eigi kröfu um endurupptöku á nærri hálfrar aldar gömlum dánarbússkiptum þeim gögnum, sem sóknaraðili hafi fram að færa. Kristbjörg Jónsdóttir hafi á sínum tíma átt jörðina Norðurkot í Grímsneshreppi í Árnessýslu. Jörðina hafi hún selt með afsali, dagsettu 30. desember 1938. Í afsalinu sé ákvæði um, að ákveðið land skuli vera undanskilið þeirri sölu. Virðist sem sóknaraðili hafi gripið ákvæði þetta og ályktað sem svo, að þarna væri mikið óselt land, sem

Kristbjörg hefði átt á dánardægri. Eigi sú ályktun sóknaraðila sér ekki stoð í veruleikanum, því að umrætt ákvæði eigi sér sínar eðlilegu skýringar, þegar málið sé skoðað. Þá komi í ljós, að er Norðurkot var selt 1938, hafi Kristbjörg þegar verið búin að selja öðrum stóran hluta þeirrar spildu, sem hún undanskildi í afsalinu, og síðan selt næstu árin það, sem eftir hafi verið af landinu, undir sumarbústaði. Hafi þetta verið staðfest við athugun á þinglýsingabókum og uppdráttum af landinu. Sé því sú staðhæfing sóknaraðila í skiptakröfu sinni til héraðsdóms, að í eigu dánarbús Kristbjargar séu enn eftir nokkrir tugir hektara lands, alröng og um efnislegar ástæður til endurupptöku málsins og opinberra skipta ekki að ræða. Kristbjörg heitin hafi hafið sölu á sumarbústaðalöndum úr umræddu landi Norðurkots við Álftavatn þegar árið 1934 og sölurnar yfirleitt farið þannig fram, að tengdasonur hennar, Ólafur Jóhannesson, hafi undirritað skjölin í umboði hennar.

IV.

Sóknaraðilar eru lögerfingjar Kristbjargar heitinnar Jónsdóttur, en hún var langamma Erlu Sampica Bjarnadóttur og amma Sigurðar Kristmundssonar.

Guðrún Sigurðardóttir, eiginkona áðurnefnds Ólafs Jóhannessonar, var dóttir Kristbjargar. Ólafur lést 1. desember 1975 og Guðrún 29. ágúst 1979. Erfingjar Ólafs voru börn hans, varnaraðilarnir Ástríður og Jóhannes. Guðrún átti ekki afkomendur, en hún gerði erfðaskrá 21. mars 1979. Samkvæmt henni arfleiddi hún sóknaraðila, Sigurð Kristmundsson, að 2. hæð hússins nr. 2 við Grundarstíg hér í borg og börn hans tvö að lóðarspildu úr landi Norðurkots, en það, sem þá var eftir af eignum hennar, skyldu stjúpbörn hennar, varnaraðilarnir Ástríður og Jóhannes, erfa að jöfnu. Eru þau því réttir aðilar að máli þessu, þar sem þau eiga samkvæmt erfðaskránni tilkall til þess hluta úr dánarbúi Kristbjargar, sem falla kynni til dánarbús Guðrúnar og ekki hefur verið skipt.

Telja verður, að erfingjar séu sameigendur bús með sérstæðum hætti og að fyrningarreglur laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda taki því ekki til erfðamála. Ber því að hafna þeirri röksemd varnaraðila, að krafa sóknaraðila sé fyrnd samkvæmt 2. mgr. 4. gr. nefndra laga.

Fjörutíu og átta og hálft ár leið frá andláti Kristbjargar heitinnar Jónsdóttur, þar til sóknaraðilinn Erla Sampica Bjarnadóttir krafðist opinberra skipta á búi hennar. Liggur í hlutarins eðli, að sönnunarfærsla um, að skilyrði hafi ekki verið fyrir þeim skiptalokum, sem hér um ræðir, verður æ örðugri, eftir því sem lengri tími líður frá þeim, og bera sóknaraðilar hallann af því. Með vísan til sömu sjónarmiða og að ofan greinir um fyrningu

verður þó að telja, að tómlæti sóknaraðila horfi að öðru leyti ekki til réttarspjalla fyrir þá og að réttur þeirra til að krefjast opinberra skipta sé því ekki niður fallinn sökum aðgerðaleysis þeirra.

Þá á 2. mgr. 84. gr. laga nr. 21/1990 hér ekki við, þar eð ekki verður litið svo á, að um opinber skipti hafi verið að ræða, er dánarbúinu var framvísað sem eignalausu.

Svo sem áður greinir, fékk Ólafur heitinn Jóhannesson, faðir varnaraðila í máli þessu, bú Kristbjargar heitinnar Jónsdóttur, tengdamóður sinnar, sem lést 1. júní 1947, framselt til sín sama ár, eftir að hann hafði tilkynnt skiptaráðandanum í Reykjavík um, að dánarfé væri ekki meira en fyrir útfararkostnaði, sbr. 1. mgr. 10. gr. skiptalaga nr. 3/1878, sem þá voru í gildi. Fram er komið í málinu, að Kristbjörg heitin hafði síðasta tvö og hálft árið fyrir andlátið dvalist á heimili Ólafs og dóttur sinnar, Guðrúnar Sigurðardóttur, og verður samkvæmt því að telja, að hann hafi haft góða yfirsýn yfir efnahag búsins. Engar athugasemdir voru gerðar við þennan háttinn á skiptalokum af hálfu skiptaráðanda.

Í málinu liggur fyrir afsal, dagsett 30. desember 1938, undirritað með nafni Kristbjargar heitinnar Jónsdóttur samkvæmt handsali, en auk þess hefur Sigurður Einarsson, eiginmaður Kristbjargar, ritað eigin hendi undir afsalið til staðfestingar samþykki sínu fyrir nefndum gerningi sem maki hennar. Með löggerningi þessum afsalar Kristbjörg sér eignarrétti yfir jarðeigninni Norðurkoti í Grímsnesi í Árnessýslu ásamt húsum öllum og mannvirkjum, sem á jörðinni eru og Kristbjörg átti, sem og girðingum, er jörðinni tilheyrðu. Undanskilið í sölunni var þó „land það úr Norðurkotslandi, sem liggur frá Öndverðarness mörkum að sunnan að svonefndum Vaðlækjum að norðan og takmarkast af Álftavatni á aðra hlið, Sogsveginum á hina hlið."

Upplýst er í málinu, að áður en ofangreind sala fór fram, þ. e. á árunum 1934 til 1935, hafði stærstur hluti þeirrar landspildu, sem undanskilin var í afsalinu til Kristínar Halldórsdóttur, verið seldur úr henni. Þessu til viðbótar fóru fram nokkrar sölur úr landskika þessum árin 1941 til 1944. Undir alla afsalsgerningana hefur fyrrnefndur Ólafur Jóhannesson ritað nafn sitt f. h. Kristbjargar Jónsdóttur sem seljanda. Þá er það að nefna, að þrátt fyrir það að skráningu Fasteignamats ríkisins á eignum verði ekki jafnað til eignarheimildar, þykir mega hafa hliðsjón af því, að samkvæmt útskrift þessarar opinberu stofnunar, sem fyrir liggur í málinu, virðast vera skráðir eigendur að öllu Norðurkotslandi, þar með töldu því landi, sem undanskilið var í sölunni 1938 til Kristínar Halldórsdóttur.

Af hálfu sóknaraðila er gefið í skyn, að andvirði hins selda lands Krist-

bjargar heitinnar hafi runnið inn í félagsbú Ólafs Jóhannessonar og Guðrúnar Sigurðardóttur, en svo sem áður greinir, undirritaði Ólafur öll afsöl fyrir sölu á landskikum úr Norðurkoti fyrir hönd Kristbjargar. Af því tilefni verður ekki hjá því komist að árétta, að skipti á dánarbúi þeirra hjóna, Ólafs og Guðrúnar, fóru fram árið 1980. Í skiptagerð, dagsettri 27. júlí það ár, kemur m. a. fram, að sóknaraðilinn Sigurður Kristmundsson fékk í sinn hlut samkvæmt fyrrnefndri erfðaskrá Guðrúnar íbúð á 2. hæð Grundarstígs 2 hér í borg ásamt hluta af kjallara og börn sóknaraðilans um það bil 6000 fermetra spildu úr Norðurkotslandi. Undir þessa skiptagerð ritaði Sigurður athugasemdalaust.

Samkvæmt síðasta skattframtali Kristbjargar, sem fyrir liggur í málinu, frá árinu 1946 vegna tekjuársins 1945 er eina eign hennar talin „Símastöðin (gamla)", sem í framtalinu er metin á 2.900 kr. Á framtalið er ritað, að Kristbjörg sé á framfæri hjá tengdasyni sínum, Ólafi Jóhannessyni, síðan fyrrnefndur maður hennar dó 28. desember 1944. Tekjur Kristbjargar árið 1945 námu samkvæmt framtalinu samtals 2.257,63 kr., þar af 1.007,63 kr. sem andvirði seldra muna „dánarbúsins". Gjöld voru samtals að fjárhæð 2.968,45 kr., þar af 2.553,20 kr. vegna útfararkostnaðar, væntanlega vegna útfarar eiginmanns Kristbjargar, sem lést, svo sem áður greinir, í árslok 1944. Tekjur Kristbjargar umfram gjöld voru því 710,82 kr. og hrein eign að verðmæti 2.900 kr.

Þrátt fyrir það að skiptum hafi verið lokið með framsali eigna samkvæmt 1. mgr. 25. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl., sbr. áður samsvarandi ákvæði í 1. mgr. 10. gr. laga nr. 3/1878, getur sá, er rökstyður fyrir sýslumanni, að eignir kunni að hafa verið vantaldar, krafist skrásetningar og eftir atvikum mats á eignum samkvæmt 17.-23. gr. núgildandi skiptalaga. Þá á hann þess jafnframt kost samkvæmt lögunum að krefjast opinberra skipta, sbr. 2. mgr. 38. gr. skiptalaga, en til þess að sú krafa verði tekin til greina, verður skiptabeiðandi að sýna fram á, að skilyrði hafi ekki verið til að ljúka skiptum með þeim hætti, sem um ræðir í máli þessu. Hafa sóknaraðilar valið síðarnefndu leiðina, en 1. mgr. 38. gr. laganna á hér augljóslega ekki við, þar sem skiptum lauk í dánarbúinu með þeim hætti, sem að framan greinir, þegar árið 1947.

Það er algjör forsenda þess, að opinber skipti samkvæmt 2. mgr. 38. gr. skiptalaga verði heimiluð, að erfingi eða erfingjar sýni fram á það með órækum hætti, að eignir dánarbúsins hafi verið meiri en nam útfararkostnaði, þegar þeim lauk. Samkvæmt því, sem hér hefur verið rakið, verður að telja, að ekki hafi af hálfu sóknaraðila verið lögð fram nein haldbær sönnunargögn fyrir því, að eignir dánarbús Kristbjargar heitinnar Jónsdóttur hafi

verið meiri en nam útfararkostnaði, er skiptum á búinu lauk árið 1947. Verður öllu heldur að telja, að síðasta fyrirliggjandi skattframtal hennar frá árinu 1946 bendi til þess, að eignir búsins hafi ekki verið meiri en svo, að dygðu fyrir umræddum kostnaði. Samkvæmt því ber að hafna kröfu sóknaraðila um, að dánarbú Kristbjargar Jónsdóttur verði tekið til opinberra skipta, og úrskurða þau óskipt til að greiða varnaraðilum málskostnað, er þykir hæfilega ákveðinn 120.000 kr., án virðisaukaskatts.

Úrskurðinn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Kröfu sóknaraðila, Erlu Sampica Bjarnadóttur og Sigurðar Kristmundssonar, að fram fari opinber skipti á dánarbúi Kristbjargar Jónsdóttur, sem lést 1. júní 1947 og síðast var til lögheimilis að Grundarstíg 2, Reykjavík, er hafnað.

Sóknaraðilar greiði varnaraðilum, Ástríði Ólafsdóttur og Jóhannesi Ólafssyni, óskipt 120.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 14. nóvember 1996.

Nr. 415/1996. **Rannsóknarlögregla ríkisins**
gegn
Vigni Péturssyni
(Sigurður Þóroddsson hdl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Arnljótur Björnsson og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 12. nóvember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 13. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 12. nóvember 1996, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til 18. desember 1996 kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Ekki þykir leitt í ljós, að fullnægt sé skilyrðum 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til gæsluvarðhalds yfir varnaraðila. Þar sem krafa sóknaraðila um gæsluvarðhald er ekki reist á annarri lagaheimild, verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 12. nóvember 1996.

Rannsóknarlögregla ríkisins hefur krafist þess með vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Vigni Péturssyni, kt. 130564-5269, Ásbúð 13, Garðabæ, verði með vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 18. desember 1996 kl. 16.00 vegna grunar um brot gegn 194. gr., sbr. 20. gr. alm. hgl. nr. 19/1940, sbr. 2. gr. laga nr. 40/1992.

Málavextir eru þeir, að um kl. 2.00 mánudaginn 11. nóvember 1996 var lögreglunni í Reykjavík tilkynnt um líkamsárás og tilraun til nauðgunar við Bergstaðastræti 1-3 fyrir utan veitingastaðinn Kaffibarinn. Er lögreglumenn komu á vettvang, var kærði, sem var mjög drukkinn, þar í haldi tveggja

manna, er höfðu handtekið hann. Árásarþoli, kona á þrítugsaldri, var einnig á vettvangi, en hafði leitað skjóls inni á veitingahúsinu.

Að sögn konunnar var hún á gangi heim á leið upp Bergstaðastræti frá Laugavegi, er kærði kom aftan að henni á móts við veitingahúsið Kaffibarinn, þreif í peysuhálsmál hennar og togaði hana með sér upp Bergstaðastrætið. Kveðst hún hafa orðið skelfingu lostin og beðið manninn að hætta og sleppa sér, en þá hafi hann skipað sér að þegja, annars skæri hann hana á háls. Hafi hún streist á móti og reynt að kalla á hjálp, en kærði ekki látið af fyrirætlan sinni, heldur dregið hana í áttina að húsasundi rétt ofan við veitingahúsið. Kveðst konan hafa náð að veita svo mikla mótspyrnu, að hún hafi náð að leggjast í tröppurnar, sem liggja upp í veitingahúsið, í þeirri von, að fólk, sem þar væri, heyrði neyðaróp hennar. Þá hafi hún einnig náð að berja í gluggarúðu með hendinni. Þarna á tröppunum hafi kærði lagst ofan á sig og farið með hönd sína í klof hennar og inn um saumsprettu, sem var á buxum hennar, og hafi hann nuddað hendi sinni um klof hennar. Hafi kærði haldið áfram að hóta henni lífláti og verið að ná undirtökum, er útidyrnar á veitingahúsinu opnuðust skyndilega og tveir menn komu út. Hafi kærði þá staðið upp og hlaupið upp Bergstaðastræti og mennirnir tveir á eftir honum. Var kærði síðan handtekinn af mönnum þessum.

Vitnið Þórir V. Þorgeirsson, annar mannanna tveggja, sem komu út úr veitingahúsinu, hefur borið hjá lögreglu, að hann hafi verið við vinnu sína á veitingahúsinu, þegar hann hafi heyrt konu kalla á hjálp. Hafi hann í fyrstu ekki gert sér grein fyrir, hvaðan hljóðin komu, en er hann hafi áttað sig á því, að þau komu að utan, hafi hann litið út um gluggann og séð konu liggja á tröppunum og að hluta til utan í útidyrunum. Hafi maður legið að hluta til ofan á eða utan í konunni. Er hann hafi komið út, hafi maðurinn staðið upp og gengið fyrst hröðum skrefum upp Bergstaðastræti, en síðan tekið til fótanna. Kveðst vitnið hafa hlaupið á eftir manninum við annan mann, Sigurjón Ragnar Sigurjónsson, og þeir handtekið kærða. Framburður vitnisins Sigurjóns Ragnars Sigurjónssonar er samhljóða framburði vitnisins Þóris.

Kærði hefur fyrir dómi viðurkennt að hafa komið aftan að kæranda og tekið utan um hana. Þá hefur hann viðurkennt að hafa sagt henni að þegja. Hins vegar hefur hann staðfastlega neitað því að hafa ætlað að nauðga henni eða meiða hana. Þá hefur hann borið fyrir dómi, að sig rámi í að hafa farið höndum um klof hennar, en neitar því að hafa farið inn undir buxur hennar. Gaf hann þá skýringu á háttsemi sinni, að hann hefði verið að grínast og verið ölóður.

Kærandi fór til réttarlæknisfræðilegrar skoðunar á Sjúkrahúsi Reykja-

víkur, og kom þá í ljós nýleg húðrispa á kynfærum hennar. Auk þess kemur fram í læknisskýrslu, að kærandi hafi verið mjög miður sín við komuna á sjúkrahúsið, titrað, skolfið og kastað upp. Þá voru tvær saumsprettur í og við klofbótina. Er kærði var handtekinn, var buxnaklauf á buxum hans opin.

Brot það, sem kærða er gefið að sök, getur að lögum varðað hann tíu ára fangelsi eða meira, ef sannað þykir. Kærði hefur viðurkennt að hafa komið aftan að kæranda og haldið henni og um leið sagt henni að þegja. Þá kveður kærði sig ráma í að hafa farið höndum um klof hennar. Læknisvottorð og viðbrögð kæranda styðja frásögn hennar um, að kærði hafi hótað henni og haldið henni nauðugri í því skyni að koma fram vilja sínum. Þá þykir kærði ekki hafa gefið neina viðhlítandi skýringu á hátterni sínu. Verður því að telja, að sterkur grunur sé um, að kærði hafi framið brot gegn 194. gr., sbr. 20. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 2. gr. laga nr. 40/1992.

Er atburður þessi varð laust fyrir klukkan tvö aðfaranótt mánudagsins 11. nóvember sl., voru fáir á ferli. Kærandi var ein á ferð og var á leið heim til sín. Átti hún sér einskis ills von, er kærði kom skyndilega aftan að henni og hótaði henni og þvingaði hana til að koma með sér, að því er virðist, í því skyni að koma fram vilja sínum. Kærandi og kærði þekktust ekki. Varð það kæranda til happs, að menn voru enn inni á veitingahúsinu, er atburðurinn varð, og heyrðu neyðaróp hennar. Var atlagan að kæranda því sérlega alvarleg, og þykir því með vísan til þessa mega ætla, að varðhald sé nauðsynlegt með tilliti til almannahagsmuna. Verður krafa Rannsóknarlögreglu ríkisins því tekin til greina, eins og hún er fram sett, með vísan til 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 og kærða gert að sæta gæsluvarðhaldi til miðvikudagsins 18. desember 1996 kl. 16.00.

Úrskurðarorð:

Kærði, Vignir Pétursson, sæti gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 18. desember 1996 kl. 16.00.

Fimmtudaginn 14. nóvember 1996.

Nr. 413/1996. **M**

(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)

gegn

K

(Ólafur B. Árnason hrl.)

Kærumál. Innsetningargerð. Forsjá. Börn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 31. október 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 11. nóvember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 31. október 1996, þar sem tekin var til greina krafa varnaraðila um innsetningargerð til að koma á forsjá hennar yfir barni málsaðila, X, sem dvelst hjá sóknaraðila. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að kröfu varnaraðila um innsetningargerð verði hafnað og sér verði dæmdur málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar auk málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili styður kröfu sína um innsetningargerð við dóm Hæstaréttar 26. apríl 1996 í máli nr. 384/1995, þar sem henni var dæmd forsjá barns síns og sóknaraðila. Gegn þeim ótvíræða rétti, sem varnaraðila var veittur með dóminum, hefur sóknaraðili ekki fært rök, sem leiði til þess, að varhugavert verði talið, að gerðin nái fram að ganga. Verður niðurstaða hins kærða úrskurðar því staðfest.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir, en krafa varnaraðila um málskostnað í héraði kemur ekki til álita, enda hefur hún ekki fyrir sitt leyti kært úrskurð héraðsdómara.

D ó m s o r ð :

Heimilt er með innsetningargerð að koma á forsjá varnaraðila, K, yfir X, sem dvelst hjá sóknaraðila, M.

Ákvæði hins kærða úrskurðar um málskostnað skal vera óraskað.

Sóknaraðili greiði varnaraðila 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands eystra 31. október 1996.

Mál þetta, sem barst dóminum 6. september sl., var tekið til úrskurðar að undangengnum munnlegum málflutningi 24. október sl.

Gerðarbeiðandi, K, ..., Borgarfirði, krefst þess, að sér verði með innsetningargerð fengið í hendur barnið X, f. 1984, sem dveljist hjá föður sínum, gerðarþola, M, ..., S.-Þingeyjarsýslu. Þá er krafist málskostnaðar.

Gerðarþoli krefst þess, að kröfu gerðarbeiðanda verði hrundið, og málskostnaðar auk lögmælts virðisaukaskatts úr hendi gerðarbeiðanda. Þá er þess krafist, ef kröfur gerðarbeiðanda verða teknar til greina, að málskot úrskurðar héraðsdóms til æðra dóms fresti framkvæmd hans.

Gerðarbeiðandi lýsir málavöxtum svo, að þau gerðarþoli hafi deilt um forræði tveggja yngri dætra sinna fyrir dómstólum frá því í apríl 1995. Með dómi Héraðsdóms Norðurlands eystra, upp kveðnum 8. nóvember 1995, hafi gerðarþola verið dæmt forræði stúlkunnar X, en dóminum verið áfrýjað, og með dómi Hæstaréttar frá 26. apríl 1996 hafi gerðarbeiðanda verið dæmt forræði hennar. Hún hafi farið til gerðarbeiðanda að ... í lok maí sl., en stundað nám í ... sl. vetur og þá verið hjá föður sínum að .... Samkomulag hafi verið með aðilum um, að hún færi til gerðarþola 20. júlí sl., og hann átt að skila henni til gerðarbeiðanda 25. ágúst sl., en ekki staðið við það.

Á grundvelli brota hans á samkomulagi aðila sé gerð sú krafa, að barnið verði með vísan til 75. gr. barnalaga nr. 20/1992 og 78. gr. aðfararlaga nr. 90/1989 tekið af honum og fengið gerðarbeiðanda í hendur. Vísað er til dóms Hæstaréttar frá 26. apríl 1996 um ótvíræðan rétt gerðarbeiðanda.

Gerðarþoli kveður ekkert hafa staðið því í vegi, að stúlkan færi til gerðarbeiðanda. Hann tekur fram, að þegar komið hafi að því í sumar, að hún ætti að fara til gerðarbeiðanda, hafi hún neitað að fara og ítrekað ósk sína um að vera áfram hjá gerðarþola. Hafi hún sagt gerðarbeiðanda frá vilja sínum að þessu leyti í símtali, skömmu áður en hún átti að fara. Gerðarþoli hafi hins vegar ekið yngri dótturinni til gerðarbeiðanda, eins og um hefði verið rætt. Gerðarþoli kveðst aldrei munu flytja barn sitt gegn vilja þess á annað heimili, þar sem það vilji ekki vera. Af þeim sökum hafi hann falið lögmanni sínum að hefja ný málaferli um forsjá yfir barninu, þar sem unnt yrði að fara eftir nýjum skýrslum sérfræðinga, sem kæmust

væntanlega ekki hjá því að horfa til yfirlýsinga barnsins sjálfs við mat á því, hvernig best væri að haga forsjá yfir því. Meðan ekki liggi fyrir niðurstaða í því máli, verði því að ætla, að það sé andstætt meginreglum barnalöggjafar að heimila sýslumanni að fá gerðarbeiðanda barnið í hendur með innsetningu. Barnið sé nú á þrettánda ári, vilji þess skýr að þessu leyti, og fram hjá því verði ekki horft, sbr. 4. mgr. 34. gr. barnalaga nr. 20/1992. Aðstæður gerðarþola til að hafa barnið séu góðar. Önnur tveggja eldri systra þess sé við nám í ... skólanum á Akureyri og eigi heima að ... og hin elsta, sem nú dveljist í Þýskalandi, muni og verða þar í heimili, þegar hún komi til landsins um næstu áramót.

Gerðarþoli kveðst krefjast þess með vísan til 83. gr. aðfararlaga nr. 90/1989, sbr. og ákv. 60. gr. barnalaga nr. 20/1992, að fengnar verði skýrslur sérfróðra manna í sálar- og uppeldisfræðum um afleiðingar þess að flytja barn á 13. ári gegn vilja þess í annað umhverfi, þó að hjá móður þess sé, og hefja þar skólanám í ókunnum skóla meðal ókunnugra skólafélaga.

Með vísan til 79. gr. laga nr. 90/1989 stendur það ekki í vegi aðfarargerðar, að dómsmál hefur verið höfðað til breytingar á forsjá barnsins. Sem stendur fer gerðarbeiðandi með forsjána samkvæmt framannefndum dómi Hæstaréttar frá 26. apríl sl. Segir í dóminum, að aðstaða móðurinnar til að búa dætrunum áhyggjulítið og umhyggjusamt umhverfi sé greinilega betri en föðurins, eins og sakir standi. Verði eldri dótturinni þannig talið fyrir bestu, að hún njóti forsjár móðurinnar ásamt systur sinni. Einnig segir þar, að mikilvægt sé vegna hagsmuna beggja dætranna, að þeim verði tryggður rúmur umgengnisréttur við föður sinn og þá með sérstöku tilliti til búsetu hans á fyrra heimili þeirra. Kveðst Hæstiréttur miða við það í samræmi við yfirlýsingar aðila, að þau hafi fullan vilja til samkomulags í því efni.

Leggja verður til grundvallar, eftir því sem fyrir liggur, að barnið vilji dveljast hjá gerðarþola. Gerðarbeiðandi ræður þó dvalarstað þess í krafti forsjár sinnar, sbr. 25. gr. lögræðislaga nr. 68/1984. Ekki eru efni til þess í þessu máli að láta fara fram rannsóknir sérfræðinga á högum barnsins, sbr. 1. mgr. 90. gr. laga nr. 90/1989.

Ekki verður séð, að gerðarþoli hafi neitað að afhenda gerðarbeiðanda barnið, sbr. einnig fullyrðingu hans í greinargerð um, að hann hafi aldrei staðið því í vegi, að það færi til móðurinnar. Hann hefur þó haldið uppi vörnum í þessu máli, og þykir efnisúrskurður verða lagður á það, en tekið verður tillit til þessa í ákvörðun um málskostnað.

Samkvæmt ofansögðu ber að taka til greina kröfu gerðarbeiðanda um, að forsjá hennar verði komið á með aðfarargerð í samræmi við 75. gr. l. nr. 20/1992, en eftir atvikum þykir rétt að fallast á kröfu gerðarþola um, að málskot úrskurðarins til æðri réttar fresti framkvæmd hans.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af rekstri máls þessa.
Úrskurðinn kvað upp Freyr Ófeigsson dómstjóri.

Úrskurðarorð:

Heimilt er að koma á með aðfarargerð skv. 75. gr. l. nr. 20/1992 forsjá gerðarbeiðanda, K, yfir barninu X, sem dvelst hjá gerðarþola, M.

Málskostnaður fellur niður.

Málskot þessa úrskurðar frestar framkvæmd hans.

Fimmtudaginn 14. nóvember 1996.

Nr. 382/1996. **Landsbanki Íslands**
(Reinhold Kristjánsson hrl.)
gegn
Kaupþingi hf.
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)

Kærumál. Nauðungarsala. Áfrýjunarfjárhæð. Frávísun frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 5. október 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 15. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. október 1996, þar sem felld er úr gildi ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 6. maí sama árs um að taka ekki til greina andmæli varnaraðila gegn frumvarpi til úthlutunar söluverðs fasteignarinnar Vagnhöfða 6 í Reykjavík. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið og kröfur hans í héraði teknar til greina. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur að öðru leyti en því, að sóknaraðila verði gert að greiða málskostnað í héraði. Þá krefst varnaraðili kærumálskostnaðar.

Með kröfulýsingu 30. janúar 1996 krafðist varnaraðili úthlutunar á 2.189.845 krónum af söluverði eignarhluta í fasteigninni Vagnhöfða 6 í Reykjavík. Í frumvarpi sýslumannsins í Reykjavík 7. mars 1996 var varnaraðila hins vegar úthlutað 1.973.032 krónum. Var sú fjárhæð því 216.813 krónum lægri en varnaraðili hafði krafist, en um þá fjárhæð er deilt í kærumáli þessu. Er því ekki fullnægt skilyrðum um áfrýjunarfjárhæð í 1. mgr. 152. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála með áorðnum breytingum, en því verður beitt um kæru þessa, sbr. 4. mgr. 150. gr. laganna og 3. málslið 1. mgr. 79. gr. laga nr. 90/1991. Verður því að vísa málinu frá Hæstarétti.

Varnaraðili krefst málskostnaðar í héraði, en hefur ekki kært

úrskurð héraðsdóms fyrir sitt leyti. Kemur sú krafa því ekki til álita.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af kærumáli þessu.

D ó m s o r ð:

Máli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 14. nóvember 1996.

Nr. 433/1995. **Landsbanki Íslands**
(Reinhold Kristjánsson hrl.)
gegn
Seyðisfjarðarkaupstað
(Gestur Jónsson hrl.)

Ábyrgð. Sveitarstjórn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson og Sigurður Líndal prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 29. desember 1995. Hann krefst þess, að stefnda verði gert að greiða 6.000.000 króna með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 6. apríl 1995 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Í hinum áfrýjaða dómi er lýst aðdraganda þess, að áfrýjandi veitti Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf. í lok október 1991 lán í formi yfirdráttar á tékkareikningi gegn einfaldri ábyrgð stefnda. Var þessi fyrirgreiðsla veitt til að ljúka smíði hafnsögubáts fyrir Höfn í Hornafirði. Því verki lauk um áramót 1991-92 og báturinn þá afhentur verkkaupa.

Bæjarstjóri stefnda afhenti 29. október 1991 útibússtjóra áfrýjanda á Seyðisfirði endurrit úr fundargerðabók bæjarráðs 26. sama mánaðar. Á þeim fundi hafði verið samþykkt sú tillaga til bæjarstjórnar, sem getur í héraðsdómi, að veita vélsmiðjunni einfalda ábyrgð fyrir láni, að fjárhæð allt að 6.000.000 króna. Að kvöldi 29. október var haldinn fundur í bæjarstjórn stefnda. Þar var tillaga bæjarráðs samþykkt og bæjarstjóra heimilað að veita ábyrgðina í samráði við bæjarráð. Var það skilyrði sett að auki, að unnt yrði að fjármagna og ljúka verksamningi um nefndan hafnsögubát.

Í kjölfar þessa sendi bæjarstjóri útibússtjóra áfrýjanda endurrit af samþykkt bæjarstjórnar, og er það dagsett 30. október 1991. Var

endurritið staðfest af starfsmanni stefnda og með stimpli bæjarskrifstofu Seyðisfjarðar og þannig útbúið sérstaklega stílað á útibússtjóra áfrýjanda. Í gögnum málsins liggur einnig fyrir, að bankastjórn áfrýjanda samþykkti 29. október 1991 heimild til að veita Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf. 12.000.000 króna lán í formi yfirdráttar á tékkareikningi, meðal annars gegn einfaldri ábyrgð stefnda fyrir 6.000.000 króna. Má ráða, að áfrýjandi hafi veitt lánið, þegar er fyrir lá, að stefndi myndi veita umrædda ábyrgð.

II.

Fyrir dómi kvaðst útibússtjórinn ekki hafa litið svo á, að áfrýjandi hefði haft neinum skyldum að gegna við að ganga formlega frá þeim tryggingum, sem vélsmiðjan bauð fram og skyldu standa að baki hinni einföldu ábyrgð, er stefndi veitti vegna lántökunnar. Hann hafi talið það vera hagsmuni stefnda sjálfs að ganga frá baktryggingum milli sín og fyrirtækisins. Jafnframt hafi hann enga hugmynd haft um, að ekki væri enn lokið við að ganga frá tryggingum, fyrr en í apríl 1993. Þá hafi hann hvatt bæjarstjóra til að hefjast þegar handa í þessum efnum og ganga frá málinu. Áfrýjandi hefði hins vegar ekki átt hlut að því að útbúa skjöl, sem þinglýst var 18. apríl 1993 og veittu stefnda veðrétt í fasteigninni Túngötu 14 á Seyðisfirði og lausafé í eigu Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf. Þeirri ráðstöfun var síðar rift eftir gjaldþrot vélsmiðjunnar, svo sem greinir í héraðsdómi.

Í framburði útibússtjórans kom einnig fram, að í október 1991 hefði honum sjálfum verið kunnugt um, að engar veðskuldir hvíldu á Túngötu 14, sem var meðal þeirra eigna, er settar skyldu að veði samkvæmt ákvörðun bæjarstjórnar. Hafi hann litið svo á, að verðmæti þeirrar fasteignar einnar hefði nægt til þess, að stefndi fengi allt sitt til baka, ef á reyndi.

Adolf Guðmundsson lögfræðingur aðstoðaði vélsmiðjuna í tengslum við tilmæli hennar um lánveitingu og bæjarábyrgð í október 1991. Hann skýrði svo frá fyrir dómi, að fasteignin Túngata 14 hefði verið án veðbanda á þessum tíma, en eignirnar við Hafnargötu verið verulega veðsettar. Hann sagði það ljóst, „að veðin voru alveg klárlega fyrir hendi“. Hjá lögfræðingnum kom einnig fram, að útibússtjórinn hefði í viðræðum um málið talið sig vera með ábyrgð

stefnda í höndum, eftir að honum barst endurrit af samþykkt bæjarstjórnar, sem áður getur.

Bæjarstjóri stefnda skýrði svo frá fyrir dómi, að auk þess að senda áfrýjanda samþykkt bæjarstjórnar frá 29. október 1991 hefði hann samtímis sent hana Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf. Hann sagðist hafa gert athugasemdir í samtali við Adolf Guðmundsson, er hann fékk í hendur skjal um veðsetningu Túngötu 14 í apríl 1993, þar eð það hefði ekki verið nákvæmlega í samræmi við samþykkt bæjarstjórnar. Þar hefði vantað veðsetningu fasteignanna við Hafnargötu. Sagðist hann hafa vakið athygli Adolfs á þessu, „en við urðum sammála um það, að þetta myndi geta dekkað".

Lagðir hafa verið fram í málinu hlutar af ársreikningi stefnda fyrir árin 1991, 1992 og 1993. Í skýringum með ársreikningi 1992 segir, að bæjarsjóður hafi veitt Vélsmiðju Seyðisfjarðar einfalda ábyrgð fyrir 6.000.000 króna með 1. veðrétti í fasteigninni Túngötu 14 á Seyðisfirði ásamt vélum og tækjum. Sama skýring kemur fram í ársreikningi fyrir 1993.

III.

Telja verður, að með samþykkt bæjarstjórnar 29. október 1991 og gerðum bæjarstjóra hafi stofnast einföld ábyrgð stefnda í samræmi við viðræður, sem á undan fóru milli aðila þessa máls og Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf. Er ljóst, að stefndi hefur einnig síðar álitið, að svo væri, meðal annars af því, að í skýringum með ársreikningum bæjarsjóðs kemur fram, að ábyrgðarskuldbinding þessi hvíli á stefnda.

Samkvæmt 5. mgr. 89. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986 getur sveitarstjórn veitt öðrum aðilum en stofnunum sveitarfélagsins einfalda ábyrgð gegn tryggingum, sem hún metur gildar. Formlegt mat á verðmæti fram boðinna trygginga fór ekki fram. Eins og málið liggur fyrir, verður hins vegar lagt til grundvallar dómi, að bæjarstjórn hafi sjálf talið umræddar eignir Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf. fela í sér fullnægjandi tryggingu. Yfirlýsingar talsmanna áfrýjanda og vélsmiðjunnar um þetta atriði renna og stoðum undir, að mat bæjarstjórnar stefnda hafi að þessu leyti getað staðist.

Með því að fram voru boðnar nægjanlegar tryggingar, sem standa skyldu að baki ábyrgðinni, var fullnægt lagaskilyrðum fyrir því, að sveitarfélagið mætti veita Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf. umrædda

ábyrgð. Var ábyrgðaryfirlýsing stefnda til áfrýjanda því í samræmi við fyrrgreint lagaákvæði. Haggar það ekki þeirri niðurstöðu, að úr hömlu hefur dregist að ganga formlega frá nauðsynlegum veðsetningum þessara eigna, sem leiddi til þess, að tryggingarnar glötuðust, enda stóð það stefnda nær en áfrýjanda að fylgja því eftir að tryggja þessa hagsmuni sína.

Samkvæmt öllu framansögðu verður fallist á kröfur áfrýjanda í málinu. Verður stefnda jafnframt gert að greiða málskostnað, sem verður ákveðinn sameiginlega í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Stefndi, Seyðisfjarðarkaupstaður, greiði áfrýjanda, Landsbanka Íslands, 6.000.000 króna með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 6. apríl 1995 til greiðsludags.

Stefndi greiði áfrýjanda samtals 400.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 19. október 1995.

I.

Ár 1995, fimmtudaginn 19. október, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem háð er í dómsalnum að Lyngási 15, Egilsstöðum, af Ólafi Berki Þorvaldssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. E-53/1995: Landsbanki Íslands gegn Seyðisfjarðarkaupstað, en málið var tekið til dóms að loknum munnlegum málflutningi 22. september sl.

Málið var höfðað af Landsbanka Íslands, kt. 710169-3819, Austurstræti 11, Reykjavík, með stefnu, út gefinni 3. mars 1995, en birtri 6. apríl sl., á hendur Seyðisfjarðarkaupstað, kt. 560269-4559.

II.

Dómkröfur stefnanda eru, „að stefnda verði gert að greiða stefnanda skuld, að fjárhæð 6.000.000 kr., með dráttarvöxtum skv. 10. gr., sbr. 14. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 5. gr. laga nr. 67/1989, frá stefnubirtingardegi til greiðsludags. Gerð er krafa um, að vextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti frá gjalddaga. Jafnframt er krafist málskostnaðar skv. mati dómsins að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun“.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda auk málskostnaðar skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi.

III.

Í október 1991 leituðu forsvarsmenn Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf. til stefnda og óskuðu eftir ábyrgð hans fyrir fyrirtækið vegna erfiðrar skuldastöðu þess. Stefnandi var viðskiptabanki vélsmiðjunnar, sem fjármagnaði starfsemi sína m. a. með yfirdrætti á tékkareikningi hjá stefnanda. Beiðni um ábyrgð stefnda var að tilhlutan stefnanda, en nokkrum dögum áður hafði útibússtjóri Landsbanka Íslands á Seyðisfirði kallað til sín á fund fyrirsvarsmenn Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf. og bæjarstjórann á Seyðisfirði, þar sem fram kom sú afstaða stefnanda, að fyrirgreiðslu vegna smíði vélsmiðjunnar á hafnsögubát yrði hætt, ef ekki fengjust frekari tryggingar fyrir viðskiptum vélsmiðjunnar við stefnanda.

Á fundi bæjarráðs Seyðisfjarðarkaupstaðar 20. október 1991 var beiðnin tekin fyrir, og var m. a. bókað eftir forstjóra vélsmiðjunnar, að stefnandi myndi hætta frekari fyrirgreiðslu til vélsmiðjunnar, þar sem tryggingar væru ekki nægar. Þá var bókað, að bæjarráð óskaði eftir því, að bæjarstjóri í samráði við forstjóra vélsmiðjunnar kannaði, hvaða tryggingar vélsmiðjan gæti lagt fram gegn einfaldri ábyrgð stefnda. Var útibússtjóri Landsbankans boðaður á fund bæjarráðs síðar um daginn, og var bókað eftir honum, að stefnandi væri reiðubúinn að veita vélsmiðjunni fyrirgreiðslu til að ljúka við smíði hafnsögubátsins, fengjust viðunandi tryggingar. Áttu bæjarstjóri og forstjóri vélsmiðjunnar að funda með útibússtjóranum um, hvernig fyrirgreiðslu stefnanda yrði háttað, fengjust tryggingar. Hinn 26. október 1991 var málið tekið fyrir að nýju í bæjarráði. Í fundargerð var vísað til fyrri bókana um málið og ákveðið að leggja eftirfarandi tillögu fyrir bæjarstjórn: „Bæjarstjórn Seyðisfjarðar samþykkir að veita Vélsmiðju Seyðisfjarðar einfalda ábyrgð, að upphæð allt að 6.000.000 kr. – sex milljónir króna –. Til tryggingar ábyrgð þessari setji vélsmiðjan fasteignir sínar að Hafnargötu 29, 33, 34, 36 og 38 og íbúðarhús að Túngötu 14, einnig vélar og tæki, sbr. lista í endurmetnum efnahagsreikningi pr. 30/9 '91, samtals að upphæð 12 milljónir kr., eða í stað ofangreindra trygginga sjálfskuldarábyrgð hluthafa. Ábyrgð þessi er veitt með vísan til 89. gr. sveitarstjórnarlaga." Hinn 29. október afhenti bæjarstjórinn á Seyðisfirði bankaútibússtjóranum útskrift úr fundargerðabók bæjarráðs frá fundinum 26. október og ritaði jafnframt á plaggið eftirfarandi: „Með fyrirvara um samþykki bæjarstjórnar."

Hinn 29. október 1991 var tillaga bæjarráðs samþykkt á bæjarstjórnarfundi. Einnig var bókað: „Ábyrgðin er háð því, að hægt sé að fjármagna og ljúka verksamningi um smíði hafnsögubáts fyrir bæjarsjóð Hafnar. Ábyrgð þessi er veitt með vísan til 89. gr. sveitarstjórnarlaga."

Hinn 13. nóvember 1991 sóttu forstjóri Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf. og lögfræðingur enn fund bæjarráðs og óskuðu eftir „frekari ábyrgðum", eins og bókað var. Var talið, að á vantaði þriggja milljón króna lán til viðbótar, svo

að hægt væri að ljúka við smíði nefnds hafnsögubáts. Kom fram, að bæjarráð myndi ræða málið frekar við útibússtjóra Landsbanka Íslands á Seyðisfirði. Ekkert varð þó úr, að bæjarstjórn gerði frekari samþykktir um ábyrgð vegna vélsmiðjunnar.

Þrátt fyrir samþykkt bæjarstjórnar frá 29. október 1991 um ábyrgð voru engin af þeim andlögum veðsett, sem tilgreind voru í samþykktinni, né sjálfskuldarábyrgðir hluthafa í vélsmiðjunni veittar, fyrr en eftirfarandi yfirlýsingu, dagsettri 14. apríl 1993, einungis undirritaðri af forstjóra vélsmiðjunnar, var þinglýst hjá sýslumanninum á Seyðisfirði:

„Veðsetning.

Til tryggingar á veittri einfaldri bæjarábyrgð frá Seyðisfjarðarkaupstað, samþ. í bæjarstjórn 29. 10. 1991, fyrir láni, að fjárhæð 6.000.000 kr. – sex milljónum 00/100 króna, – til handa Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf., kt. 581271-0189, veðset ég hér með á 1. veðrétti til Seyðisfjarðarkaupstaðar húseignina Túngötu 14, Seyðisfirði, auk véla og tækja Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf., sbr. lista í endurmetnum efnahagsreikningi fyrirtækisins pr. 30/9 1991, fyrir sömu fjárhæð og hin einfalda bæjarábyrgð nemur, þ. e. 6.000.000 kr. (sex milljónum 00/100 króna).“

Hinn 19. apríl 1993 óskaði vélsmiðjan eftir að fá heimild til greiðslustöðvunar, og var sú heimild veitt 27. apríl 1993. Var bú fyrirtækisins tekið til gjaldþrotaskipta 21. október 1993. Með bréfi, dagsettu 7. desember s. á., lýsti skiptastjóri þrotabúsins yfir ógildi framangreindrar veðsetningar með vísan til 137. gr. laga nr. 21/1991.

Hinn 19. júlí og 28. desember 1994 ritaði einn af lögfræðingum stefnanda stefnda innheimtubréf.

Stefndi lýsti kröfu í þrotabú vélsmiðjunnar, en ekkert fékkst greitt upp í almennar kröfur, og fékk lögmaður stefnda upplýsingar um það með bréfi frá skiptastjóra 10. janúar 1995.

Í bréfi lögmanns stefnda til stefnanda, dags. 13. janúar 1995, var lýst yfir, að stefndi teldi sig ekki bera ábyrgð á skuld vélsmiðjunnar við stefnanda.

Í máli þessu gáfu skýrslur fyrir dómi Þórður Júlíusson, útibússtjóri Landsbankans á Seyðisfirði, Þorvaldur Jónsson, bæjarstjóri á Seyðisfirði, Adolf Guðmundsson, lögfræðingur Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf., áður en félaginu var veitt greiðslustöðvun, og Sigurður Helgason hrl., aðstoðarmaður vélsmiðjunnar á greiðslustöðvunartímabili.

IV.

Málsástæður stefnanda eru þær, að með því að bæjarstjóri Seyðisfjarðarkaupstaðar afhenti útibússtjóra Landsbanka Íslands á Seyðisfirði útskrift fundargerðar bæjarráðs Seyðisfjarðar frá 26. október 1991, sem stimpluð

hefði verið með stimpli bæjarstjóra og undirrituð af bæjarstjóranum með fyrirvara um samþykki bæjarstjórnar og auk þess staðfest af bæjarritara, hafi bæjarstjórinn gefið stefnanda loforð um einfalda ábyrgð á skuldbindingum Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf. allt að sex milljónum króna. Þá liggi fyrir, að bæjarstjórn Seyðisfjarðarkaupstaðar hafi samþykkt að veita ábyrgðina og þannig samþykkt það ábyrgðarloforð, sem bæjarstjóri hafði gefið stefnanda. Verði að líta svo á, að bæjarstjórn hafi metið fullnægjandi þær tryggingar, sem boðnar hafi verið af hálfu Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf.

Í samræmi við þau skilyrði, sem Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf. hafi verið sett í ábyrgðaryfirlýsingunni, hafi Túngata 14, auk tiltekinna véla og tækja, verið sett bænum að veði. Það skipti ekki máli fyrir stefnanda, þótt tryggingarnar hafi í reynd ekki verið fullnægjandi, þar sem meginreglan sé sú, að ábyrgðargjafi beri áhættu af því, að forsendur, sem berist að þriðja manni, bresti.

Verði með vissu sagt, að stefnandi sé móttakandi fullgilds loforðs stefnda um einfalda ábyrgð, þar sem fullreynt sé með innheimtu gagnvart Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf. vegna yfirdráttar á tékkareikningi, þá sé greiðsluskylda stefnda virk.

Stefnandi vísar til almennra reglna kröfu- og samningaréttar auk sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986, einkum 8. gr. Kröfu um dráttarvexti reisir stefnandi á vaxtalögum nr. 25/1987 með síðari breytingum, en kröfu um málskostnað og dráttarvexti á XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Krafa um virðisaukaskatt er reist á lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, þar sem lögmönnum sé gert skylt að innheimta virðisaukaskatt af þjónustu sinni.

Stefndi reisir kröfu sína um sýknu á því aðallega, að tryggingar þær, sem Vélsmiðja Seyðisfjarðar hf. veitti stefnda fyrir hinni einföldu ábyrgð bæjarsjóðs, hafi verið ógildar frá upphafi af ástæðum, sem verið hafi fyrir utan áhrifasvið stefnda, þ. e. veðsetning tilgreindra eigna hafi ekki farið fram, svo sem áskilið hefði verið. Í skjalinu frá 14. apríl 1993 hafi ekki komið fram öll skilyrði bæjarins fyrir ábyrgð. Stefnanda hafi borið að fá í hendur sérstaka yfirlýsingu, undirritaða af bæjarstjóra, og kanna sérstaklega gildi yfirlýsingar stefnda, sem samþykkt var í október 1991, en síðan ekki þinglýst, væntanlega að kröfu stefnanda, fyrr en þremur dögum fyrir greiðslustöðvun. Hafi verið augljós ástæða fyrir stefnanda að kanna, hvort stefndi stæði enn við samþykkt fyrir ábyrgð til að fjármagna og ljúka verksamningi um hafnsögubát, sem afhentur hafi verið kaupanda um áramótin 1991-1992.

Þá nefnir stefndi, að eins og fram komi á skjalinu um veðsetningu frá 14. apríl 1994, sé talað um, að bæjarábyrgðin stæði að baki láni, að fjárhæð sex milljónum króna, en ekki yfirdrætti á tékkareikningi, sem sé allt annað. Við

útgáfu og þinglýsingu skjalsins hafi ekki legið fyrir ótvírætt samþykki stjórnar vélsmiðjunnar við ráðstöfun þessari, sem hljóti að teljast meiri háttar í skilningi 52. gr. laga um hlutafélög nr. 32/1978. Þrátt fyrir það að þinglýsing skjalsins hafi farið fram án annarra athugasemda en um áhvílandi lán á 1. veðrétti, hafi stefnda mátt vera ljóst, að veðsetningin, sem hann virðist hafa gert kröfu um, stæðist ekki, þar sem undirskrift á skjalið væri ófullnægjandi og hefði af þeim ástæðum ekki veitt þau réttindi sem skjalið hefði bent til.

Einnig nefnir stefndi, að skjalið um veðsetningu sé útbúið, löngu eftir að hin ætlaða ábyrgð hafi átt að vera veitt og stefnanda átt að vera ljós bágur fjárhagur vélsmiðjunnar, er skjalinu var þinglýst einungis nokkrum dögum áður en vélsmiðjan óskaði eftir greiðslustöðvun. Hins vegar hafi stefndi ekki vitað af þeirri fyrirætlan vélsmiðjunnar. Stefnanda hafi verið fullljóst, að veðsetningin hafi ekki farið fram vegna lántöku, um leið og ábyrgðin hafi verið samþykkt, og hafi stefnanda borið að fá sérstaka óvíræða yfirlýsingu stefnda um, að hann tækist á hendur einfalda ábyrgð gagnvart stefnanda og stefndi hefði fengið fullnægt skilyrðum sínum til veðtryggingar í samræmi við 5. mgr. 89. gr. sveitarstjórnarlaga. Ekki nægi að miða við útskriftir frá fundargerðabókum bæjarstjórnar og bæjarráðs Seyðisfjarðar.

Stefndi vísar til sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986, einkum 71. gr. og 5. mgr. 89. gr., og til ákvæða IX. kafla laga um hlutafélög nr. 32/1978 auk almennra reglna kröfu- og samningaréttar um skuldbindingargildi og stofnun loforða og reglna um viðskiptabréf. Kröfu sína um málskostnað og vexti á málskostnað reisir stefndi á ákvæðum 129. gr. og 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 og vaxtalögum nr. 25/1987.

V.

Niðurstöður.

Við skýrslugjöf fyrir dómi kom fram hjá bæjarstjóra á Seyðisfirði, að stefndi hefði ekki talið það sitt verk að sjá til þess, að veðsetning væri í samræmi við samþykkt bæjarstjórnar. Kvaðst hann hafa tvívegis eftir samþykkt bæjarstjórnar spurt fyrirsvarsmenn vélsmiðjunnar, hvað liði því, að veðsetning færi fram, en fengið þau svör, að þeir væru í viðræðum við stefnanda um fjárhagslega endurskipulagningu fyrirtækisins. Því hafi hann ekki skipt sér frekar af málum, en talið, að menn væru að skoða, hvernig best væri að nýta sér samþykkt bæjarstjórnar.

Útibússtjóri Landsbankans á Seyðisfirði kvaðst fyrir dómi hafa talið það vera stefnda að sjá til þess, að veðsetning væri í samræmi við samþykkt bæjarstjórnar, sem væri hin eiginlega ábyrgðaryfirlýsing. Kvaðst útibússtjórinn því ekkert hafa athugað um veðsetningu eða sjálfskuldarábyrgð hlutahafa vélsmiðjunnar í samræmi við samþykkt bæjarstjórnar frá 29. október

1991. Hann hafi ekki fyrr en í apríl 1993 frétt af því, að stefndi hefði ekki fengið tryggingar í samræmi við áðurnefnda samþykkt bæjarstjórnar. Bankaútibússtjórinn kvaðst engin afskipti hafa haft af veðsetningunni frá 14. apríl 1993, er hafði ekki gildi vegna gjaldþrots vélsmiðjunnar.

Bæði bankaútibússtjórinn og bæjarstjórinn kváðust telja, að Túngata 14 hefði ein sér verið nægilega verðmætt andlag til tryggingar fyrir fjárhæð þeirrar kröfu, sem um er deilt í þessu máli.

Í 5. mgr. 89. gr. sveitarstjórnarlaga, sem tóku gildi 1. janúar 1987, er að finna reglur um möguleika sveitarfélags til að veita ábyrgðir á skuldbindingum annarra aðila en stofnana sveitarfélagsins. Þar kemur fram, að sveitarstjórn geti veitt einfalda ábyrgð „gegn tryggingum, sem hún metur gildar". Þegar athuguð er greinargerð með lögunum um tilgang ákvæðisins og dómur Hæstaréttar Íslands frá 21. janúar 1993 í málinu nr. 78/1990, verður að ætla, að þetta ákvæði um heimildir sveitarfélags til að veita ábyrgð verði að túlka eftir orðanna hljóðan. Telja verður því, að áður en sveitarstjórn geti veitt ábyrgð, verði trygging að vera sett.

Með samþykkt bæjarstjórnar Seyðisfjarðar 29. október 1991 lofaði stefndi að ganga í einfalda ábyrgð á þeim forsendum, sem þar eru tíundaðar. Í samþykktinni voru nefndar þær tryggingar, sem stefndi mat gildar og áskildi sér að fá í stað ábyrgðar, sem fólst í veðsetningu tilgreindra eigna eða sjálfskuldarábyrgð hluthafa. Hins vegar voru hinar áskildu tryggingar aldrei allar veittar, og þar með stofnaðist ekki ábyrgð í skilningi sérákvæðis 5. mgr. 89. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986.

Hefur það ekki þýðingu í þessu máli, þótt bæjarstjóri Seyðisfjarðarkaupstaðar hafi 29. október 1991 afhent útibússtjóra Landsbankans á Seyðisfirði útskrift frá fundi bæjarráðs 26. október 1991 og stefnandi í kjölfar þess veitt Vélsmiðju Seyðisfjarðar hf. fjárstuðning í formi yfirdráttar án þess að ganga eftir því með nægilega tryggilegum hætti, að skilyrðum samþykktar bæjarstjórnar um ábyrgð hefði verið fullnægt.

Ber því að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í máli þessu.

Með hliðsjón af atvikum öllum þykir þó rétt, að málskostnaður falli niður.

Dómsorð:

Stefndi, Seyðisfjarðarkaupstaður, kt. 560269-4559, er í máli þessu sýkn af kröfum stefnanda, Landsbanka Íslands, kt. 710169-3819.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 14. nóvember 1996.

Nr. 25/1996. **Guðmundur Baldursson**
(Brynjólfur Kjartansson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Karl Axelsson hdl.)

Samningur. Stjórnarskrá. Lagaheimild. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 15. janúar 1996. Hann krefst þess, að stefndi verði, gegn því að honum verði afhent án veðbanda sex loðdýrahús ásamt búrum, aðstöðu og gotkössum á jörðinni Kirkjuferju, Ölfushreppi, Árnessýslu, dæmdur til þess að greiða sér 30.676.473 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, af 26.061.566 krónum frá 20. mars 1991, af 30.202.581 krónu frá 5. janúar 1992 og af 30.676.473 krónum frá 6. apríl 1993 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en honum var veitt gjafsókn fyrir Hæstarétti með bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytis 30. október 1996.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Í héraðsdómi er lýst samkomulagi því, sem aðilar gerðu 20. mars 1991 um kaup stefnda á loðdýrahúsum áfrýjanda. Í máli þessu gerir áfrýjandi kröfu um efndabætur, það er, að hann verði eins settur fjárhagslega og hann hefði orðið, ef samkomulagið hefði verið efnt. Við undirbúning og gerð samkomulagsins naut áfrýjandi aðstoðar lögmanns, sem Stéttarsamband bænda hafði ráðið til þess að aðstoða loðdýrabændur við útfærslu skuldbreytinga samkvæmt lögum nr. 112/1989 um skuldbreytingar vegna loðdýraræktar. Landbúnaðarráðherra hlutaðist til um að fá samþykki Alþingis til efnda samkomulagsins, en fjárveitinganefnd Alþingis dró tillögu þess efnis til baka. Með þessum athugasemdum, en að öðru leyti með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms, ber að staðfesta hann.

Eftir atvikum er rétt að fella niður málskostnað fyrir Hæstarétti, en gjafsóknarkostnaður áfrýjanda greiðist svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður. Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda, Guðmundar Baldurssonar, greiðist úr ríkissjóði, þar með talin gjafsóknarlaun lögmanns hans, 250.000 krónur.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Mál þetta varðar þá starfsemi ríkisins að leigja út jarðir í eigu þess eða opinberra sjóða til búskapar af hálfu leiguliða og fjölskyldna þeirra, svo sem tíðkast hefur frá fornu fari, en sú starfsemi lýtur nú einkum fyrirmælum ábúðarlaga nr. 64/1976. Samkvæmt þeim fylgir jarðareign skylda til að leigja jörð hæfum ábúanda, ef eigandi nýtir hana ekki sjálfur. Þótt sú skylda geti öðru hverju orðið að byrði, ber ekki að líta svo á, að þessi starfsemi fari fram í þágu leiguliðanna, heldur eru hagsmunir jarðeigenda ekki síður öflugir og mikils metandi, þegar til undirstöðunnar er litið. Á hið sama við um ríkið og aðra landsdrottna í því efni.

Áfrýjandi var leiguliði ríkisins á jörðinni Kirkjuferju í Ölfusi og hafði stundað þar loðdýrarækt um nokkurt skeið í skjóli ábúðarréttar síns, þegar atvik máls þessa gerðust. Um þær mundir áttu menn við stórfellda erfiðleika að etja í þessari búgrein, og virðist áfrýjandi hafa verið framarlega í hópi þeirra, sem illa voru staddir. Í stað þess að horfa á það aðgerðalaust, að búskapur áfrýjanda kæmist í algjört þrot og þá með þeim afleiðingum, að ríkið þyrfti sem landsdrottinn að leysa til sín mannvirki hans á matsverði samkvæmt 16. gr. ábúðarlaga og hefja leit að nýjum ábúanda, tók landbúnaðarráðuneytið þá ákvörðun eftir tilmælum áfrýjanda að kaupa af honum mannvirkin og tryggja framhald búsetu á jörðinni með því að leigja þau honum sjálfum með henni eftir reglum laganna. Voru kaupin gerð með

samningi, sem áfrýjandi og þáverandi landbúnaðarráðherra undirrituðu 20. mars 1991.

Umrædd mannvirki voru sex loðdýrahús, flest nýleg, ásamt húsrými fyrir fóðurgeymslu og fláningu, verkfæri og viðhaldsvinnu og viðveru starfsmanna svo og loðdýrabúr og gotkassar. Ætla verður, að síðastnefndur búnaður hafi mátt teljast nauðsynlegt fylgifé húsanna eða hluti af þeim, þar sem búskapurinn er almennt á því byggður, að dýrin gangi hvorki laus innan dyra né utan. Kaupverð mannvirkjanna var lægra en matsverð þeirra hjá Stofnlánadeild landbúnaðarins og einnig undir því matsverði, sem úttektarmenn höfðu áætlað að beiðni ráðuneytisins með hliðsjón af 16. gr. ábúðarlaga. Svo var um samið, að kaupverð yrði greitt að miklum hluta með viðtöku áhvílandi veðskulda miðað við tilteknar fjárhæðir. Var fyrirvari jafnframt gerður um samþykki skuldareigenda við samningnum, enda var við því búist, að nokkur lækkun skuldanna kæmi til þeirra megin. Þetta samþykki frá Stofnlánadeild landbúnaðarins og Landsbanka Íslands var veitt í beinu framhaldi samningsgerðarinnar.

Í samningnum var enginn annar fyrirvari eða áskilnaður gerður um greiðslu kaupverðsins eða gildi samningsins að öðru leyti. Var meðal annars látið ósagt, hvort landbúnaðarráðuneytið réði yfir fjármunum, fjárveitingum eða lántökuheimildum til að standa skil á kaupverðinu með umsömdum hætti og hverjar ráðstafanir ættu við til að afla þeirra, ef með þyrfti. Fyrir liggur, að landbúnaðarráðuneytið hafði áður gert allmarga svipaða samninga, og náðu þau fordæmi aftur til 1986 að minnsta kosti. Samkvæmt gögnum málsins er ekki ástæða til að ætla, að þeir samningar hafi verið öðruvísi í umræddu tilliti. Verður ekki séð, að ráðstöfunin að þessu sinni hafi verið frábrugðin um annað en fjárhæð kaupverðs.

Óljóst er, hvernig samningurinn var kynntur fjármálaráðuneytinu, og stefndi hefur ekki sýnt fram á, að venja hafi staðið til að afla þar samþykkis við efni hans með sérstökum hætti. Hins vegar liggur fyrir, að það ráðuneyti lét fé af hendi rakna í júní 1991 til að standa undir fyrstu greiðslu af kaupverði, og var lögmaður áfrýjanda þá nefndur til sem viðtakandi greiðslunnar.

Í málinu hefur ekki verið fjallað að marki um stöðu fyrrgreindrar jarðar meðal jarða í opinberri eigu, en óumdeilt er, að landbúnaðar-

ráðherra hafi átt forræði yfir henni af hálfu landsdrottins. Á það verður að fallast með áfrýjanda, að hann hafi mátt ætla, að landbúnaðarráðherra hefði fullt umboð til að gera umræddan samning fyrir hönd ríkisins stöðu sinni samkvæmt ásamt forræði á því, sem gera þyrfti til að efna hann af hálfu kaupandans. Hafi góð trú áfrýjanda í þessu efni ekki verið síður styrk fyrir það, að hann naut aðstoðar lögmanns, sem Stéttarsamband bænda hafði fengið til að aðstoða hann og fleiri, og gat því verið hnútum kunnugur, þótt það ráði engum úrslitum. Jafnframt verður að fallast á, að gagnvart áfrýjanda sem leiguliða hafi það verið málefni landbúnaðarráðuneytisins, en ekki hans, hvernig staðið yrði að efndum á samningnum og hverra heimilda þyrfti að afla í því tilliti, ef þær lægju ekki þegar fyrir.

Samkvæmt þessu verður að líta svo á, að samningurinn hafi orðið bindandi fyrir landsdrottin áfrýjanda, um leið og samþykki fyrrgreindra skuldareigenda var fengið, þannig, að vanefndir á honum gætu leitt til skaðabótaskyldu af hálfu stefnda. Svo fór, að samningurinn var ekki efndur, og voru engin atvik að því til þess fallin að leysa stefnda undan þessari skaðabótaskyldu. Í raun er ekki nauðsyn að útlista það frekar, eins og málið er vaxið, en árétta má, að samningurinn var gerður með sérstöku tilliti til þeirrar skyldu, sem stefndi var háður eftir 16. gr. ábúðarlaga, og fól í sér tiltekna hagsmunagæslu af hálfu landsdrottins. Að efni til var ráðstöfunin jafnframt hliðstæð þeim jarðakaupum, sem Jarðasjóði ríkisins voru almennt heimil eftir 5. tl. 31. gr. jarðalaga nr. 65/1976, sbr. nú 4. tl. 2. gr. laga nr. 34/1992 um jarðasjóð. Þá hefur stefndi ekki sýnt fram á, að loforð landbúnaðarráðherra um viðtöku veðlána í kaupunum hafi farið í bága við heimildir hans að lögum og stjórnarskrá. Er þar meðal annars á það að líta, að loforðið gat átt stuðning í 3. gr. laga nr. 103/1974 um lántökur ríkissjóðs og ríkisfyrirtækja og að eign kom á móti lánunum. Loks var uppburður málsins á Alþingi við afgreiðslu fjárlaga í desember 1991 ekki í viðeigandi samræmi við skyldur stefnda eftir samningnum og gat ekki leyst hann undan bótum þegar af þeirri ástæðu. Málið var ekki lagt þar fyrir til umfjöllunar eftir efni sínu einu og af þeirri trúmennsku, sem tillitið til áfrýjanda krafðist, heldur var þingmönnum einnig ætlað að meta, hvort ráðherra hefði farið út fyrir lagaheimildir með ráðstöfun

sinni. Endaði formaður fjárveitinganefndar framsögu um málefnið á því, að hér væri um lögbrot að ræða, en sú framsetning verður að teljast fráleit í ljósi fyrrgreindra fordæma og atvika að öðru leyti. Í annan stað var tillagan um samþykkt á heimild fyrir kaupunum dregin til baka, svo að ekki reyndi til hlítar á afstöðu þingsins. Var ekkert því til fyrirstöðu, að hún yrði borin upp síðar til umfjöllunar í betra næði, en svo var ekki gert.

Á grundvelli þess, sem hér var rakið, ber að taka kröfu áfrýjanda í málinu til greina í meginatriðum og gera stefnda að greiða honum málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 8. nóvember 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 3. nóvember sl., er höfðað fyrir dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur með stefnu, birtri 5. apríl 1993.

Upphaflega var kveðinn upp dómur í málinu 20. október 1993, en með dómi Hæstaréttar 2. júní sl. var málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Stefnandi er Guðmundur Baldursson, kt. 270152-7599, Kirkjuferju, Ölfushreppi, Árnessýslu.

Stefndu eru landbúnaðarráðherra, kt. 710169-0559, og fjármálaráðherra fyrir hönd ríkissjóðs, kt. 550169-2829.

I.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru svohljóðandi:

1. „Að stefndu verði, gegn því að þeim verði afhent sex loðdýrahús ásamt búrum, aðstöðu og gotkössum á jörðinni Kirkjuferju án veðbanda, dæmdir til þess að greiða stefnanda 30.676.473 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, af 26.061.566 kr. frá 20. mars 1991, af 30.202.581 kr. frá 5. janúar 1992 og af 30.676.473 kr. frá 6. apríl 1993 til greiðsludags. Tekið verði fram í dómsorði, að dráttarvöxtum skuli bæta við þann höfuðstól, sem dráttarvextir reiknast af, á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 6. apríl 1994.

2. Að stefndu verði gert að greiða stefnanda málskostnað að skaðlausu."

Í endanlega kröfugerð stefnanda var bætt orðunum „án veðbanda", og einnig var dráttarvaxtakröfu stefnanda breytt frá fyrri kröfugerð. Að öðru leyti er kröfugerð stefnanda í samræmi við þá kröfugerð, sem fram kemur í stefnu.

Dómkröfur stefndu eru þær, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum

stefnanda og að hann verði dæmdur til að greiða þeim málskostnað að skaðlausu að viðbættum virðisaukaskatti af málflutningsþóknun.

II.

Málsatvik.

Stefnandi er ábúandi á jörðinni Kirkjuferju, sem er ríkisjörð. Hann hefur stundað loðdýrarækt á jörðinni í félagi við Guðjón Sigurðsson, ábúanda á jörðinni Kirkjuferjuhjáleigu, sem einnig er ríkisjörð. Vegna mikillar skuldsetningar stefnanda við rekstur á fyrrgreindu loðdýrabúi nýttist honum ekki sú almenna skuldbreyting, sem lög nr. 112/1989 gerðu ráð fyrir, og í kjölfar viðræðna stefnanda og löglærðra starfsmanna í landbúnaðarráðuneytinu var 20. mars 1991 gert samkomulag milli stefnanda og landbúnaðarráðherra, þar sem landbúnaðarráðherra f. h. ríkissjóðs lofaði að kaupa af stefnanda sex loðdýrahús ásamt búrum, aðstöðu og kössum á jörðinni Kirkjuferju. Umsamið kaupverð var 36.000.000 kr., og skyldi kaupandi taka við skuld við Stofnlánadeild landbúnaðarins, að fjárhæð 14.916.566 kr., gefa út veðskuldabréf til Landsbanka Íslands, að fjárhæð 11.145.000 kr., greiða í peningum 5.797.419 kr. við undirritun samkomulagsins og loks 4.141.015 kr. 5. janúar 1992.

Fjármálaráðuneytið greiddi stefnanda 5.797.419 kr. 12. júní 1991 úr ríkissjóði, þ. e. þá fjárhæð, sem greiða skyldi við undirritun samkomulagsins 20. mars 1991. Hins vegar hefur hvorki landbúnaðarráðherra né fjármálaráðherra innt af hendi þá greiðslu, sem greiða átti 5. janúar 1992, og eigi heldur gefið út veðskuldabréf það til Landsbanka Íslands, sem tilgreint er í ofangreindu samkomulagi, að fjárhæð 11.145.000 kr. Þá hefur verið tilkynnt af hálfu stefndu, að ríkissjóður muni ekki greiða skuld við Stofnlánadeild landbúnaðarins, sem samkvæmt ofangreindu samkomulagi var tekið við af hálfu stefndu.

Hinn 20. desember 1991 var flutt á Alþingi að beiðni landbúnaðarráðuneytisins breytingartillaga við frumvarp til fjárlaga fyrir árið 1992, þar sem við 6. gr. fjárlaga átti að bætast nýr liður, sem veitti heimild fyrir ofangreindu samkomulagi.

Eftir miklar umræður á þingi var tillaga þessi dregin til baka án þess að hafa komið til atkvæða.

Ágreiningur í máli þessu snýst því um, hvort ríkissjóði sé skylt að standa við ofangreint samkomulag, en stefndu hafa mótmælt því, að samkomulagið sé skuldbindandi fyrir ríkið.

Fyrir réttinum gáfu skýrslur aðili málsins, Guðmundur Baldursson, Jón Höskuldsson, deildarlögfræðingur í landbúnaðarráðuneytinu, og Björn Þorláksson, deildarstjóri í landbúnaðarráðuneytinu.

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

I. Stefnandi kveðst reisa kröfur sínar í máli þessu á þeirri meginreglu í íslenskum rétti, að samninga skuli efna. Við gerð samkomulagsins frá 20. mars 1991, sem undirritað hafi verið af þáverandi landbúnaðarráðherra án nokkurs fyrirvara, telji stefnandi, að komist hafi á bindandi samningur á milli aðila. Þá líti hann svo á, að um hafi verið að ræða fasteignakaup, en svonefnd „aðstaða" samkvæmt samkomulaginu sé í raun og veru hluti af fasteignum á jörðinni, þar sem sé að finna fóðurgeymslu, aðstöðu til viðhalds húsa og fláningar loðdýra auk aðstöðu fyrir starfsmenn, en búr og gotkassar teljist ótvírætt fylgifé fasteignar í skilningi íslenskra laga.

Krafa stefnanda um greiðslu úr hendi stefndu sé studd því, að umsamið kaupverð samkvæmt fyrrgreindu samkomulagi hafi numið 36.000.000 kr., og af því hafi stefndu aðeins greitt 5.797.419 kr. Eftirstöðvarnar séu ógreiddar, og liggi það nú fyrir, að stefndu neiti að standa við samkomulagið, þ. á m. að taka á sig skuld við Stofnlánadeild landbúnaðarins, öfugt við það, sem um var samið. Verði krafa stefnanda tekin til greina, muni hann inna af hendi þær fjárhæðir, sem greindar eru í samkomulaginu, til hlutaðeigandi kröfuhafa, þ. e. Stofnlánadeildar landbúnaðarins og Landsbanka Íslands, að viðbættum dráttarvöxtum frá 20. mars 1991 til greiðsludags, enda hafi þessum kröfuhöfum verið kynnt samkomulagið og þeir sætt sig við uppgjör samkvæmt því.

Krafa stefnanda sé því um skaðabætur, þ. e. efndabætur, þar sem gert sé ráð fyrir því, að stefnandi verði eins settur fjárhagslega og hann hefði orðið, ef samkomulagið hefði verið efnt. Kröfugerð stefnanda miðist því við þær meginreglur í íslenskum kröfurétti, sem fram koma í lögum nr. 39/1922 um lausafjárkaup. Í samræmi við þessar meginreglur gerir stefnandi kröfu um, að stefndu inni ekki einungis af hendi greiðslur samkvæmt samkomulaginu frá 20. mars 1991 ásamt lögboðnum dráttarvöxtum, heldur bæti honum enn fremur það tjón, sem hann hefur orðið fyrir vegna vanefnda stefndu á samkomulaginu, að fjárhæð 473.892 kr., en sú fjárhæð sé til komin vegna fjárnámskostnaðar og fyrirhugaðrar nauðungarsölu á eignum stefnanda á jörðinni Kirkjuferju.

II. Stefnandi kveður stefndu hafa neitað að efna samkomulagið frá 20. mars 1991 á þeirri forsendu, að það sé ekki skuldbindandi fyrir ríkið, með vísun til 40. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944. Stefnandi kveðst ekki fallast á þetta sjónarmið stefndu og færir eftirfarandi rök fyrir þeirri afstöðu sinni:

1. Stefnandi kveðst líta svo á, að það ákvæði 40. gr. stjórnarskrárinnar, að ríkið megi ekki taka lán, er skuldbindi það, nema samkvæmt lagaheim-

ild, beri að skýra þannig, að það taki ekki til kaupa á fasteignum ásamt fylgifé, jafnvel þótt við skuldum seljanda sé tekið samfara slíkum kaupum. Stefnandi vísar í þessu sambandi sérstaklega til niðurlagsákvæðisins í 40. gr. stjórnarskrárinnar svo og til venjuhelgaðrar framkvæmdar í þessu efni.

2. Verði 40. gr. stjórnarskrárinnar skýrð svo, að lagaheimild hafi þurft til þess að skuldbinda ríkið samkvæmt fyrrgreindu samkomulagi, heldur stefnandi því í öðru lagi fram, að um slíka lagaheimild hafi verið að ræða. Í niðurlagi 1. gr. laga nr. 103/1974 um lántökur ríkissjóðs og ríkisfyrirtækja sé sérstaklega tekið fram, að heimilt sé að stofna til skulda í tengslum við kaup á fasteignum, enda séu fasteignakaupin samþykkt af fjármálaráðuneyti. Með fyrrgreindu samkomulagi hafi ríkið fest kaup á fasteignum ásamt fylgifé þeirra. Kaup þessi hafi verið gerð af landbúnaðarráðherra fyrir hönd ríkissjóðs, en síðar samþykkt af fjármálaráðuneyti, sem hafi greitt stefnanda þá fjárhæð, er greiða hafi átt við undirritun samkomulagsins, og sé athyglisvert, að sú greiðsla hafi farið fram 12. júní 1991, þ. e., eftir að núverandi fjármálaráðherra og landbúnaðarráðherra hafi tekið við embættum sínum. Heimild til þess að gera samkomulagið hafi og mátt styðja lögjöfnun frá 16. gr. ábúðarlaga, sbr. og VI. kafla jarðalaga nr. 65/1976.

3. Jafnvel þótt lagaheimild hafi ekki verið talin vera, telji stefnandi í þriðja lagi, að fyrrgreint samkomulag sé skuldbindandi fyrir ríkissjóð, vegna þess að landbúnaðarráðherra hafi haft umboð til þess stöðu sinnar vegna sem æðsti handhafi framkvæmdarvalds á þessu sviði að gera slíkt samkomulag, og hafi stefnandi verið í góðri trú um, að ráðherra hefði slíkt umboð, og jafnframt, að heimild væri að lögum, þegar samkomulagið var gert.

Stefnandi vísar í því sambandi til meginreglna um umboð í II. kafla laga nr. 7/1936 um samningsgerð o. fl., en styður auk þess þá málsástæðu eftirgreindum atriðum:

a. Sem fyrr segi, hafi verið um að ræða kaup á fasteignum ásamt fylgifé þeirra, og hafi stefnandi staðið í þeirri trú, að fjármálaráðuneytið hafi samþykkt kaupin. Væri því um að ræða heimild fyrir landbúnaðarráðherra að lögum til þess að gera samkomulagið, svo að bindandi væri fyrir ríkissjóð.

b. Sú skýring landbúnaðarráðherra og löglærðra starfsmanna í landbúnaðarráðuneyti, að 16. gr. ábúðarlaga, sbr. og VI. kafla jarðalaga, veitti heimild til þess að gera samkomulagið, hafi verið trúverðug og engin ástæða til þess af hálfu stefnanda að draga hana í efa, enda hafi verið fordæmi fyrir slíkri samningsgerð af ríkisins hálfu.

c. Enginn fyrirvari hafi verið gerður um það af hálfu landbúnaðarráðherra, þegar samkomulagið hafi verið undirritað, að Alþingi þyrfti að stað-

festa það. Hins vegar sé athyglisvert, að samkomulagið hafi verið gert með fyrirvara um samþykki lánardrottna stefnanda.

4. Jafnvel þótt lagaheimild hafi skort og stefnandi hafi vitað eða mátt vita um þann heimildarskort, þegar fyrrgreint samkomulag hafi verið gert, líti hann svo á í fjórða lagi, að landbúnaðarráðherra hafi með fyrirvaralausri undirskrift sinni tekist á hendur ábyrgð gagnvart honum, að slík heimild fengist. (Hafi ráðherra farið út fyrir valdsvið sitt með gerð samkomulagsins, hafi hann persónulega bakað sér bótaábyrgð gagnvart ríkinu, sbr. lög nr. 4/1963 um ráðherraábyrgð, en slíkt girði hins vegar ekki fyrir bótaábyrgð ríkisins gagnvart stefnanda, svo sem atvikum máls þessa sé háttað.)

Vísar stefnandi m. a. í þessu sambandi til ákvæða íslenskra laga um gildi sérstakra ábyrgðaryfirlýsinga um, að hindrunum fyrir því, að samningar verði efndir, verði rutt burtu, sbr. lög um lausafjárkaup, en auk þess styðji hann þá málsástæðu því atriði, að algengt sé, að skuldbindingar, sem ráðherrar hafi tekist á hendur fyrir hönd ríkissjóðs, séu staðfestar eftir á, t. d. í fjáraukalögum.

5. Loks vísar stefnandi til þess, að stefndu hafi viðurkennt í verki, að samkomulagið væri skuldbindandi fyrir ríkissjóð, með eftirfarandi aðgerðaleysi og með því að efna samkomulagið að hluta, þ. e. að inna af hendi greiðslu samkvæmt því og taka við skuldum í samræmi við það.

(Vera kunni, að fyrrverandi og núverandi landbúnaðarráðherra hafi persónulega bakað sér bótaábyrgð gagnvart ríkinu með því að efna samkomulagið að hluta, en slíkt sé stefnanda óviðkomandi.)

Vísar stefnandi í þessu sambandi m. a. til reglna íslensks réttar um tómlæti og tómlætisáhrif.

Dráttarvaxtakröfu sína styður stefnandi við III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Málskostnaðarkröfu sína styður hann við 3. málsgrein 129. gr. laga um meðferð einkamála.

IV.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Stefndu reifa málavexti eins og þeir koma fram í málsatvikalýsingu hér að ofan. Þeir vísa til dskj. nr. 10 og 12 um aðdraganda samningsgerðarinnar milli stefnanda og landbúnaðarráðherra, en þar komi m. a. fram, að stefnandi og Guðjón Sigurðsson, ábúandi jarðarinnar Kirkjuferjuhjáleigu, hafi átt frumkvæði að gerð samninganna og tilgangur þeirra verið sá að laga fjárhagslega stöðu sína við rekstur loðdýrabúa sinna. Stefndu vekja athygli á, að í bréfi, merktu sem dskj. nr. 12, sé af hálfu landbúnaðarráðherra tekið fram, að ekki sé til að dreifa lagaskyldu til kaupanna.

Þá segi einnig í bréfinu, að ráðuneytið sé reiðubúið til viðræðna um hugsanleg kaup á einhverjum mannvirkjum ábúenda, eftir því sem samkomulag takist um „og fjárveitingar ráðuneytisins leyfa".

Stefnandi geri í máli þessu kröfu um efndabætur, þ. e. a. s. skaðabætur, sem eigi að miðast við, að hann verði eins settur og hann hefði orðið, ef samningurinn hefði verið efndur skv. efni sínu. Miði stefnandi efndabótakröfu sína við, að stefndu verði dæmdir til að greiða honum sjálfum allan hinn ógreidda hluta verðsins á samningnum á dskj. nr. 3. Bæti hann 473.892 kr. við þá fjárhæð, en þar sé um að ræða ýmsan kostnað með dráttarvöxtum vegna kröfu frá Búnaðarbanka Íslands, sbr. nauðungarsölubeiðni frá 25. mars 1993 á dskj. nr. 22.

Kröfur stefndu um sýknu af þessum kröfum styðji þeir aðallega tveimur ástæðum: 1) að skort hafi lagaheimild til þess að skuldbinda ríkið skv. samningnum 20. mars 1991 og 2) að stefnandi geti ekki gert kröfu til, að sér verði greidd samningsupphæðin.

1. Stefndu kveða dómkröfu stefnanda um efndabætur reista á því, að skuldbindandi samningur hafi komist á milli aðila málsins. Í 2. mgr. 40. gr. stjórnarskrárinnar sé ákveðið, að ekki megi taka lán, sem sé skuldbindandi fyrir ríkið, nema samkvæmt lagaheimild. Enginn vafi sé á, að þetta ákvæði eigi við í þeim tilvikum, þegar ríkið kaupi fasteignir gegn viðtöku skulda, þrátt fyrir málflutning af hálfu stefnanda um hið gagnstæða. Verði því ekki séð, við hvað þau sjónarmið stefnanda styðjist.

Stefndu halda því fram, að ekki sé til að dreifa lagaheimild til samningsgerðarinnar, og sé samningurinn því ekki skuldbindandi fyrir ríkið. Telja stefndu ekki aðeins ljóst, að samningurinn sé óskuldbindandi fyrir ríkið, heldur sé fyrirsvarsmönnum ríkisins beinlínis óheimilt að láta ríkið efna samninginn. Í þessu samhengi benda stefndu á 41. gr. stjórnarskrárinnar, sem banni ríkinu að greiða gjald af hendi, nema heimild sé til þess í fjárlögum eða fjáraukalögum.

Stefndu kveða stefnanda miða við, að um lagaheimild hafi verið að ræða, og benda á niðurlagsákvæði 1. gr. laga nr. 103/1974 um lántökur ríkissjóðs og ríkisfyrirtækja.

Stefndu telja, að þetta lagaákvæði eitt sér svari ekki kröfum 2. mgr. 40. gr. stjórnarskrár um lagaheimild, þar sem stjórnarskrárákvæðið hljóti eðli málsins samkvæmt að gera ráð fyrir sérstakri lagaheimild hverju sinni, er miðist við tiltekna skuldbindingu, sem gengist er undir. A. m. k. komi ekki til greina að túlka ákvæðið svo, að það feli í sér eina allsherjarheimild fyrir framkvæmdarvaldshafa til að stofna til hvers kyns skulda, aðeins ef skuldirnar tengist fasteignakaupum. Ákvæði 40. gr. stjórnarskrár hljóti a. m. k.

að fela í sér kröfu til miklu þrengri túlkunar ákvæðisins. Sýnist eðlilegast, að það takmarkist við fasteignakaup, sem nauðsynlegt er að ráðast í vegna ríkisins sjálfs. Þá hafi þessi undanþága frá upphafi verið skilin svo, að hún leysti ekki að neinu leyti undan skyldu til að afla heimildar fyrir skuldbindingu í 6. gr. fjárlaga næsta árs.

Samkvæmt ofangreindu fari því fjarri, að niðurlagsákvæði 1. gr. laga nr. 103/1974 hafi veitt heimild til samningsgerðarinnar við stefnanda. Að því er þetta lagaákvæði varði, sé að auki nauðsynlegt að benda á tvö atriði:

a) Stefnandi haldi því fram, að allt það, sem samningurinn á dskj. nr. 3 fjalli um, teljist fylgja fasteigninni Kirkjuferju, þ. e. a. s., að búr, kassar og „aðstaða" séu fylgifé fasteignarinnar. Þessu mótmæla stefndu. Til fasteignarinnar heyri aðeins hús jarðarinnar og þeir lausafjármunir, sem varanlega eru við þau skeytt með þeim hætti, að venjulegt sé að telja til fylgifjár. Þetta hafi m. a. þá þýðingu, að ekki verði leitað lagaheimildar til 1. gr. laga nr. 103/1974 til að skuldsetja ríkið við kaup á lausafjármunum á dskj. nr. 3.

b) Ekkert liggi fyrir í málinu um, að samþykkis fjármálaráðherra hafi verið aflað, áður en samningurinn hafi verið undirritaður, og raunar ekki heldur eftir það. Verði að ætla, að lögin krefjist a. m. k. skriflegs samþykkis fjármálaráðherra.

Stefnandi telji, að kaupin hafi síðar verið samþykkt af fjármálaráðuneyti. Virðist hann telja það samþykki felast í greiðslunni 12. júní 1991, sbr. dskj. nr. 5. Stefndu mótmæla því harðlega og benda á auk annars, að greiðslunótan á dskj. nr. 5 sé ekki áritуð af fjármálaráðuneytinu, þó að á skjalinu sé reitur fyrir slíka áritun.

Stefndu telja lagaheimildar fyrir samningsgerðinni við stefnanda ekki heldur verða leitað í 16. gr. ábúðarlaga nr. 64/1978 né VI. kafla jarðalaga nr. 65/1976, sem þá hafi verið í gildi, sbr. nú lög nr. 34/1992. Af stefnanda hálfu hafi verið talið, að hér mætti beita lögjöfnun. Stefndu mótmæla því, að nokkur skilyrði séu til slíks.

Með vísan til ofangreinds telja stefndu, að skort hafi lagaheimild fyrir því, að skuldbinda mætti ríkið skv. samningnum við stefnanda. Þetta hljóti einfaldlega að hafa þær afleiðingar, að enginn skuldbindandi samningur hafi nokkurn tíma komist á. Ætti að vera fullljóst, að enginn maður geti reist rétt á samningi, sem óheimill sé að lögum, hvað þá á samningi, sem fari gegn ákvæðum sjálfrar stjórnarskrárinnar. Stefndu taka þó fram, að stefnanda og umboðsmanni hans hafi vitaskuld verið jafnljóst og hverjum öðrum, að ekki var unnt að binda ríkið við slíkar skuldbindingar, sem í samningnum hafi falist, nema samkvæmt lagaheimild. Komi því ekki til neins konar grandleysi af þeirra hálfu.

Stefndu kveða stefnanda hafa uppi sjónarmið um, að samningurinn hafi orðið skuldbindandi fyrir ríkið, þrátt fyrir það að lagaheimild hafi engin verið, þar sem landbúnaðarráðherra hafi haft stöðuumboð til að skuldbinda ríkið við samninginn. Þessu er mótmælt af hálfu stefndu. Stefndu kveða ráðherrann ekki hafa umboð til að gera annað og meira en honum er heimilt skv. stjórnlögum landsins. Þetta sé öllum borgurum jafnljóst. Það hafi þess vegna ekki verið þörf á að undirrita samkomulagið með fyrirvara um samþykki Alþingis (þ. e. um, að lagaheimild fengist). Fyrirvarar geti aldrei talist vera nauðsynlegir, til að lögskipti stjórnvalda við borgarana lúti landslögum. Séu til dómafordæmi fyrir mjög ströngum kröfum að þessu leyti.

Stefndu telja stefnanda kveða, að með undirskrift sinni undir samninginn hafi landbúnaðarráðherra tekist á hendur ábyrgð gagnvart honum á, að lagaheimild fengist. Stefndu telja þetta ekki fá staðist. Ráðherra geti ekki ábyrgst mönnum, hvernig efnislegar úrlausnir löggjafans verði í málum. Á það megi hins vegar fallast, að með undirritun samninganna hafi embætti landbúnaðarráðherra skuldbundið sig til þess að sjá um, að málið kæmi til kasta Alþingis, svo að á það reyndi, hvort lagaheimild fengist fyrir samningsgerðinni. Ef ráðherrann hefði ekki sinnt þessari skuldbindingu, hefði slíkt hugsanlega getað leitt til bótaskyldu fyrir ríkissjóð. Hið bótaskylda atvik hefði þá orðið vanræksla við að leggja samningana fyrir þingið. Í slíku tilfelli hefði skaðabótakrafa stefnanda hlotið að vera um bætur fyrir það fjárhagslega tjón, sem hann teldist hafa orðið fyrir við það, að ekki var leitað eftir lagaheimild fyrir samningnum. Í sjálfu sér hefði aldrei verið nein trygging fyrir því, að Alþingi veitti heimildina, þó að málið væri þar lagt fyrir. Hann hefði því aldrei haft fulla ástæðu til að ætla, að endanlegir samningar kæmust á, jafnvel þó að eftir samningsheimildum væri leitað á Alþingi. Megi því ætla, að erfitt hefði verið fyrir stefnanda að sanna tjón, sem hefði leitt af slíkri vanrækslu.

Stefndu kveða stefnda landbúnaðarráðherra hafa beitt sér fyrir því, að málið kæmi til kasta Alþingis. Á þingskjali nr. 308 á 115. löggjafarþingi sé að finna breytingartillögu við frumvarp til fjárlaga fyrir árið 1992, sem fjárlaganefnd hafi flutt að beiðni landbúnaðarráðherra. Í tillögu þessari hafi verið gert ráð fyrir nýjum lið við 6. gr. frumvarpsins, sem hafi veitt heimild fyrir þeirri samningsgerð, sem hér um ræði. Þessi tillaga hafi valdið miklu fjaðrafoki í þinginu og hafi síðar verið dregin til baka, án þess að til atkvæða kæmi. Hvað sem því líði, verði ekki annað uppi en að embætti ráðherrans hafi staðið við það fyrirheit að leggja málið fyrir Alþingi. Sé ekki við hann að sakast, þó að málið hafi ekki hlotið þar afgreiðslu.

Stefndu mótmæla sjónarmiðum stefnanda um, að hann geti reist rétt á ætluðu aðgerðaleysi stefndu, eftir að samningurinn hafi verið undirritaður, og svo á því, að hafist hafi verið handa um efndir hans. Hér komi til hið sama og áður, að annmarkar, sem varði lögmæti samnings, verði ekki yfirunnir með slíku. Þar að auki geti ekki talist vera um neitt aðgerðaleysi að tefla, enda hafi sú afstaða, að samningurinn væri óskuldbindandi, komið fram, strax og ljóst var, að lagaheimildar yrði ekki aflað.

2. Í öðru lagi styðja stefndu sýknukröfu sína því, að stefnandi geti ekki krafist þess, að sér verði greidd samkomulagsfjárhæðin á dskj. nr. 3, svo sem stefnukröfur geri ráð fyrir. Samkomulagið, sem stefnandi reisi dómkröfur sínar á, geri að mestu leyti ráð fyrir, að stefndu taki við skuldum, sem hvíli á jörðinni Kirkjuferju. Stefnandi geti aldrei átt kröfu um, að sér verði greitt það fé, sem ganga eigi til kröfuhafa hans.

Fengi hann slíkri kröfu framgengt gegn afsali jarðarinnar, myndu stefndu fá jörðina afhenta með veðunum áhvílandi, eftir að hafa greitt stefnanda þær fjárhæðir, sem nota átti til greiðslu veðskuldanna. Stefnandi geti ekki fengið slíkan dóm á hendur stefndu, hvað sem öllum öðrum ástæðum málsins líði.

Stefndu mótmæla sérstaklega kröfu stefnanda um dráttarvexti, bæði tilvist slíkrar kröfu og svo einnig upphafstíma hennar.

Stefndu mótmæla sérstaklega kröfu stefnanda um greiðslu á 473.892 kr. með dráttarvöxtum frá 25. mars 1993, sbr. dskj. nr. 22. Hafi stefnandi hvorki sýnt fram á, hvernig skuldin á dskj. nr. 22 tengist ætlaðri skuldbindingu stefndu á dskj. nr. 3, né hafi hann sýnt fram á, að hann hafi þurft að greiða fjárhæðina, en það hljóti að teljast nauðsynlegt lágmarksskilyrði, til að unnt sé að krefja stefndu um greiðslu hennar.

Stefndu kveðast ekki reka virðisaukaskattsskylda starfsemi og þurfi því að fá dæmdan virðisaukaskatt á dæmdan málskostnað sinn, eigi þeir að verða skaðlausir af honum. Um málskostnaðarkröfu sína vísa stefndu til XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

V.

Álit dómsins.

Samkvæmt 40. gr. stjórnarskrárinnar má ekki taka lán, er skuldbindi ríkið, nema samkvæmt heimild í lögum.

Eins og rakið hefur verið hér að framan, gerði landbúnaðarráðherra fyrir hönd ríkissjóðs samkomulag við stefnanda um kaup á framangreindum eignum vegna ríkisjarðarinnar Kirkjuferju. Meginhluti kaupverðs var greiddur með viðtöku lána, annars vegar hjá Stofnlánadeild landbúnaðarins og hins vegar hjá Landsbanka Íslands.

Ábúandinn á Kirkjuferju, stefnandi málsins, hélt ábúð sinni á jörðinni, og hefur ekki komið fram í málinu, að ætlunin hafi verið að gefa út nýtt byggingarbréf vegna kaupanna.

Í málinu hefur verið lögð fram skrá um kaup ríkisins á mannvirkjum í eigu ábúenda ríkisjarða á árunum 1986 til 1990, án þess að um ábúðarlok hafi verið að ræða. Skrá þessi er á minnisblaði til landbúnaðarráðherra frá deildarstjóra í ráðuneytinu, og segir í henni m. a.: „Kaup þessi hafa verið gerð til að koma í veg fyrir frekari útgjöld ríkissjóðs vegna yfirvofandi ábúðarloka viðkomandi aðila eða jarðeignadeild „hefur gripið inn í“ vegna yfirvofandi nauðungarsölu jarðar og þannig verið komið í veg fyrir, að ríkissjóður tapaði jörð við sölu á nauðungaruppboði.“

Upplýst var við aðalflutning, og er það ágreiningslaust, að heimildar til kaupanna hafi verið aflað eftir á í fjáraukalögum sama árs.

Lagaheimildar fyrir kaupum þeim, sem mál þetta snýst um, var ekki aflað, áður en kaupin voru gerð, og hér að framan hefur verið gerð grein fyrir afdrifum tillögu til breytinga á fjárlagafrumvarpi fyrir árið 1992, er heimila átti kaupin.

Við úrlausn þessa máls kemur því fyrst til athugunar, hvort 40. gr. stjórnarskrárinnar girði fyrir, að ríkinu sé heimilt að taka lán, eins og hér stendur á, þ. e. að taka að sér lán samfara fasteignakaupum, nema heimild sé til þess í lögum.

Það er meginregla samkvæmt stjórnarskránni, að fjárstjórnarvaldið er hjá Alþingi, sbr. 40. og 41. gr. stjórnarskrárinnar.

Ein af meginstoðum þessa valds er sú, að Alþingi sjálft ákveði með lögum, hvaða lán ríkið taki. Eins og 40. gr. stjórnarskrárinnar er orðuð, verður að skýra orðið „lán“ rúmri skýringu, þannig, að það eigi ekki aðeins við um ný lán, heldur einnig tilvik, sem hér um ræðir, þ. e. viðtöku eldri lána við fasteignakaup. Gagnstæð skýring myndi leiða til þess, að framkvæmdarvaldið hefði mun rýmri heimildir til lántöku en stjórnarskrárgjafinn hefur ætlast til, og að sama skapi myndi hið afdráttarlausa fjárstjórnarvald Alþingis skert.

Samkvæmt framansögðu er það niðurstaða dómsins, að samningur sá, sem hér um ræðir, geti ekki öðlast gildi, nema til þess sé lagaheimild, er heimili ríkinu að taka á sig framangreind lán.

Kemur þá til athugunar, hvort heimild til kaupanna og þar með viðtöku lánanna sé að finna í 1. gr. laga nr. 103/1974 um lántökur ríkissjóðs og ríkisfyrirtækja. Í niðurlagi greinarinnar segir, að heimilt sé „að stofna til skulda í tengslum við kaup á fasteignum, enda séu fasteignakaupin samþykkt af fjármálaráðuneytinu“.

Með vísan til hins afdráttarlausa ákvæðis 40. gr. stjórnarskrárinnar og þess, sem að framan var sagt um fjárstjórnarvald Alþingis, verður að túlka lagaákvæðið þannig, að það nægi ekki eitt og sér til þess, að ríkinu sé heimilt að stofna til skulda í tengslum við fasteignakaup, heldur verði að samþykkja kaupin með lögum, og nægi þá, að lagaheimildar sé aflað eftir á. Hér er og á það að líta, að í sambærilegum tilvikum hefur heimildar til að kaupa eignir ábúenda á ríkisjörðum ávallt verið leitað eftir á, eins og að framan var rakið. Af þeirri framkvæmd svo og orðum, er féllu á Alþingi, þegar rætt var um, hvort heimila skyldi kaup þau, sem hér er um deilt, verður ekki annað ráðið en það sé skilningur löggjafans, að lagaheimild þurfi til fasteignakaupa, þegar við lánum er tekið samfara kaupunum, hvað sem líði ákvæðum laga nr. 103/1974.

Með vísan til þessarar niðurstöðu verður ekki um það fjallað, hvort samþykki fjármálaráðuneytisins fyrir lántökunni hafi falist í greiðslunni til stefnanda 12. júní 1991, þar sem það er álit dómsins, að fjármálaráðherra, engu síður en landbúnaðarráðherra, verði að hafa lagaheimild til að taka lán, er skuldbindi ríkið.

Kemur þá að því umfjöllunarefni, hvort stefnandi hafi verið í góðri trú við undirritun samningsins og mátt ætla, að stefndi landbúnaðarráðherra hefði umboð samkvæmt stöðu sinni sem æðsti handhafi framkvæmdarvaldsins á þessu sviði til að semja við hann.

Málsástæðu sína um, að stefnandi hafi verið í góðri trú um, að ráðherra hefði slíkt umboð og að heimild væri til að lögum, þegar samkomulagið var gert, styður stefnandi því, að hann hafi staðið í þeirri trú, að fjármálaráðuneytið hefði samþykkt kaupin. Væri því um að ræða heimild fyrir landbúnaðarráðherra að lögum til þess að gera samkomulagið, svo að bindandi væri fyrir ríkissjóð.

Í samræmi við meginregluna um fjárstjórnarvald Alþingis verður ekki á það fallist, að viðsemjandi ráðherra geti unnið rétt á hendur ríkinu á grundvelli samnings, sem hefur í för með sér skuldbindandi lántökur fyrir það, án þess að lög heimili slíkan samning.

Þá heldur stefnandi því fram, að sú skýring landbúnaðarráðherra og löglærðra starfsmanna í landbúnaðarráðuneytinu, að 16. gr. ábúðarlaga, sbr. og VI. kafla jarðalaga, veitti heimild til þess að gera samkomulagið, hafi verið trúverðug og engin ástæða til þess af hálfu stefnanda að draga hana í efa, enda hafi verið fordæmi fyrir slíkri samningsgerð.

Hér er á að líta, að í þeim tilvikum, sem ríkissjóður hefur keypt mannvirki ábúenda ríkisjarða án ábúðarloka sömu ábúenda, hefur ætíð verið leitað lagaheimildar eftir á í fjáraukalögum sama árs.

Að lokum styður stefnandi ofangreinda málsástæðu sína því, að enginn fyrirvari hafi verið gerður um það af hálfu landbúnaðarráðherra, þegar samkomulagið hafi verið undirritað, að Alþingi þyrfti að staðfesta það.

Með hliðsjón af þeirri meginreglu, sem fram kemur að framan um fjárstjórnarvald Alþingis, er það álit dómsins, að engu máli skipti, hvort fyrirvari hafi verið gerður um samþykki Alþingis eða ekki, þar sem viðsemjandi ráðherra geti ekki unnið rétt á hendur ríkinu á grundvelli samnings, sem hafi í för með sér skuldbindandi lántökur fyrir það, án þess að lög heimili slíkan samning. Gildir þá einu, hvort viðsemjandinn var í góðri trú um heimildarleysi ráðherrans.

Hins vegar lítur dómurinn svo á, að með samningnum hafi landbúnaðarráðherra tekið á sig þá skyldu að leita eftir heimild Alþingis til að efna hann. Ekki hefur komið fram í málinu, hvers vegna þeirrar heimildar var ekki aflað í sjálfu fjárlagafrumvarpinu, en á 115. löggjafarþinginu lagði fjárveitinganefnd að beiðni landbúnaðarráðherra fram breytingartillögu við 6. gr. fjárlagafrumvarpsins fyrir árið 1992, þar sem samningsgerðin var heimiluð.

Tillagan var dregin til baka, eins og að framan greinir, án þess að til atkvæðagreiðslu kæmi.

Telja verður, að landbúnaðarráðherra hafi með því að hlutast til um, að tillagan væri lögð fram, efnt þá skyldu, sem hann tókst á hendur með samningnum, og að það hafi ekki verið á hans valdi að gera meira en leggja samninginn fyrir Alþingi.

Dómurinn lítur svo á, að með þessari afgreiðslu hafi Alþingi hafnað því að samþykkja samninginn, sem þess vegna er ógildur og óskuldbindandi fyrir ríkissjóð.

Samkvæmt framangreindu ber að sýkna stefndu af kröfum stefnanda, en með hliðsjón af atvikum öllum þykir rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Allan Vagn Magnússon héraðsdómari, Arngrímur Ísberg héraðsdómari og Ingveldur Einarsdóttir, settur héraðsdómari, kváðu upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, landbúnaðarráðherra og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, skulu vera sýknir af kröfum stefnanda, Guðmundar Baldurssonar.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 14. nóvember 1996.

Nr. 26/1996. **Guðjón Sigurðsson**
(Brynjólfur Kjartansson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Karl Axelsson hdl.)

Samningur. Stjórnarskrá. Lagaheimild. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 15. janúar 1996. Hann krefst þess, að stefndi verði, gegn því að honum verði afhent án veðbanda þrjú loðdýrahús ásamt búrum, aðstöðu og gotkössum á jörðinni Kirkjuferjuhjáleigu, Ölfushreppi, Árnessýslu, dæmdur til þess að greiða sér 11.578.554 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, af 9.484.802 krónum frá 20. mars 1991, af 10.343.787 krónum frá 5. janúar 1992, af 10.778.320 krónum frá 7. september 1992 og af 11.578.554 krónum frá 6. apríl 1993 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Í héraðsdómi er lýst samkomulagi því, sem aðilar gerðu 20. mars 1991 um kaup stefnda á loðdýrahúsum áfrýjanda. Í máli þessu gerir áfrýjandi kröfu um efndabætur, það er, að hann verði eins settur fjárhagslega og hann hefði orðið, ef samkomulagið hefði verið efnt. Við undirbúning og gerð samkomulagsins naut áfrýjandi aðstoðar lögmanns, sem Stéttarsamband bænda hafði ráðið til þess að aðstoða loðdýrabændur við útfærslu skuldbreytinga samkvæmt lögum nr. 112/1989 um skuldbreytingar vegna loðdýraræktar. Landbúnaðarráðherra hlutaðist til um að fá samþykki Alþingis til efnda samkomulagsins, en fjárveitinganefnd Alþingis dró tillögu þess efnis til baka. Með þessari athugasemd, en að öðru leyti með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms, ber að staðfesta hann.

Eftir atvikum er rétt að fella niður málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Mál þetta varðar þá starfsemi ríkisins að leigja út jarðir í eigu þess eða opinberra sjóða til búskapar af hálfu leiguliða og fjölskyldna þeirra, svo sem tíðkast hefur frá fornu fari, en sú starfsemi lýtur nú einkum fyrirmælum ábúðarlaga nr. 64/1976. Samkvæmt þeim fylgir jarðareign skylda til að leigja jörð hæfum ábúanda, ef eigandi nýtir hana ekki sjálfur. Þótt sú skylda geti öðru hverju orðið að byrði, ber ekki að líta svo á, að þessi starfsemi fari fram í þágu leiguliðanna, heldur eru hagsmunir jarðeigenda ekki síður öflugir og mikils metandi, þegar til undirstöðunnar er litið. Á hið sama við um ríkið og aðra landsdrottna í því efni.

Áfrýjandi var leiguliði ríkisins á jörðinni Kirkjuferjuhjáleigu í Ölfusi og hafði stundað þar loðdýrarækt um nokkurt skeið í skjóli ábúðarréttar síns, þegar atvik máls þessa gerðust. Um þær mundir áttu menn við stórfellda erfiðleika að etja í þessari búgrein, og virðist áfrýjandi hafa verið framarlega í hópi þeirra, sem illa voru staddir. Í stað þess að horfa á það aðgerðalaust, að búskapur áfrýjanda kæmist í algjört þrot og þá með þeim afleiðingum, að ríkið þyrfti sem landsdrottinn að leysa til sín mannvirki hans á matsverði samkvæmt 16. gr. ábúðarlaga og hefja leit að nýjum ábúanda, tók landbúnaðarráðuneytið þá ákvörðun eftir tilmælum áfrýjanda að kaupa af honum mannvirkin og tryggja framhald búsetu á jörðinni með því að leigja þau honum sjálfum með henni eftir reglum laganna. Voru kaupin gerð með samningi, sem áfrýjandi og þáverandi landbúnaðarráðherra undirrituðu 20. mars 1991.

Umrædd mannvirki voru þrjú loðdýrahús, þar af tvö nýleg, ásamt húsrými fyrir fóðurgeymslu og fláningu, verkfæri og viðhaldsvinnu og viðveru starfsmanna svo og loðdýrabúr og gotkassar. Ætla verður, að síðastnefndur búnaður hafi mátt teljast nauðsynlegt fylgifé

húsanna eða hluti af þeim, þar sem búskapurinn er almennt á því byggður, að dýrin gangi hvorki laus innan dyra né utan. Kaupverð mannvirkjanna var lægra en matsverð þeirra hjá Stofnlánadeild landbúnaðarins og einnig undir því matsverði, sem álit úttektarmanna með hliðsjón af 16. gr. ábúðarlaga gaf til kynna. Svo var um samið, að kaupverð yrði greitt að miklum hluta með viðtöku áhvílandi veðskulda miðað við tilteknar fjárhæðir. Var fyrirvari jafnframt gerður um samþykki skuldareigenda við samningnum, enda var við því búist, að nokkur lækkun skuldanna kæmi til af þeirra hálfu. Þetta samþykki frá Stofnlánadeild landbúnaðarins, Byggðastofnun og Landsbanka Íslands var veitt í beinu framhaldi samningsgerðarinnar.

Í samningnum var enginn annar fyrirvari eða áskilnaður gerður um greiðslu kaupverðsins eða gildi samningsins að öðru leyti. Var meðal annars látið ósagt, hvort landbúnaðarráðuneytið réði yfir fjármunum, fjárveitingum eða lántökuheimildum til að standa skil á kaupverðinu með umsömdum hætti og hverjar ráðstafanir ættu við til að afla þeirra, ef með þyrfti. Fyrir liggur, að landbúnaðarráðuneytið hafði áður gert allmarga svipaða samninga, og náðu þau fordæmi aftur til 1986 að minnsta kosti. Samkvæmt gögnum málsins er ekki ástæða til að ætla, að þeir samningar hafi verið öðruvísi í umræddu tilliti. Verður ekki séð, að ráðstöfunin að þessu sinni hafi verið frábrugðin um annað en fjárhæð kaupverðs.

Óljóst er, hvernig samningurinn var kynntur fjármálaráðuneytinu, og stefndi hefur ekki sýnt fram á, að venja hafi staðið til að afla þar samþykkis við efni hans með sérstökum hætti. Hins vegar liggur fyrir, að það ráðuneyti lét fé af hendi rakna í maí 1991 til að standa undir fyrstu greiðslu af kaupverði, og var lögmaður áfrýjanda þá nefndur til sem viðtakandi greiðslunnar.

Í málinu hefur ekki verið fjallað að marki um stöðu fyrrgreindrar jarðar meðal jarða í opinberri eigu, en óumdeilt er, að landbúnaðarráðherra hafi átt forræði yfir henni af hálfu landsdrottins. Á það verður að fallast með áfrýjanda, að hann hafi mátt ætla, að landbúnaðarráðherra hefði fullt umboð til að gera umræddan samning fyrir hönd ríkisins stöðu sinni samkvæmt ásamt forræði á því, sem gera þyrfti til að efna hann af hálfu kaupandans. Hafi góð trú áfrýjanda í þessu efni ekki verið síður styrk fyrir það, að hann naut að-

stoðar lögmanns, sem Stéttarsamband bænda hafði fengið til að aðstoða hann og fleiri, og gat því verið hnútum kunnugur, þótt það ráði engum úrslitum. Jafnframt verður að fallast á, að gagnvart áfrýjanda sem leiguliða hafi það verið málefni landbúnaðarráðuneytisins, en ekki hans, hvernig staðið yrði að efndum á samningnum og hverra heimilda þyrfti að afla í því tilliti, ef þær lægju ekki þegar fyrir.

Samkvæmt þessu verður að líta svo á, að samningurinn hafi orðið bindandi fyrir landsdrottin áfrýjanda, um leið og samþykki fyrrgreindra skuldareigenda var fengið, þannig, að vanefndir á honum gætu leitt til skaðabótaskyldu af hálfu stefnda. Svo fór, að samningurinn var ekki efndur, og voru engin atvik að því til þess fallin að leysa stefnda undan þessari skaðabótaskyldu. Í raun er ekki nauðsyn að útlista það frekar, eins og málið er vaxið, en árétta má, að samningurinn var gerður með sérstöku tilliti til þeirrar skyldu, sem stefndi var háður eftir 16. gr. ábúðarlaga, og fól í sér tiltekna hagsmunagæslu af hálfu landsdrottins. Að efni til var ráðstöfunin jafnframt hliðstæð þeim jarðakaupum, sem Jarðasjóði ríkisins voru almennt heimil eftir 5. tl. 31. gr. jarðalaga nr. 65/1976, sbr. nú 4. tl. 2. gr. laga nr. 34/1992 um jarðasjóð. Þá hefur stefndi ekki sýnt fram á, að loforð landbúnaðarráðherra um viðtöku veðlána í kaupunum hafi farið í bága við heimildir hans að lögum og stjórnarskrá. Er þar meðal annars á það að líta, að loforðið gat átt stuðning í 3. gr. laga nr. 103/1974 um lántökur ríkissjóðs og ríkisfyrirtækja og að eign kom á móti lánunum. Loks var uppburður málsins á Alþingi við afgreiðslu fjárlaga í desember 1991 ekki í viðeigandi samræmi við skyldur stefnda eftir samningnum og gat ekki leyst hann undan bótum þegar af þeirri ástæðu. Málið var ekki lagt þar fyrir til umfjöllunar eftir efni sínu einu og af þeirri trúmennsku, sem tillitið til áfrýjanda krafðist, heldur var þingmönnum einnig ætlað að meta, hvort ráðherra hefði farið út fyrir lagaheimildir með ráðstöfun sinni. Endaði formaður fjárveitinganefndar framsögu um málefnið á því, að hér væri um lögbrot að ræða, en sú framsetning verður að teljast fráleit í ljósi fyrrgreindra fordæma og atvika að öðru leyti. Í annan stað var tillagan um samþykkt á heimild fyrir kaupunum dregin til baka, svo að ekki reyndi til hlítar á afstöðu þingsins. Var

ekkert því til fyrirstöðu, að hún yrði borin upp síðar til umfjöllunar í betra næði, en svo var ekki gert.

Á grundvelli þess, sem hér var rakið, ber að taka kröfu áfrýjanda í málinu til greina í meginatriðum og gera stefnda að greiða honum málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 8. nóvember 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 3. nóvember sl., er höfðað fyrir dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur með stefnu, birtri 5. apríl 1993.

Upphaflega var kveðinn upp dómur í málinu 20. október 1993, en með dómi Hæstaréttar 2. júní sl. var málinu vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar.

Stefnandi er Guðjón Sigurðsson, kt. 191048-4829, Kirkjuferjuhjáleigu, Ölfushreppi, Árnessýslu.

Stefndu eru landbúnaðarráðherra, kt. 710169-0559, og fjármálaráðherra fyrir hönd ríkissjóðs, kt. 550169-2829.

I.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru svohljóðandi:

1. „Að stefndu verði, gegn því að þeim verði afhent sex loðdýrahús ásamt búrum, aðstöðu og gotkössum á jörðinni Kirkjuferjuhjáleigu án veðbanda, dæmdir til þess að greiða stefnanda 11.578.554 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, af 9.484.802 kr. frá 20. mars 1991, af 10.343.787 kr. frá 5. janúar 1992, af 10.778.320 kr. frá 7. september 1992 og af 11.578.554 kr. frá 6. apríl 1993 til greiðsludags. Tekið verði fram í dómsorði, að dráttarvöxtum skuli bæta við þann höfuðstól, sem dráttarvextir reiknast af, á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 6. apríl 1994.

2. Að stefndu verði gert að greiða stefnanda málskostnað að skaðlausu ásamt virðisaukaskatti á málflutningsþóknun."

Í endanlega kröfugerð stefnanda var bætt orðunum „án veðbanda", og einnig var dráttarvaxtakröfu stefnanda breytt frá fyrri kröfugerð. Að öðru leyti er kröfugerð stefnanda í samræmi við þá kröfugerð, sem fram kemur í stefnu.

Dómkröfur stefndu eru þær, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og að hann verði dæmdur til að greiða þeim málskostnað að skaðlausu að viðbættum virðisaukaskatti af málflutningsþóknun.

II.

Málsatvik.

Stefnandi er ábúandi á jörðinni Kirkjuferjuhjáleigu, sem er ríkisjörð. Hann hefur stundað loðdýrarækt á jörðinni í félagi við Guðmund Baldursson, ábúanda á jörðinni Kirkjuferju, sem einnig er ríkisjörð. Vegna mikillar

skuldsetningar stefnanda við rekstur á fyrrgreindu loðdýrabúi nýttist honum ekki sú almenna skuldbreyting, sem lög nr. 112/1989 gerðu ráð fyrir, og í kjölfar viðræðna stefnanda og löglærðra starfsmanna í landbúnaðarráðuneytinu var 20. mars 1991 gert samkomulag milli stefnanda og landbúnaðarráðherra, þar sem landbúnaðarráðherra f. h. ríkissjóðs lofaði að kaupa af stefnanda þrjú loðdýrahús ásamt búrum, aðstöðu og kössum á jörðinni Kirkjuferjuhjáleigu. Umsamið kaupverð var 11.546,368 kr., og byggðist það m. a. á mati tæknisviðs Stofnlánadeildar landbúnaðarins, þar sem andvirði hins selda var talið 14.458.000 kr. Í samkomulaginu var gert ráð fyrir því, að tekið yrði við skuldum við Stofnlánadeild landbúnaðarins, að fjárhæð 5.638.604 kr., og við Byggðastofnun, að fjárhæð 441.198 kr., gefið yrði út veðskuldabréf til Landsbanka Íslands, að fjárhæð 3.405.000 kr., greitt yrði í peningum 1.202.581 kr. við undirritun samkomulagsins og loks 858.985 kr. 5. janúar 1992.

Fjármálaráðuneytið greiddi stefnanda 1.202.581 kr. 10. maí 1991 úr ríkissjóði, þ. e. þá fjárhæð, sem greiða skyldi við undirritun samkomulagsins 20. mars 1991. Hins vegar hefur hvorki landbúnaðarráðherra né fjármálaráðherra innt af hendi þá greiðslu, sem greiða átti 5. janúar 1992, og eigi heldur gefið út veðskuldabréf það til Landsbanka Íslands, sem tilgreint er í ofangreindu samkomulagi. Þá hefur verið tilkynnt af hálfu stefndu, að ríkissjóður muni ekki greiða skuldir við Stofnlánadeild landbúnaðarins og Byggðastofnun, sem samkvæmt ofangreindu samkomulagi var tekið við af hálfu stefndu.

Hinn 20. desember 1991 var flutt á Alþingi að beiðni landbúnaðarráðuneytisins breytingartillaga við frumvarp til fjárlaga fyrir árið 1992, þar sem við 6. gr. fjárlaga átti að bætast nýr liður, sem veitti heimild fyrir ofangreindu samkomulagi.

Eftir miklar umræður á þingi var tillaga þessi dregin til baka án þess að hafa komið til atkvæða.

Ágreiningur í máli þessu snýst því um, hvort ríkissjóði sé skylt að standa við ofangreint samkomulag, en stefndu hafa mótmælt því, að samkomulagið sé skuldbindandi fyrir ríkið.

Fyrir réttinum gáfu skýrslur aðili málsins, Guðmundur Baldursson, Jón Höskuldsson, deildarlögfræðingur í landbúnaðarráðuneytinu, og Björn Þorláksson, deildarstjóri í landbúnaðarráðuneytinu.

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

I. Stefnandi kveðst reisa kröfur sínar í máli þessu á þeirri meginreglu í íslenskum rétti, að samninga skuli efna. Við gerð samkomulagsins frá 20. mars 1991, sem undirritað hafi verið af þáverandi landbúnaðarráðherra án nokkurs fyrirvara, telji stefnandi, að komist hafi á bindandi samningur á

milli aðila. Þá líti hann svo á, að um hafi verið að ræða fasteignakaup, en svonefnd „aðstaða“ samkvæmt samkomulaginu sé í raun og veru hluti af fasteignum á jörðinni, þar sem sé að finna fóðurgeymslu, aðstöðu til viðhalds húsa og fláningar loðdýra auk aðstöðu fyrir starfsmenn, en búr og gotkassar teljist ótvírætt fylgifé fasteignar í skilningi íslenskra laga.

Krafa stefnanda um greiðslu úr hendi stefndu sé studd því, að umsamið kaupverð samkvæmt fyrrgreindu samkomulagi hafi numið 11.546.368 kr., og af því hafi stefndu aðeins greitt 1.202.581 kr. Eftirstöðvarnar séu ógreiddar, og liggi það nú fyrir, að stefndu neiti að standa við samkomulagið, þ. á m. að taka á sig skuld við Stofnlánadeild landbúnaðarins og Byggðastofnun, öfugt við það, sem um var samið. Verði krafa stefnanda tekin til greina, muni hann inna af hendi þær fjárhæðir, sem greindar eru í samkomulaginu, til hlutaðeigandi kröfuhafa, þ. e. Stofnlánadeildar landbúnaðarins og Byggðastofnunar og Landsbanka Íslands, að viðbættum dráttarvöxtum frá 20. mars 1991 til greiðsludags, enda hafi þessum kröfuhöfum verið kynnt samkomulagið og þeir sætt sig við uppgjör samkvæmt því.

Krafa stefnanda sé því um skaðabætur, þ. e. efndabætur, þar sem gert sé ráð fyrir því, að stefnandi verði eins settur fjárhagslega og hann hefði orðið, ef samkomulagið hefði verið efnt. Kröfugerð stefnanda miðist því við þær meginreglur í íslenskum kröfurétti, sem fram koma í lögum nr. 39/1922 um lausafjárkaup. Í samræmi við þessar meginreglur gerir stefnandi kröfu um, að stefndu inni ekki einungis af hendi greiðslur samkvæmt samkomulaginu frá 20. mars 1991 ásamt lögboðnum dráttarvöxtum, heldur bæti honum enn fremur það tjón, sem hann hefur orðið fyrir vegna vanefnda stefndu á samkomulaginu, að fjárhæð 1.234.767 kr., en sú fjárhæð sé til komin vegna fjárnámskostnaðar og fyrirhugaðrar nauðungarsölu á eignum stefnanda sem og kostnaðar vegna útgáfu nýs veðskuldabréfs, er nauðsynlegt hefði verið að gefa út til þess að gera upp eldri skuld stefnanda við SG-Einingahús sf.

II. Stefnandi kveður stefndu hafa neitað að efna samkomulagið frá 20. mars 1991 á þeirri forsendu, að það sé ekki skuldbindandi fyrir ríkið, með vísun til 40. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944. Stefnandi kveðst ekki fallast á þetta sjónarmið stefndu og færir eftirfarandi rök fyrir þeirri afstöðu sinni:

1. Stefnandi kveðst líta svo á, að það ákvæði 40. gr. stjórnarskrárinnar, að ríkið megi ekki taka lán, er skuldbindi það, nema samkvæmt lagaheimild, beri að skýra þannig, að það taki ekki til kaupa á fasteignum ásamt fylgifé, jafnvel þótt við skuldum seljanda sé tekið samfara slíkum kaupum. Stefnandi vísar í þessu sambandi sérstaklega til niðurlagsákvæðisins í 40. gr. stjórnarskrárinnar svo og til venjuhelgaðrar framkvæmdar í þessu efni.

2. Verði 40. gr. stjórnarskrárinnar skýrð svo, að lagaheimild hafi þurft til

þess að skuldbinda ríkið samkvæmt fyrrgreindu samkomulagi, heldur stefnandi því í öðru lagi fram, að um slíka lagaheimild hafi verið að ræða. Í niðurlagi 1. gr. laga nr. 103/1974 um lántökur ríkissjóðs og ríkisfyrirtækja sé sérstaklega tekið fram, að heimilt sé að stofna til skulda í tengslum við kaup á fasteignum, enda séu fasteignakaupin samþykkt af fjármálaráðuneyti. Með fyrrgreindu samkomulagi hafi ríkið fest kaup á fasteignum ásamt fylgifé þeirra. Kaup þessi hafi verið gerð af landbúnaðarráðherra fyrir hönd ríkissjóðs, en síðar samþykkt af fjármálaráðuneyti, sem hafi greitt stefnanda þá fjárhæð, er greiða hafi átt við undirritun samkomulagsins, og sé athyglisvert, að sú greiðsla hafi farið fram 10. maí 1991, þ. e., eftir að núverandi fjármálaráðherra og landbúnaðarráðherra hafi tekið við embættum sínum. Heimild til þess að gera samkomulagið hafi og mátt styðja lögjöfnun frá 16. gr. ábúðarlaga, sbr. og VI. kafla jarðalaga nr. 65/1976.

3. Jafnvel þótt lagaheimild hafi ekki verið talin vera, telji stefnandi í þriðja lagi, að fyrrgreint samkomulag sé skuldbindandi fyrir ríkissjóð, vegna þess að landbúnaðarráðherra hafi haft umboð til þess stöðu sinnar vegna sem æðsti handhafi framkvæmdarvalds á þessu sviði að gera slíkt samkomulag, og hafi stefnandi verið í góðri trú um, að ráðherra hefði slíkt umboð, og jafnframt, að heimild væri að lögum, þegar samkomulagið var gert.

Stefnandi vísar í því sambandi til meginreglna um umboð í II. kafla laga nr. 7/1936 um samningsgerð o. fl., en styður auk þess þá málsástæðu eftirgreindum atriðum:

a. Sem fyrr segi, hafi verið um að ræða kaup á fasteignum ásamt fylgifé þeirra, og hafi stefnandi staðið í þeirri trú, að fjármálaráðuneytið hafi samþykkt kaupin. Væri því um að ræða heimild fyrir landbúnaðarráðherra að lögum til þess að gera samkomulagið, svo að bindandi væri fyrir ríkissjóð.

b. Sú skýring landbúnaðarráðherra og löglærðra starfsmanna í landbúnaðarráðuneyti, að 16. gr. ábúðarlaga, sbr. og VI. kafla jarðalaga, veitti heimild til þess að gera samkomulagið, hafi verið trúverðug og engin ástæða til þess af hálfu stefnanda að draga hana í efa, enda hafi verið fordæmi fyrir slíkri samningsgerð af ríkisins hálfu.

c. Enginn fyrirvari hafi verið gerður um það af hálfu landbúnaðarráðherra, þegar samkomulagið hafi verið undirritað, að Alþingi þyrfti að staðfesta það. Hins vegar sé athyglisvert, að samkomulagið hafi verið gert með fyrirvara um samþykki lánardrottna stefnanda.

4. Jafnvel þótt lagaheimild hafi skort og stefnandi hafi vitað eða mátt vita um þann heimildarskort, þegar fyrrgreint samkomulag hafi verið gert, líti hann svo á í fjórða lagi, að landbúnaðarráðherra hafi með fyrirvara-

lausri undirskrift sinni tekist á hendur ábyrgð gagnvart honum, að slík heimild fengist. (Hafi ráðherra farið út fyrir valdsvið sitt með gerð samkomulagsins, hafi hann persónulega bakað sér bótaábyrgð gagnvart ríkinu, sbr. lög nr. 4/1963 um ráðherraábyrgð, en slíkt girði hins vegar ekki fyrir bótaábyrgð ríkisins gagnvart stefnanda, svo sem atvikum máls þessa sé háttað.)

Vísar stefnandi m. a. í þessu sambandi til ákvæða íslenskra laga um gildi sérstakra ábyrgðaryfirlýsinga um, að hindrunum fyrir því, að samningar verði efndir, verði rutt burtu, sbr. lög um lausafjárkaup, en auk þess styðji hann þá málsástæðu því atriði, að algengt sé, að skuldbindingar, sem ráðherrar hafi tekist á hendur fyrir hönd ríkissjóðs, séu staðfestar eftir á, t. d. í fjáraukalögum.

5. Loks vísar stefnandi til þess, að stefndu hafi viðurkennt í verki, að samkomulagið væri skuldbindandi fyrir ríkissjóð, með eftirfarandi aðgerðaleysi og með því að efna samkomulagið að hluta, þ. e. að inna af hendi greiðslu samkvæmt því og taka við skuldum í samræmi við það.

(Vera kunni, að fyrrverandi og núverandi landbúnaðarráðherra hafi persónulega bakað sér bótaábyrgð gagnvart ríkinu með því að efna samkomulagið að hluta, en slíkt sé stefnanda óviðkomandi.)

Vísar stefnandi í þessu sambandi m. a. til reglna íslensks réttar um tómlæti og tómlætisáhrif.

Dráttarvaxtakröfu sína styður stefnandi við III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Málskostnaðarkröfu sína styður hann við 3. málsgrein 129. gr. laga um meðferð einkamála.

IV.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Stefndu reifa málavexti eins og þeir koma fram í málsatvikalýsingu hér að ofan. Þeir vísa til dskj. nr. 10 og 12 um aðdraganda samningsgerðarinnar milli stefnanda og landbúnaðarráðherra, en þar komi m. a. fram, að stefnandi og Guðmundur Baldursson, ábúandi jarðarinnar Kirkjuferju, hafi átt frumkvæði að gerð samninganna og tilgangur þeirra verið sá að laga fjárhagslega stöðu sína við rekstur loðdýrabúa sinna. Stefndu vekja athygli á, að í bréfi, merktu sem dskj. nr. 12, sé af hálfu landbúnaðarráðherra tekið fram, að ekki sé til að dreifa lagaskyldu til kaupanna.

Þá segi einnig í bréfinu, að ráðuneytið sé reiðubúið til viðræðna um hugsanleg kaup á einhverjum mannvirkjum ábúenda, eftir því sem samkomulag takist um „og fjárveitingar ráðuneytisins leyfa".

Stefnandi geri í máli þessu kröfu um efndabætur, þ. e. a. s. skaðabætur,

sem eigi að miðast við, að hann verði eins settur og hann hefði orðið, ef samningurinn hefði verið efndur skv. efni sínu. Miði stefnandi efndabótakröfu sína við, að stefndu verði dæmdir til að greiða honum sjálfum allan hinn ógreidda hluta verðsins á samningnum á dskj. nr. 3. Bæti hann 1.234.767 kr. við þá fjárhæð, en þar sé annars vegar um að ræða kostnað við útgáfu skuldabréfs til SG-Einingahúsa hf., 434.533 kr., sbr. dskj. nr. 23, og hins vegar ýmsan kostnað með dráttarvöxtum vegna kröfu frá Búnaðarbanka Íslands, sbr. nauðungarsölubeiðni frá 25. mars 1993 á dskj. nr. 24.

Kröfur stefndu um sýknu af þessum kröfum styðji þeir aðallega tveimur ástæðum: 1) að skort hafi lagaheimild til þess að skuldbinda ríkið skv. samningnum 20. mars 1991 og 2) að stefnandi geti ekki gert kröfu til, að sér verði greidd samningsupphæðin.

1. Stefndu kveða dómkröfu stefnanda um efndabætur reista á því, að skuldbindandi samningur hafi komist á milli aðila málsins. Í 2. mgr. 40. gr. stjórnarskrárinnar sé ákveðið, að ekki megi taka lán, sem sé skuldbindandi fyrir ríkið, nema samkvæmt lagaheimild. Enginn vafi sé á, að þetta ákvæði eigi við í þeim tilvikum, þegar ríkið kaupi fasteignir gegn viðtöku skulda, þrátt fyrir málflutning af hálfu stefnanda um hið gagnstæða. Verði því ekki séð, við hvað þau sjónarmið stefnanda styðjist.

Stefndu halda því fram, að ekki sé til að dreifa lagaheimild til samningsgerðarinnar, og sé samningurinn því ekki skuldbindandi fyrir ríkið. Telja stefndu ekki aðeins ljóst, að samningurinn sé óskuldbindandi fyrir ríkið, heldur sé fyrirsvarsmönnum ríkisins beinlínis óheimilt að láta ríkið efna samninginn. Í þessu samhengi benda stefndu á 41. gr. stjórnarskrárinnar, sem banni ríkinu að greiða gjald af hendi, nema heimild sé til þess í fjárlögum eða fjáraukalögum.

Stefndu kveða stefnanda miða við, að um lagaheimild hafi verið að ræða, og benda á niðurlagsákvæði 1. gr. laga nr. 103/1974 um lántökur ríkissjóðs og ríkisfyrirtækja.

Stefndu telja, að þetta lagaákvæði eitt sér svari ekki kröfum 2. mgr. 40. gr. stjórnarskrár um lagaheimild, þar sem stjórnarskrárákvæðið hljóti eðli málsins samkvæmt að gera ráð fyrir sérstakri lagaheimild hverju sinni, er miðist við tiltekna skuldbindingu, sem gengist er undir. A. m. k. komi ekki til greina að túlka ákvæðið svo, að það feli í sér eina allsherjarheimild fyrir framkvæmdarvaldshafa til að stofna til hvers kyns skulda, aðeins ef skuldirnar tengist fasteignakaupum. Ákvæði 40. gr. stjórnarskrár hljóti a. m. k. að fela í sér kröfu til miklu þrengri túlkunar ákvæðisins. Sýnist eðlilegast, að það takmarkist við fasteignakaup, sem nauðsynlegt er að ráðast í vegna ríkisins sjálfs. Þá hafi þessi undanþága frá upphafi verið skilin svo, að það

leysti ekki að neinu leyti undan skyldu til að afla heimilda fyrir skuldbindingu í 6. gr. fjárlaga næsta árs.

Samkvæmt ofangreindu fari því fjarri, að niðurlagsákvæði 1. gr. laga nr. 103/1974 hafi veitt heimild til samningsgerðarinnar við stefnanda. Að því er þetta lagaákvæði varði, sé að auki nauðsynlegt að benda á tvö atriði:

a) Stefnandi haldi því fram, að allt það, sem samningurinn á dskj. nr. 3 fjalli um, teljist fylgja fasteigninni Kirkjuferjuhjáleigu, þ. e. a. s., að búr, kassar og „aðstaða" séu fylgifé fasteignarinnar. Þessu mótmæla stefndu. Til fasteignarinnar heyri aðeins hús jarðarinnar og þeir lausafjármunir, sem varanlega eru við þau skeytt með þeim hætti, að venjulegt sé að telja til fylgifjár. Þetta hafi m. a. þá þýðingu, að ekki verði leitað lagaheimildar til 1. gr. laga nr. 103/1974 til að skuldsetja ríkið við kaup á lausafjármunum á dskj. nr. 3.

b) Ekkert liggi fyrir í málinu um, að samþykkis fjármálaráðherra hafi verið aflað, áður en samningurinn hafi verið undirritaður, og raunar ekki heldur eftir það. Verði að ætla, að lögin krefjist a. m. k. skriflegs samþykkis fjármálaráðherra.

Stefnandi telji, að kaupin hafi síðar verið samþykkt af fjármálaráðuneyti. Virðist hann telja það samþykki felast í greiðslunni 10. maí 1991, sbr. dskj. nr. 5. Stefndu mótmæla því harðlega og benda á auk annars, að greiðslunótan á dskj. nr. 5 sé ekki áritуð af fjármálaráðuneytinu, þó að á skjalinu sé reitur fyrir slíka áritun.

Stefndu telja lagaheimildar fyrir samningsgerðinni við stefnanda ekki heldur verða leitað í 16. gr. ábúðarlaga nr. 64/1978 né VI. kafla jarðalaga nr. 65/1976, sem þá hafi verið í gildi, sbr. nú lög nr. 34/1992. Af stefnanda hálfu hafi verið talið, að hér mætti beita lögjöfnun. Stefndu mótmæla því, að nokkur skilyrði séu til slíks.

Með vísan til ofangreinds telja stefndu, að skort hafi lagaheimild fyrir því, að skuldbinda mætti ríkið skv. samningnum við stefnanda. Þetta hljóti einfaldlega að hafa þær afleiðingar, að enginn skuldbindandi samningur hafi nokkurn tíma komist á. Ætti að vera fullljóst, að enginn maður geti reist rétt á samningi, sem óheimill sé að lögum, hvað þá á samningi, sem fari gegn ákvæðum sjálfrar stjórnarskrárinnar. Stefndu taka þó fram, að stefnanda og umboðsmanni hans hafi vitaskuld verið jafnljóst og hverjum öðrum, að ekki var unnt að binda ríkið við slíkar skuldbindingar, sem í samningnum hafi falist, nema samkvæmt lagaheimild. Komi því ekki til neins konar grandleysi af þeirra hálfu.

Stefndu kveða stefnanda hafa uppi sjónarmið um, að samningurinn hafi orðið skuldbindandi fyrir ríkið, þrátt fyrir það að lagaheimild hafi engin verið, þar sem landbúnaðarráðherra hafi haft stöðuumboð til að skuld-

binda ríkið við samninginn. Þessu er mótmælt af hálfu stefndu. Stefndu kveða ráðherrann ekki hafa umboð til að gera annað og meira en honum er heimilt skv. stjórnlögum landsins. Þetta sé öllum borgurum jafnljóst. Það hafi þess vegna ekki verið þörf á að undirrita samkomulagið með fyrirvara um samþykki Alþingis (þ. e. um, að lagaheimild fengist). Fyrirvarar geti aldrei talist vera nauðsynlegir, til að lögskipti stjórnvalda við borgarana lúti landslögum. Séu til dómafordæmi fyrir mjög ströngum kröfum að þessu leyti.

Stefndu telja stefnanda kveða, að með undirskrift sinni undir samninginn hafi landbúnaðarráðherra tekist á hendur ábyrgð gagnvart honum á, að lagaheimild fengist. Stefndu telja þetta ekki fá staðist. Ráðherra geti ekki ábyrgst mönnum, hvernig efnislegar úrlausnir löggjafans verði í málum. Á það megi hins vegar fallast, að með undirritun samninganna hafi embætti landbúnaðarráðherra skuldbundið sig til þess að sjá um, að málið kæmi til kasta Alþingis, svo að á það reyndi, hvort lagaheimild fengist fyrir samningsgerðinni. Ef ráðherrann hefði ekki sinnt þessari skuldbindingu, hefði slíkt hugsanlega getað leitt til bótaskyldu fyrir ríkissjóð. Hið bótaskylda atvik hefði þá orðið vanræksla við að leggja samningana fyrir þingið. Í slíku tilfelli hefði skaðabótakrafa stefnanda hlotið að vera um bætur fyrir það fjárhagslega tjón, sem hann teldist hafa orðið fyrir við það, að ekki var leitað eftir lagaheimild fyrir samningnum. Í sjálfu sér hefði aldrei verið nein trygging fyrir því, að Alþingi veitti heimildina, þó að málið væri þar lagt fyrir. Hann hefði því aldrei haft fulla ástæðu til að ætla, að endanlegir samningar kæmust á, jafnvel þó að eftir samningsheimildum væri leitað á Alþingi. Megi því ætla, að erfitt hefði verið fyrir stefnanda að sanna tjón, sem hefði leitt af slíkri vanrækslu.

Stefndu kveða stefnda landbúnaðarráðherra hafa beitt sér fyrir því, að málið kæmi til kasta Alþingis. Á þingskjali nr. 308 á 115. löggjafarþingi sé að finna breytingartillögu við frumvarp til fjárlaga fyrir árið 1992, sem fjárlaganefnd hafi flutt að beiðni landbúnaðarráðherra. Í tillögu þessari hafi verið gert ráð fyrir nýjum lið við 6. gr. frumvarpsins, sem hafi veitt heimild fyrir þeirri samningsgerð, sem hér um ræði. Þessi tillaga hafi valdið miklu fjaðrafoki í þinginu og hafi síðar verið dregin til baka, án þess að til atkvæða kæmi. Hvað sem því líði, verði ekki annað uppi en að embætti ráðherrans hafi staðið við það fyrirheit að leggja málið fyrir Alþingi. Sé ekki við hann að sakast, þó að málið hafi ekki hlotið þar afgreiðslu.

Stefndu mótmæla sjónarmiðum stefnanda um, að hann geti reist rétt á ætluðu aðgerðaleysi stefndu, eftir að samningurinn hafi verið undirritaður, og svo á því, að hafist hafi verið handa um efndir hans. Hér komi til hið

sama og áður, að annmarkar, sem varði lögmæti samnings, verði ekki yfirunnir með slíku. Þar að auki geti ekki talist vera um neitt aðgerðaleysi að tefla, enda hafi sú afstaða, að samningurinn væri óskuldbindandi, komið fram, strax og ljóst var, að lagaheimildar yrði ekki aflað.

2. Í öðru lagi styðja stefndu sýknukröfu sína því, að stefnandi geti ekki krafist þess, að sér verði greidd samkomulagsfjárhæðin á dskj. nr. 3, svo sem stefnukröfur geri ráð fyrir. Samkomulagið, sem stefnandi reisi dómkröfur sínar á, geri að mestu leyti ráð fyrir, að stefndu taki við skuldum, sem hvíli á jörðinni Kirkjuferjuhjáleigu. Stefnandi geti aldrei átt kröfu um, að sér verði greitt það fé, sem ganga eigi til kröfuhafa hans.

Fengi hann slíkri kröfu framgengt gegn afsali jarðarinnar, myndu stefndu fá jörðina afhenta með veðunum áhvílandi, eftir að hafa greitt stefnanda þær fjárhæðir, sem nota átti til greiðslu veðskuldanna. Stefnandi geti ekki fengið slíkan dóm á hendur stefndu, hvað sem öllum öðrum ástæðum málsins líði.

Stefndu mótmæla sérstaklega kröfu stefnanda um dráttarvexti, bæði tilvist slíkrar kröfu og svo einnig upphafstíma hennar.

Stefndu mótmæla sérstaklega kröfu stefnanda um greiðslu á 434.533 kr. með dráttarvöxtum frá 7. september 1992, sbr. dskj. nr. 23, og um greiðslu á 800.234 kr. með dráttarvöxtum frá 25. mars 1993, sbr. dskj. nr. 24. Hafi stefnandi ekki sýnt fram á, að þessar kröfur tengist ætlaðri fjárskuldbindingu stefndu á dskj. nr. 3 með þeim hætti, að hann geti krafist greiðslu þeirra. Að því er varði fyrri fjárhæðina (dskj. nr. 23), benda stefndu að auki á, að þar virðist vera um kostnað að ræða vegna lántöku stefnanda í september 1992. Verði ekki séð, með hvaða heimild hann geti krafist greiðslu slíks kostnaðar úr hendi stefndu. Þá sé heldur engin skýring gefin á því, í hverju sá kostnaður felist nánar. Um báðar kröfufjárhæðirnar (dskj. nr. 23 og 24) gildi svo það, að stefnandi hafi ekki sýnt fram á, að hann hafi þurft að greiða þær, en það hljóti að teljast nauðsynlegt lágmarksskilyrði, til að unnt sé að krefja stefndu um greiðslu þeirra.

Stefndu kveðast ekki reka virðisaukaskattsskylda starfsemi og þurfi því að fá dæmdan virðisaukaskatt á dæmdan málskostnað sinn, eigi þeir að verða skaðlausir af honum. Um málskostnaðarkröfu sína vísa stefndu til XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

V.

Álit dómsins.

Samkvæmt 40. gr. stjórnarskrárinnar má ekki taka lán, er skuldbindi ríkið, nema samkvæmt heimild í lögum.

Eins og rakið hefur verið hér að framan, gerði landbúnaðarráðherra fyrir hönd ríkissjóðs samkomulag við stefnanda um kaup á framangreindum eignum vegna ríkisjarðarinnar Kirkjuferjuhjáleigu. Meginhluti kaupverðs var greiddur með viðtöku lána hjá Stofnlánadeild landbúnaðarins, Byggðastofnun og hjá Landsbanka Íslands.

Ábúandinn á Kirkjuferjuhjáleigu, stefnandi málsins, hélt ábúð sinni á jörðinni, og hefur ekki komið fram í málinu, að ætlunin hafi verið að gefa út nýtt byggingarbréf vegna kaupanna.

Í málinu hefur verið lögð fram skrá um kaup ríkisins á mannvirkjum í eigu ábúenda ríkisjarða á árunum 1986 til 1990, án þess að um ábúðarlok hafi verið að ræða. Skrá þessi er á minnisblaði til landbúnaðarráðherra frá deildarstjóra í ráðuneytinu, og segir í henni m. a.: „Kaup þessi hafa verið gerð til að koma í veg fyrir frekari útgjöld ríkissjóðs vegna yfirvofandi ábúðarloka viðkomandi aðila eða jarðeignadeild „hefur gripið inn í“ vegna yfirvofandi nauðungarsölu jarðar og þannig verið komið í veg fyrir, að ríkissjóður tapaði jörð við sölu á nauðungaruppboði.“

Upplýst var við aðalflutning, og er það ágreiningslaust, að heimildar til kaupanna hafi verið aflað eftir á í fjáraukalögum sama árs.

Lagaheimildar fyrir kaupum þeim, sem mál þetta snýst um, var ekki aflað, áður en kaupin voru gerð, og hér að framan hefur verið gerð grein fyrir afdrifum tillögu til breytinga á fjárlagafrumvarpi fyrir árið 1992, er heimila átti kaupin.

Við úrlausn þessa máls kemur því fyrst til athugunar, hvort 40. gr. stjórnarskrárinnar girði fyrir, að ríkinu sé heimilt að taka lán, eins og hér stendur á, þ. e. að taka að sér lán samfara fasteignakaupum, nema heimild sé til þess í lögum.

Það er meginregla samkvæmt stjórnarskránni, að fjárstjórnarvaldið er hjá Alþingi, sbr. 40. og 41. gr. stjórnarskrárinnar.

Ein af meginstoðum þessa valds er sú, að Alþingi sjálft ákveði með lögum, hvaða lán ríkið taki. Eins og 40. gr. stjórnarskrárinnar er orðuð, verður að skýra orðið „lán“ rúmri skýringu, þannig, að það eigi ekki aðeins við um ný lán, heldur einnig tilvik, sem hér um ræðir, þ. e. viðtöku eldri lána við fasteignakaup. Gagnstæð skýring myndi leiða til þess, að framkvæmdarvaldið hefði mun rýmri heimildir til lántöku en stjórnarskrárgjafinn hefur ætlast til, og að sama skapi myndi hið afdráttarlausa fjárstjórnarvald Alþingis skert.

Samkvæmt framansögðu er það niðurstaða dómsins, að samningur sá, sem hér um ræðir, geti ekki öðlast gildi, nema til þess sé lagaheimild, er heimili ríkinu að taka á sig framangreind lán.

Kemur þá til athugunar, hvort heimild til kaupanna og þar með viðtöku lánanna sé að finna í 1. gr. laga nr. 103/1974 um lántökur ríkissjóðs og ríkisfyrirtækja. Í niðurlagi greinarinnar segir, að heimilt sé „að stofna til skulda í tengslum við kaup á fasteignum, enda séu fasteignakaupin samþykkt af fjármálaráðuneytinu".

Með vísan til hins afdráttarlausa ákvæðis 40. gr. stjórnarskrárinnar og þess, sem að framan var sagt um fjárstjórnarvald Alþingis, verður að túlka lagaákvæðið þannig, að það nægi ekki eitt og sér til þess, að ríkinu sé heimilt að stofna til skulda í tengslum við fasteignakaup, heldur verði að samþykkja kaupin með lögum, og nægi þá, að lagaheimildar sé aflað eftir á. Hér er og á það að líta, að í sambærilegum tilvikum hefur heimildar til að kaupa eignir ábúenda á ríkisjörðum ávallt verið leitað eftir á, eins og að framan var rakið. Af þeirri framkvæmd svo og orðum, er féllu á Alþingi, þegar rætt var um, hvort heimila skyldi kaup þau, sem hér er um deilt, verður ekki annað ráðið en það sé skilningur löggjafans, að lagaheimild þurfi til fasteignakaupa, þegar við lánum er tekið samfara kaupunum, hvað sem líði ákvæðum laga nr. 103/1974.

Með vísan til þessarar niðurstöðu verður ekki um það fjallað, hvort samþykki fjármálaráðuneytisins fyrir lántökunni hafi falist í greiðslunni til stefnanda 12. júní 1991, þar sem það er álit dómsins, að fjármálaráðherra, engu síður en landbúnaðarráðherra, verði að hafa lagaheimild til að taka lán, er skuldbindi ríkið.

Kemur þá að því umfjöllunarefni, hvort stefnandi hafi verið í góðri trú við undirritun samningsins og mátt ætla, að stefndi landbúnaðarráðherra hefði umboð samkvæmt stöðu sinni sem æðsti handhafi framkvæmdarvaldsins á þessu sviði til að semja við hann.

Málsástæðu sína um, að stefnandi hafi verið í góðri trú um, að ráðherra hefði slíkt umboð og að heimild væri til að lögum, þegar samkomulagið var gert, styður stefnandi því, að hann hafi staðið í þeirri trú, að fjármálaráðuneytið hefði samþykkt kaupin. Væri því um að ræða heimild fyrir landbúnaðarráðherra að lögum til þess að gera samkomulagið, svo að bindandi væri fyrir ríkissjóð.

Í samræmi við meginregluna um fjárstjórnarvald Alþingis verður ekki á það fallist, að viðsemjandi ráðherra geti unnið rétt á hendur ríkinu á grundvelli samnings, sem hefur í för með sér skuldbindandi lántökur fyrir það, án þess að lög heimili slíkan samning.

Þá heldur stefnandi því fram, að sú skýring landbúnaðarráðherra og löglærðra starfsmanna í landbúnaðarráðuneytinu, að 16. gr. ábúðarlaga, sbr. og VI. kafla jarðalaga, veitti heimild til þess að gera samkomulagið, hafi verið

trúverðug og engin ástæða til þess af hálfu stefnanda að draga hana í efa, enda hafi verið fordæmi fyrir slíkri samningsgerð.

Hér er á að líta, að í þeim tilvikum, sem ríkissjóður hefur keypt mannvirki ábúenda ríkisjarða án ábúðarloka sömu ábúenda, hefur ætíð verið leitað lagaheimildar eftir á í fjáraukalögum sama árs.

Að lokum styður stefnandi ofangreinda málsástæðu sína því, að enginn fyrirvari hafi verið gerður um það af hálfu landbúnaðarráðherra, þegar samkomulagið hafi verið undirritað, að Alþingi þyrfti að staðfesta það.

Með hliðsjón af þeirri meginreglu, sem fram kemur að framan um fjárstjórnarvald Alþingis, er það álit dómsins, að engu máli skipti, hvort fyrirvari hafi verið gerður um samþykki Alþingis eða ekki, þar sem viðsemjandi ráðherra geti ekki unnið rétt á hendur ríkinu á grundvelli samnings, sem hafi í för með sér skuldbindandi lántökur fyrir það, án þess að lög heimili slíkan samning. Gildir þá einu, hvort viðsemjandinn var í góðri trú um heimildarleysi ráðherrans.

Hins vegar lítur dómurinn svo á, að með samningnum hafi landbúnaðarráðherra tekið á sig þá skyldu að leita eftir heimild Alþingis til að efna hann. Ekki hefur komið fram í málinu, hvers vegna þeirrar heimildar var ekki aflað í sjálfu fjárlagafrumvarpinu, en á 115. löggjafarþinginu lagði fjárveitinganefnd að beiðni landbúnaðarráðherra fram breytingartillögu við 6. gr. fjárlagafrumvarpsins fyrir árið 1992, þar sem samningsgerðin var heimiluð.

Tillagan var dregin til baka, eins og að framan greinir, án þess að til atkvæðagreiðslu kæmi.

Telja verður, að landbúnaðarráðherra hafi með því að hlutast til um, að tillagan væri lögð fram, efnt þá skyldu, sem hann tókst á hendur með samningnum, og að það hafi ekki verið á hans valdi að gera meira en leggja samninginn fyrir Alþingi.

Dómurinn lítur svo á, að með þessari afgreiðslu hafi Alþingi hafnað því að samþykkja samninginn, sem þess vegna er ógildur og óskuldbindandi fyrir ríkissjóð.

Samkvæmt framangreindu ber að sýkna stefndu af kröfum stefnanda, en með hliðsjón af atvikum öllum þykir rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Allan Vagn Magnússon héraðsdómari, Arngrímur Ísberg héraðsdómari og Ingveldur Einarsdóttir, settur héraðsdómari, kváðu upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, landbúnaðarráðherra og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, skulu vera sýknir af kröfum stefnanda, Guðjóns Sigurðssonar.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 14. nóvember 1996.

Nr. 136/1995. **Sverrir Einar Eiríksson og**
Sjóvá-Almennar tryggingar hf.
(Haraldur Blöndal hrl.)
gegn
Atla Steinari Bjarnasyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Bifreiðar. Umferðarslys. Skaðabætur. Örorka.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 24. apríl 1995. Þeir krefjast aðallega sýknu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefjast áfrýjendur þess, að þeir verði dæmdir til að greiða lægri fjárhæð en í héraðsdómi með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 27. júní 1989 til greiðsludags og málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti falli þá niður.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Í málinu er hvorki ágreiningur um atvik né fébótaábyrgð áfrýjenda á grundvelli umferðarlaga nr. 50/1987. Í héraðsdómi er fallist á það álit dómkvaddra matsmanna í janúar 1994, að varanleg læknisfræðileg örorka stefnda vegna slyssins 27. júní 1989 sé 15%, en tryggingayfirlæknir hafði metið hana 25% tveimur árum áður. Þá er það niðurstaða héraðsdóms, að ekki séu efni til að dæma stefnda bætur vegna tímabundinnar örorku. Málinu var ekki gagnáfrýjað, og verða þessi atriði því lögð til grundvallar dómi.

Eins og greinir í hinum áfrýjaða dómi, var stefndi metinn til meira en 75% örorku hjá Tryggingastofnun ríkisins í mars 1989, og hefur hún tvívegis verið endurmetin frá þeim tíma. Stefndi nýtur bóta samkvæmt þessu mati, og mun svo verða að minnsta kosti til ársins 1998 eftir þeim upplýsingum, sem lögmaður hans hefur aflað.

Með hliðsjón af stöðu og starfsferli stefnda þykir rétt, að við útreikning á tekjutapi hans vegna slyssins sé tekið mið af meðaltekjum verkamanna. Í málinu liggur fyrir örorkutjónsútreikningur Jóns

Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings frá 3. mars 1992, þar sem miðað er við meðaltekjur verkamanna, en 25% varanlega örorku stefnda. Að ósk Hæstaréttar hefur tryggingastærðfræðingurinn 11. nóvember 1996 endurreiknað örorkutjón stefnda með þeirri breytingu einni, að varanleg örorka sé 15% í stað 25%. Í hinum nýja útreikningi segir:

Ef miðað hefði verið við 15% varanlega örorku,
hefði slysdagsverðmæti tekjutaps reiknast:

Vegna tímabundinnar örorku	kr.	574.200
Vegna varanlegrar örorku	–	2.369.000
Samtals	kr.	2.943.200

og töpuð lífeyrisréttindi 142.100 kr.

Með hliðsjón af framangreindum útreikningi og þeim forsendum, sem áður eru fram komnar, þykja bætur vegna varanlegrar örorku stefnda hæfilega ákveðnar 1.750.000 krónur. Hefur þá verið litið til skattfrelsis örorkubóta og hagræðis af eingreiðslu þeirra. Þá þykir stefndi eiga rétt til verðmætis tapaðra lífeyrisréttinda, sem áætlað er 142.100 krónur. Staðfest er ákvæði héraðsdóms um miskabætur, 150.000 krónur. Verða áfrýjendur því dæmdir til að greiða stefnda in solidum 2.042.100 krónur. Eftir atvikum þykir rétt, að hin dæmda fjárhæð beri vexti samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá slysdegi til uppsögudags héraðsdóms, en dráttarvexti samkvæmt III. kafla laganna frá þeim degi til greiðsludags.

Innborgun frá áfrýjanda Sjóvá-Almennum tryggingum hf. 12. febrúar 1992, 100.000 krónur, kemur til frádráttar dæmdri fjárhæð.

Áfrýjendur skulu sameiginlega gjalda stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Áfrýjendur, Sverrir Einar Eiríksson og Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði in solidum stefnda, Atla Steinari Bjarnasyni, 2.042.100 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 27. júní 1989 til 10. mars 1995, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laganna frá þeim degi til greiðsludags. Til frádráttar koma 100.000 krónur frá 12. febrúar 1992.

Áfrýjendur greiði stefnda sameiginlega 450.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 10. mars 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 2. mars sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Atla Steinari Bjarnasyni, kt. 060158-3989, Vatnsstíg 11, Reykjavík, gegn Sverri Einari Eiríkssyni, kt. 280271-4629, Hagalandi 1, Mosfellsbæ, og Sjóvá-Almennum tryggingum hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík, með stefnu, þingfestri 3. september 1992.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði in solidum dæmdir til þess að greiða sér skaðabætur, að fjárhæð 5.259.500 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum], allt að frádregnum 100.000 kr., sem greiddar voru af stefnda Sjóvá-Alm. tryggingum inn á slysabætur 12. febr. 1992.

Þá er þess krafist, að stefndu verði gert að greiða stefnanda málskostnað að viðbættum virðisaukaskatti, þ. m. t. útlagðan kostnað samkvæmt fram lögðum reikningum, og beri málskostnaðarfjárhæð án virðisaukaskatts dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 í samræmi við 4. mgr. 129. gr. l. nr. 91/1991.

Dómkröfur stefndu eru aðallega um sýknu, en til vara, að þeim verði aðeins gert að greiða hluta hinnar umstefndu fjárhæðar. Málskostnaðar er krafist úr hendi stefnanda að mati dómsins.

Mál þetta var áður dæmt í héraði með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 8. mars 1994. Með dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 6. febrúar 1995, var sá dómur ómerktur og málinu vísað heim í hérað til munnlegs málflutnings að nýju. Málið var dómtekið að loknum munnlegum málflutningi 2. mars 1995.

I.

Atvik máls og ágreiningsefni.

Málsatvik eru þau, að stefnandi var farþegi í bifreiðinni K-2530 27. júní 1989, er henni var ekið út af Suðurlandsvegi skammt vestan við veg að Kirkjuferju. Valt hún fjórar til sex veltur og stöðvaðist á hjólunum við skurðbrún. Bifreiðin var í eigu stefnda Sverris Einars Eiríkssonar og tryggð ábyrgðartryggingu hjá stefnda Sjóvá-Almennum tryggingum hf. Við útafaksturinn kastaðist stefnandi út úr bifreiðinni og slasaðist. Kom í ljós við rannsókn, að hann hafði tognað í baki og liðband á innanverðu hné vinstra fótar slitnað; auk þess hafði liðband á utanverðum ökkla á vinstra fæti slitnað og flaskast upp úr sköflungi á vinstra fæti. Stefnandi var lagður inn á slysadeild Borgarspítalans og gekkst þar undir aðgerðir. Samkvæmt örorkumati Björns Önundarsonar tryggingayfirlæknis var varanleg örorka stefnanda vegna slyssins metin 25%, en samkvæmt matsgerð dómkvaddra

matsmanna er varanleg læknisfræðileg örorka stefnanda af völdum slyssins talin vera 15% og varanleg fjárhagsleg örorka hans af völdum slyssins 15% að meðaltali. Í málinu er deilt um fjárhæð bóta, einkum með tilliti til læknisfræðilegrar og fjárhagslegrar örorku stefnanda vegna slyssins.

II.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi heldur því fram, að orsakir umferðarslyssins hafi verið ógætilegur akstur stefnda, Sverris Einars, við þær aðstæður, sem á vettvangi voru. Hafi bifreiðin lent í lausamöl, sem legið hafi ofan á nýlegri klæðningu. Bifreiðin hafi snúist þvert á veginum og oltið nokkrar veltur. Stefndi Sjóvá-Almennar tryggingar hf. hafi þegar játað bótaskyldu gagnvart meðstefnda, Sverri Einari, sem var ökumaður, og bætt honum tjón hans. Í máli þessu liggi fyrir, að stefnandi hafi orðið fyrir mjög miklu heilsutjóni og búi að verulega skertu starfsþoli, eins og læknisvottorð og örorkumat beri ljóslega með sér.

Kröfu sína um fjártjón styður stefnandi örorkumati Björns Önundarsonar læknis, dags. 29. janúar 1992, og tjónsútreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings, dags. 3. mars 1992, á grundvelli þess. Kröfugerð stefnanda sundurliðast svo:

1. Tímabundin örorka	kr.	574.200
2. Varanleg örorka	–	3.948.400
3. Miskabætur	–	500.000
4. Töpuð lífeyrisréttindi	–	236.900
Samtals	kr.	5.259.500

Um kröfuliði 1–2. Tekið er fram um örorkutjón stefnanda, að það sé reiknað eftir meðaltali lægstu launa, en ástæður þess séu, að félagslegar aðstæður stefnanda hafi leitt til þess, að hann hafði litlar sem engar atvinnutekjur árin á undan slysinu. Hliðstæður útreikningsgrundvöllur sé því jafnaðarlegast notaður, þegar svo hagi til sem hér. Af hálfu stefnanda hafa verið lagðir fram í málinu endurútreikningar á örorkutjóni stefnanda, þar sem miðað er við meðaltekjur iðnaðarmanna.

Um kröfulið 3. Miskabótum, að fjárhæð 500.000 kr., er að mati stefnanda mjög í hóf stillt og eru síst of háar, þegar litið sé til fjöláverka stefnanda, eins og læknisvottorð beri með sér, og hinnar miklu örorku, sem stefnandi býr að, auk þess sem hann beri vegna aðgerðanna mjög ljót ör.

Um kröfulið 4. Höfuðstólsverðmæti tapaðra lífeyrisréttinda er reist á framangreindum útreikningi tryggingastærðfræðingsins.

Þá er krafist greiðslu útlagðs kostnaðar samkvæmt fram lögðum reikningum, að fjárhæð 49.460 kr.

Bótaréttur stefnanda er reistur á 1. mgr. 88. gr. l. nr. 50/1987, sbr. 1. mgr. 90. gr. og 1. mgr. 95. gr. l. nr. 50/1987.

Vaxtakröfur stefnanda eru reistar á ákvæðum III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 og 4. mgr. 129. gr. l. nr. 19/1991 um meðferð einkamála.

Krafa um virðisaukaskatt á málskostnað er reist á ákvæðum laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988, en stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur, og sé því nauðsynlegt að fá dóm fyrir þeirri kröfu.

III.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Af hálfu stefndu eru uppi hafðar athugasemdir við örorkumat Björns Önundarsonar, dags. 29. janúar 1992, og tjónsútreikning Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings, dags. 3. mars 1992. Við örorkumatið sé það að athuga, að stefnandi hafi áður verið metinn til varanlegrar örorku. Eigi að síður hafi stefndi Sjóvá-Almennar tryggingar hf. verið tilbúinn að greiða 500.000 kr. í heildarbætur vegna slyssins, sbr. bréf félagsins til lögmanns stefnanda, dags. 10. apríl 1992, en það boð sé nú niður fallið. Stefnanda hafi verið greiddar 100.000 kr. upp í kröfu sína, og telja stefndu, að það sé fullnaðargreiðsla. Þá er því fram haldið af hálfu stefndu, að örorkutjón stefnanda sé ekki miðað við raunverulegar tekjur, heldur áætlaðar tekjur samkvæmt greindum örorkutjónsútreikningi. Er þeim útreikningi mótmælt að þessu leyti. Þá er tekið fram af hálfu stefndu, að við ákvörðun bóta beri að hafa hliðsjón af skattfrelsi þeirra og hagræði af eingreiðslu. Miskabótum er mótmælt sem of háum. Vaxtakröfu er mótmælt, bæði upphafstíma vaxta og vaxtafæti.

Í samræmi við áskilnað af hálfu stefndu þar um voru matsmenn dómkvaddir undir rekstri málsins til að meta líkamlega og fjárhagslega örorku stefnanda vegna slyssins.

Þá var af hálfu stefndu hlutast til um það, að örorkutjón stefnanda væri reiknað út frá meðaltekjum verkamanna miðað við 15% tekjutap frá 7. janúar 1994 að telja.

IV.

Sjúkrasaga stefnanda vegna slyssins og örorkumat.

Í vottorði Hlyns Þorsteinssonar, læknis við slysadeild Borgarspítalans í Reykjavík, dags. 10. okt. 1989, sem varðar stefnanda, Atla Steinar Bjarnason, segir svo:

„Hinn 27. 6. 1989 kl. 6.50 kemur á slysadeild með sjúkrabíl maður, sem gefur ofangreind deili á sér. Sjúkrasagan er á þá leið, að maður þessi kveðst

hafa verið farþegi í framsæti bíls, sem valt út af vegi í Ölfushreppi um það bil klukkustund fyrir komu á slysadeild. Mun sjúklingur hafa kastast út úr bílnum. Væntanlega hefur sjúklingur ekki verið í bílbelti, fyrst svo fór. Sjúklingur kvartar við komu um verki í hrygg og fótum.

Við skoðun er hann undir áhrifum áfengis og lyktar af áfengi, er órólegur, en virðist átta sig á umhverfi. Hann er með skrámur yfir hægra eyra, á vinstri síðu, handleggjum og fótleggjum, en hvergi eru stærri sár á húð. Hann er með bólgu og eymsli yfir báðum ökklum. Þá er hann með bólgu og eymsli innanvert við vinstra hné, og einnig er hann með eymsli yfir hryggjartindum á neðanverðu brjósthryggjarsvæði og niður á lendahryggjarsvæði. Sjúklingur var stabíll í lífsmörkum. Tekið var blóðsýni til að athuga blóðmagn og steinefni, og var þar ekkert óeðlilegt að sjá.

Tekin var röntgenmynd af lungum og brjóstkassa, og var þar ekki að sjá neitt óeðlilegt. Tekin var röntgenmynd af hálsliðum, hliðarmynd, og greindust ekki brot í hálshrygg. Tekin var röntgenmynd af brjósthrygg og lendahrygg, og sást örlítið samfallsbrot í III. lendalið, en ekki önnur brot. Tekin var röntgenmynd af mjaðmargrind, og sáust þar engin brot, en örlítil afrifa af vinstri lærlegg ofanverðum. Tekin var röntgenmynd af báðum hnjám, og sást þar miðlægt við neðri enda vinstra lærleggjar um það bil eins cm löng kölkun eða beinflís, og þótti líklegt, að væri eftir áverka, gamlan eða nýjan. Þá voru teknar röntgenmyndir af báðum ökklum, og sást, að aðeins hafði flísast úr neðra framkanti sköflungs á vinstra ökkla. Þá var gerð ómskoðun af kvið, og var ekkert óeðlilegt að sjá í kviðarholslíffærum. Skoðaðir voru betur vinstri hnéliður og vinstri ökklaliður, og bentu einkenni sjúklings til þess, að hann hefði slitnað í liðbandi innanvert við vinstra hnélið og að einnig hefðu slitnað liðbönd innanvert við vinstra ökklalið.

Þeir áverkar, sem sjúklingur hlaut, teljast vera svolítið samfallsbrot í III. lendalið, örlítil afrifa af vinstra lærlegg ofanverðum, slitið liðband innanvert við vinstra hné, slitin liðbönd innanvert við vinstra ökklalið og skrámur og hruflusár yfir hægra eyra, vinstri síðu, handleggjum og fótleggjum.

Sjúklingur á langa sögu um misnotkun áfengis og var ölvaður við komu. Var hann lagður inn á Borgarspítala.

Hinn 28. 6. 1989 var sjúklingur tekinn til aðgerðar og gert við liðbandaslitin bæði við hnélið og ökklalið. Eftir aðgerðina er hann settur í gifs frá tám og upp í nára með 90° horni um ökklalið, en 30° beygju um hnélið. Eftir aðgerðina fékk hann sýklalyf í þrjá daga og fráhvarfsmeðferð. Hann var útskrifaður 30. 6. 1989.

Hinn 14. 7. 1989 kemur sjúklingur á endurkomudeild. Voru þá fjarlægðir saumar úr skurðsárum. Sjúklingur lét bærilega af sér. Afráðið var að setja á

hann gifsspelkur, en eftir það stóð til, að hann fengi liðaða spelku um hnéliðinn. Var næsta endurkoma ákveðin 2–3 vikum síðar.

Sjúklingur kemur næst í endurkomu 1. 8. 1989. Hann hefur fram að þessu gengið á tveimur hækjum. Er kominn með liðaða spelku. Við skoðun er svolítill slaki í miðlæga liðbandinu við hnélið, en ekki eymsli við álag. Er sjúklingi ráðlagt að nota þessa liðuðu spelku í 3–4 vikur enn að degi til, en taka hana af um nætur. Þá var honum bent á að fara að nota nú eina hækju og fara rólega af stað, þegar styrkur ykist. Í þetta sinn var tekinn einn saumur, sem hafði orðið eftir, og hafði vessað svolítið í kringum sauminn. Fyrirhuguð var endurkoma að 3–4 vikum liðnum.

Hinn 10. 8. 1989 hringir sjúklingur og segist hafa komið sér í sjúkraþjálfun á Reykjalundi tvisvar í viku og búinn að útvega sér ferðir til þjálfunarinnar frá Hlaðgerðarkoti, en í Hlaðgerðarkoti hafði hann dvalist, frá því hann útskrifaðist frá Borgarspítala. Var þá ritað fyrir hann vottorð til sjúkraþjálfunar. Sjúklingur kvað enn vessa frá staðnum, þar sem saumur hafði orðið eftir, og var fyrirhugað, að hann kæmi til skoðunar að tveimur dögum liðnum. Hinn 12. 8. 1989 kemur hann á endurkomudeild, og kom þá í ljós, að þarna var opið svolítið sár og sýking komin undir húð. Var hann þá lagður inn á Borgarspítala aftur 12. 8. 1989. Fékk hann sýklalyfjagjöf í æð og var hitalaus allan tímann. Tekið var blóðsýni til að athuga sýkingarmynd í blóði, og voru sýkingarmerki þar væg. Þessi sýking, sem var undir húð, gekk fljótt niður, og var sjúklingur útskrifaður aftur til Hlaðgerðarkots 15. 8. 1989, en fékk með sér resept upp á áframhaldandi sýklalyfjagjöf.

Hinn 24. 8. 1989 kemur sjúklingur á endurkomudeild og lætur vel af sér. Hann hefur verið hitalaus, gengur nú við einn staf og er nær óhaltur. Þar sem sýking var áður, er örlítið sár eftir, sem enn vessar lítillega úr. Var skipt á þessu sári, og fékk sjúklingur teygjusokk þar utan yfir og endurkoma ákveðin tveimur vikum síðar.

Sjúklingur hefur ekki komið í endurkomu eftir þetta.

Samkvæmt upplýsingum frá Reykjalundi kom hann þangað í tvö skipti í sjúkraþjálfun. Samkvæmt upplýsingum frá Hlaðgerðarkoti útskrifaði sjúklingur sig að eigin frumkvæði 3. 9. 1989.

Álit: Skrámur í andliti og annars staðar á líkama greru fljótt. Sjúklingur hafði nokkra verki frá baki, sem má rekja að einhverju leyti til þessa samfallsbrots í III. (lendalið). Í síðustu endurkomu var hann kominn á gott ról, farinn að ganga við einn staf og nær óhaltur. Að frátalinni sýkingu, sem komið hafði upp, hafði gangur bata verið eðlilegur. Ekki er ástæða til að ætla, að sýking hafi seinkað fyrir bata vegna liðbandaslita. Venjulega má gera ráð fyrir um sex vikum fyrir liðbönd til að ná sæmilegum styrk eftir slit og síðan ef til vill tveimur til fjórum vikum til að þjálfa upp hreyfingu um viðkomandi lið.

Þegar Atli kemur síðast í endurkomu, eru um átta vikur liðnar frá slysi, og er hann útskrifar sig frá Hlaðgerðarkoti, eru vikurnar orðnar 9½ eða þar um bil. Nokkuð veltur það á atvinnu fólks, hvenær það er talið vinnufært eftir liðbandaslit og viðgerðir á þeim.

Um samfallsbrot í III. lendalið má segja, að slík brot gróa að jafnaði vel og eru talin að fullu gróin á um þremur mánuðum. Hins vegar er ungt fólk að öllu jöfnu farið að sinna sínum málum fyrr, enda eru sjúklingar með slík brot látnir fara að þjálfa upp hreyfingar í baki fljótlega eftir slys. Ekki verður fullyrt með vissu um líðan Atla Steinars í dag, en ef marka má líðan hans, þegar hann var síðast í endurkomu, og nær eðlilegan gang fram að því, ætti hann að vera einkennalítill í dag."

Í örorkumati Björns Önundarsonar læknis, dags. 29. janúar 1992, segir svo m. a.:

„Slasaði kom til viðtals og skoðunar hjá undirrituðum 29. janúar 1992. Slasaði segist oft við lítið álag fá óþægindi í mjóbakssvæði neðarlega. Þá segist slasaði vera stirður á morgnana í vinstra hné og fara að haltra á vinstra fæti, þegar hann þreytist. Þá segir hann, að vinstra hné vilji stundum „svíkja". Slasaði segist ekki geta beygt fullkomlega um vinstra hnélið, en telur sig geta rétt eðlilega úr hnénu. Þá segist hann þreytast verulega í vinstra ganglim við stöður og gang, einkum um vinstra hnélið og eiga bágt með að ganga í stigum og á ósléttu undirlagi. Ekki telur hann sig hafa umtalsverð óþægindi frá vinstra ökkla, en stundum sígi þó bólga fram á vinstri rist og einnig á vinstra ökkla.

Ályktun: Um er að ræða rúmlega 34 ára gamlan mann, sem var farþegi í bifreið, er valt út af Suðurlandsvegi, skammt frá Kirkjuferju. Talið er, að bifreiðin hafi farið fjórar til sex veltur, en stöðvast á hjólunum. Slasaði var þegar fluttur í Sjúkrahús Suðurlands á Selfossi, þar sem frumrannsókn fór fram, en þaðan síðan í slysadeild Borgarspítalans í Reykjavík. Þar voru meiðsl hans könnuð, og þar gekkst hann undir aðgerð og var einnig til eftirlits og meðferðar um sinn. Einnig hefur hann notið umtalsverðrar sjúkraþjálfunar vegna afleiðinga slyss þess, sem hér um ræðir.

Alveg óvinnufær vegna nefnds slyss er slasaði talinn hafa verið í um sex mánuði, verulega skerta starfsorku hafði hann í tvo mánuði, og varanlega er hér um nokkra örorku að ræða. ...

Við skoðun nú greinast engin neurologisk brottfallseinkenni frá ganglimum slasaða. Sinaviðbrögð eru jöfn og eðlileg, grófir kraftar ganglima góðir, og ekki eru merki um skerta blóðrás til ganglima né vöðvarýrnun í þeim. Um það bil þrettán cm gapandi og lýtandi skurðör er innanvert á vinstra hné. Tíu gráður vantar á fulla flexio í vinstra hnélið, en rétting er eðlileg.

Hliðarlos kemur fram í vinstra hnélið slasaða, en skúffuhreyfingar ekki að marki. Vinstri ökklaliður sýnist vera stabíll, og þar er ekki bólga né hreyfiskerðing.“

Í niðurstöðu örorkumatsins segir svo: „Um er að ræða rúmlega 34 ára gamlan mann, sem var farþegi í bifreið, er valt nokkrar veltur á Suðurlandsvegi. Við velturnar varð slasaði fyrir fjöláverka, m. a. samfallsbroti á III. lendalið, afrifubroti á vinstra lærlegg, sliti liðbanda um vinstra hné og vinstra ökkla auk annarra minni áverka. Slasaði ber nú töluverð einkenni afleiðinga slyss þessa, einkum frá vinstra hné. Einnig hefur slasaði óþægindi í baki, en erfitt er að staðreyna objectiv einkenni að öðru leyti en því, að töluverð vöðvabólga er hliðlægt við lendhluta hryggjar, nokkuð jafnt báðum megin. Slasaði á nú einkum bágt með stöður og gang, en einnig hefur hann stirðleika í vinstra hnélið, og nokkurt los virðist vera í hnéliðnum. Sérstaklega á slasaði þó bágt með gang á ósléttu undirlagi og í stigum. Hætt er við, að til ótímabærra slitgiktarbreytinga geti komið í vinstra hnélið slasaða. Ekki verður talið, að slasaði beri umtalsverða örorku vegna slitinna liðbanda um vinstra ökkla, enda eru þar nú engin klínísk einkenni um sjúklegar breytingar. Hann mun að öllum líkindum verða viðkvæmur á lendhluta hryggjar, líkt og nú er. Nær þrjú ár eru nú liðin frá áðurnefndu slysi og því vart að vænta frekari bata á afleiðingum þess hér eftir. Með tilliti til þess, sem að framan greinir, þykir tímabundin og varanleg örorka hæfilega metin sem hér segir: í sex mánuði 100%, í tvo mánuði 50%, varanleg örorka 25%.“

V.

Um matsgerð dómkvaddra matsmanna.

Undir rekstri málsins var af hálfu stefndu beðið um dómkvaðningu matsmanna til þess að leggja rökstutt álit á eftirfarandi:

„1. Hvort Atli Steinar Bjarnason hafi af völdum nefnds slyss orðið fyrir eða muni til frambúðar verða fyrir raunverulegri skerðingu á getu til öflunar vinnutekna, þegar litið er til menntunar hans, kunnáttu, starfsorku og þeirra kosta, sem hann á til að afla sér tekna með vinnu, sem sanngjarnt er að ætlast til, að hann starfi við, eða hver sé fjárhagsleg örorka hans, og jafnframt tekið tillit til ævi hans, sjúkrasögu og fyrri örorku.

2. Ef talið verður, að hann hafi eða muni hljóta tímabundna eða varanlega fjárhagslega örorku af völdum slyssins, óskast hún metin í hundraðshlutum.

3. Hvort fallast megi á örorkumat Björns Önundarsonar tryggingayfirlæknis út frá læknisfræðilegum sjónarmiðum, og ef ekki, hver sé tímabund-

in og varanleg læknisfræðileg örorka Atla Steinars Bjarnasonar af völdum slyssins."

Í matsgerð þeirra Ísaks G. Hallgrímssonar, læknis og sérfræðings í orku- og endurhæfingarlækningum, og Þorgeirs Örlygssonar, prófessors við lagadeild Háskóla Íslands, sem dags. er 7. janúar 1994, segir m. a. svo í umfjöllun um læknisfræðilegar afleiðingar slyssins:

„Matsþoli var fluttur á slysadeild Borgarspítala eftir óhappið, og samkvæmt vottorði þaðan þykir matsþoli hafa fengið þar góða skoðun og meðferð.

Við skoðun á slysadeild Borgarspítala reyndist matsþoli hafa ýmsa óverulega áverka, auk meiðsla á vinstra hné og ökkla, en þar reyndist hann hafa slitin liðbönd innanvert. Röntgenskoðun var gerð á lungum, brjóstkassa, hálsi, brjóst- og mjóhrygg, mjaðmagrind, hnjám og ökklum. „Örlítið samfallsbrot" sást á þriðja lendalið. „Pínulítil afrifa" var á efra hluta vinstra lærleggjar og „kölkun eða beinflís" miðlægt við neðri enda vinstra lærleggjar, „líklega eftir áverka, gamlan og nýjan". „Aðeins hafði flísast úr neðra framkanti sköflungs á vinstra ökkla."

Hinn 28. júní 1989 var matsþoli tekinn til aðgerðar og gert við liðbandaslit í hné og ökklalið. Eftir aðgerð var hann settur í gifsspelku og síðar liðaða spelku um hnéliðinn. Hann notaði í fyrstu tvær hækjur, en var í byrjun ágúst ráðlagt að nota aðeins eina og „fara rólega af stað, þegar styrkur ykist". Við endurkomu á Borgarspítala 12. ágúst 1989 kom í ljós svolítið sýkt sár, og var hann því lagður inn í þrjá daga og fékk sýklalyfjagjöf, sem haldið var áfram eftir útskrift. ...

Af áverkum þeim, sem taldir eru hér að framan og raktir eru til umferðaróhappsins í júní 1989, eins og samfallsbrot á lendalið, afrifubrot á lærlegg og sköflungi, þykir mjög ósennilegt, að matsþoli eigi eftir að hafa nokkur óþægindi að ráði í framtíðinni. Afrifubrot sem þessi og tognun í baki gróa yfirleitt vel, óþægindin fara hverfandi og batahorfur eru jafnan góðar.

Matsþoli gekkst undir aðgerð á Borgarspítala fljótlega eftir slysið vegna slits á þríhyrnubandi vinstra ökkla. Aðgerðin virðist hafa tekist vel, matsþoli hefur ekki óþægindi þar, og við skoðun á liðnum er ekkert athugavert að finna.

Matsþoli gekkst einnig undir aðgerð vegna slits á innra hliðarbandi hnés, sem að öllum líkindum hefur slitnað í umferðaróhappinu 27. júní 1989. Eftir aðgerðina fékk hann viðeigandi meðferð í gifsi og síðar spelku auk annarra hjálpartækja. Af vottorði slysadeildar og í viðtali við matsþola kom greinilega fram, að hann vanrækti mjög eftirmeðferðina, en honum hafði verið vísað í meðferð bæði á Reykjalundi og Borgarspítala. Hnéliður þarf stöðug-

leika og festu, og verði brestur þar á, getur hann skemmst. Stöðugleiki hnéliðar byggist annars vegar á óvirkum (passiv) þáttum, s. s. sterkum liðpoka og liðböndum (krossböndum og hliðarböndum), og hins vegar virkum (aktiv) þáttum eins og vöðvum og sinum. Flestir liðbandaskaðar virðast verða á innra hliðarbandi hnés, en einmitt það liðband skiptir mjög miklu, hvað varðar stöðugleika hnésins. Sambærilegir skaðar á ytra hliðarbandi þykja ekki skipta jafnmiklu máli. Við hnémeiðsl ber oft mjög snemma á vöðvarýrnun, og þess vegna þykir mjög brýnt að viðhalda krafti í vöðvum með styrkjandi æfingum, og er meðferðar þörf reglulega, oftast í marga mánuði.

Matsþoli hefur hlotið slit á innra hliðarbandi vinstra hnés við slysið. Hann fékk viðeigandi meðferð, en vanrækti eftirmeðferðina, og kenndi hann þar um „depurð og paranoiu". Hann situr eftir með óþægindi við ýmislegt álag, og við skoðun vantar talsvert á fullan stöðugleika hnésins. Matsþoli verður því að öllum líkindum ekki til allra verka framvegis, og þykir ekki ósennilegt, að ótímabær slitgikt kunni að koma í hnéliðinn, er fram líða stundir.

Tímabært þykir nú að meta örorku matsþola, sem einvörðungu verður rakin til slyssins í júní 1989, og telst varanleg læknisfræðileg örorka hans af þess völdum vera 15%, – fimmtán af hundraði. Er samkvæmt því ekki fallist á það mat Björns Önundarsonar, að varanleg læknisfræðileg örorka matsþola sé 25%.

Í matsbeiðni er einnig um það spurt, hvort fallast megi á mat Björns Önundarsonar á tímabundinni læknisfræðilegri örorku matsþola, sem metin var 100% í sex mánuði eftir slys og 50% í tvo mánuði eftir það. Í sjálfu sér má á það læknisfræðilega mat fallast, en matsmenn vekja þó athygli á því, að matsþoli hafði í mars 1989 verið metinn til meira en 75% örorku hjá Tryggingastofnun ríkisins af öðrum ástæðum en slysinu í júní 1989."

Í niðurstöðu hinna dómkvöddu matsmanna segir m. a. svo um fjárhagslega örorku matsþola:

„Við mat á því, hver hafi verið tímabundin fjárhagsleg örorka matsþola af völdum slyssins, telja matsmenn, að líta beri til þess, að í mars 1989 var matsþoli metinn til meira en 75% örorku samkvæmt vottorði Jóhannesar Bergsveinssonar, yfirlæknis á geðdeild Landspítalans, og í febrúar 1993 var örorka hans endurmetin hin sama til næstu ára. Samkvæmt þessu telja matsmenn rétt að leggja til grundvallar, að matsþoli hafi af ástæðum þeim, er leiða til hinnar 75% örorku hans samkvæmt mati Jóhannesar Bergsveinssonar, verið óvinnufær að langmestu leyti á þeim tíma, sem tímabundinnar læknisfræðilegrar örorku af völdum slyssins í júní 1989 gætti.

Fjártjón hans af völdum hinnar tímabundnu læknisfræðilegu örorku hefur samkvæmt því ekki verið meira en nemur þeirri fjárhæð, sem hann mátti vinna sér inn á því tímabili, án þess að bætur hans hjá Tryggingastofnun ríkisins skertust ...

Matsmenn telja rétt að leggja til grundvallar starf matsþola sem trésmiðs, þegar metin er varanleg fjárhagsleg örorka hans af völdum slyssins í júní 1989. Gerð hefur verið grein fyrir aðgerð þeirri, sem matsþoli gekkst undir vegna slits á innra hliðarbandi hnés, er að öllum líkindum hefur slitnað í umferðaróhappinu. Þrátt fyrir aðgerðina hefur matsþoli enn óþægindi í hnénu við ýmislegt álag, og við skoðun kemur í ljós, að talsvert vantar á fullan stöðugleika. Matsþoli verður því að öllum líkindum ekki til allra verka í framtíðinni, og þykir ekki ósennilegt, að ótímabær slitgikt kunni að koma í hnéliðinn, þegar fram líða stundir.

Með hliðsjón af þeim áverkum, er matsþoli hlaut í umferðarslysinu, þykir matsmönnum sennilegt, að matsþoli verði ófær um að sinna erfiðari trésmíðavinnu og öðrum störfum, sem krefjast líkamlegra átaka með áþekkum hætti. Hins vegar telja matsmenn ekki vonlaust, að hann geti sinnt léttari smíðavinnu. Verður hann því að öllum líkindum að velja sér léttari störf, sem hæfa líkamlegu ásigkomulagi hans, og mun hann þá að öllum líkindum verða fyrir einhverri tekjuskerðingu af þeim sökum.

Matsmenn telja rétt að taka fram, að læknisfræðileg örorka matsþola af völdum slyssins í júní 1989 er töluverð, þ. e. 15%. Til þess ber hins vegar að líta, sem nánar er rakið í kafla IV, að matsþoli vanrækti mjög alla eftirmeðferð í kjölfar þeirrar aðgerðar, sem á honum var gerð. Við hnémeiðsl ber, eins og áður er fram komið, mjög oft snemma á vöðvarýrnun, og því er afar brýnt að viðhalda krafti í vöðvum með styrkjandi æfingum, og er meðferðar að jafnaði þörf reglulega og þá oftast í marga mánuði. Eru allar líkur til, að matsþoli hefði getað náð nokkru meiri bata en raun varð á, ef hann hefði sinnt eftirmeðferð sem skyldi. Það gerði hann hins vegar ekki, og má leiða að því líkur, að læknisfræðileg örorka hans af völdum slyssins hefði getað orðið eitthvað minni en hún er, ef hann hefði sinnt eftirmeðferðinni."

Í lok niðurstöðu matsmanna segir svo:

„Þegar litið er til allra þeirra atriða, sem hér hafa verið rakin, og hafðar í huga læknisfræðilegar afleiðingar slyssins á heilsufar matsþola, er það álit matsmanna, að sú varanlega skerðing á tekjuöflunarhæfi matsþola, sem einvörðungu verður rakin til slyssins í júní 1989, geti verið á bilinu 5–25%. Munu tekjur matsþola að sama skapi skerðast að meðaltali, það sem eftir lifir starfsævi hans, um 15%, – fimmtán af hundraði".

VI.

Niðurstaða.

Af hálfu stefndu hefur verið gengist við fébótaábyrgð vegna slyss stefnanda. Bótaábyrgð byggist á 1. mgr. 88. gr., sbr. 1. mgr. 90. gr., 91. gr., 1. mgr. 95. gr. og 1. mgr. 97. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Gerð hefur verið grein fyrir sjúkrasögu stefnanda vegna slyssins hér að framan. Ljóst er, að tjón hans vegna slyssins er fráleitt fullbætt með 100.000 kr. Ber því að hafna sýknukröfu stefndu í málinu.

Í matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna er gerð grein fyrir læknisfræðilegum afleiðingum slyss stefnanda. Er það niðurstaða matsmanna, eins og fyrr er rakið, að varanleg læknisfræðileg örorka stefnanda af völdum slyssins í júní 1989 sé 15%, – fimmtán af hundraði. Er eftir atvikum fallist á þá niðurstöðu matsmanna, sem hefur ekki verið hnekkt. Þá telja matsmenn, að varanleg fjárhagsleg örorka stefnanda af völdum slyssins sé einnig hæfilega metin 15%, – fimmtán af hundraði. Samkvæmt þessu verður við það miðað við úrlausn málsins, að varanleg örorka stefnanda vegna slyssins, læknisfræðileg sem fjárhagsleg, sé 15%, – fimmtán af hundraði.

Í málinu liggja fyrir nokkrir útreikningar Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings um örorkutjón stefnanda. Samkvæmt útreikningi, dags. 3. mars 1992, er örorkutjón stefnanda reiknað miðað við 25% varanlega örorku og meðaltekjur verkamanna. Samkvæmt útreikningi, dags. 20. janúar 1994, er tjónið reiknað miðað við meðaltekjur iðnaðarmanna í stað verkamanna. Samkvæmt öðrum útreikningi, dags. 20. janúar 1994, er örorkutjón stefnanda reiknað miðað við 15% varanlega örorku og meðaltekjur iðnaðarmanna. Þá liggur og fyrir útreikningur, dags. 12. janúar 1994, þar sem örorkutjón stefnanda er reiknað miðað við þá forsendu, að tap sé 15% frá 7. janúar 1994, en ekkert fram að því. Sá útreikningur tekur mið af meðaltekjum verkamanna.

Svo sem rakið er í matsgerð, hefur stefnandi trésmíðamenntun og hefur starfað við smíðar. Er fallist á það sjónarmið matsmanna, að eðlilegt sé við mat á starfsorkuskerðingu stefnanda að leggja til grundvallar starfsferil hans sem trésmiðs. Við mat á örorkutjóni stefnanda verður því miðað við útreikning Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings, dags. 20. janúar 1994, þar sem miðað er við 15% tap frá slysdegi og meðaltekjur iðnaðarmanna. Í þeim útreikningi segir svo: „Meðaltekjur iðnaðarmanna teljast nú vera 1.542.900 kr. á ári samkvæmt skýrslum Kjararannsóknarnefndar og 15% af þeim, 231.400 kr. Höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps reiknast mér nema á slysdegi m. v. hinar tilgreindu forsendur 3.105.300 kr. og verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda 186.300 kr.“

Við útreikning höfuðstólsverðmætis notar tryggingastærðfræðingurinn

einfalda vexti af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands frá slysdegi til útreikningsdags, en eftir þann dag eru notaðir 6% vextir og vaxtavextir. Dánarlíkur fara eftir reynslu áranna 1976 til 1980 og líkur fyrir missi starfsorku í lifanda lífi eftir sænskri reynslu. Ekki er tekið tillit til skatta.

Verða þá teknir til úrlausnar einstakir liðir í kröfugerð stefnanda.

1. Fyrir liggur bæði samkvæmt örorkumati og matsgerð dómkvaddra matsmanna, að tímabundin læknisfræðileg örorka stefnanda af völdum slyssins telst hafa verið 100% í sex mánuði frá slysdegi og 50% í tvo mánuði eftir það. Hins vegar liggur fyrir, að stefnandi var í mars 1989 metinn til meira en 75% örorku hjá Tryggingastofnun ríkisins, og af þeim ástæðum verður að ætla, að hann hafi að mestu verið óvinnufær á þeim tíma, sem tímabundinnar örorku af völdum slyssins í júní 1989 gætti. Því verður ekki talið, að stefnandi hafi orðið fyrir tekjutapi af þeim sökum, og ber að hafna kröfu hans um bætur vegna tímabundinnar örorku.

2. Þá liggur fyrir, að sú örorka, sem stefnanda var metin hjá Tryggingastofnun ríkisins, hefur frá því í febrúar 1993 verið endurmetin hin sama til næstu ára og kann því að skerða tekjuöflunarhæfi hans í nánustu framtíð. Þegar tekið hefur verið tillit til þessa svo og skattfrelsis örorkubóta samkvæmt dómvenju og hagræðis af eingreiðslu þeirra, þykir örorkutjón stefnanda vegna slyssins hæfilega metið 1.900.000 kr.

3. Með hliðsjón af því, sem fram er komið um meiðsli stefnanda og afleiðingar þeirra samkvæmt gögnum málsins, þykja miskabætur hæfilega ákveðnar 150.000 kr.

4. Verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda ákvarðast 186.300 kr. í samræmi við útreikning Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings.

Samkvæmt framansögðu ber að dæma stefndu til að greiða stefnanda óskipt 2.236.300 kr. með vöxtum frá slysdegi, eins og í dómsorði greinir. Rétt þykir, að dráttarvextir reiknist frá þingfestingardegi 3. september 1992. Þá ber að dæma stefndu til að greiða stefnanda 530.000 kr. í málskostnað. Er þá tekinn með útlagður kostnaður samkvæmt fram lögðum reikningum, að fjárhæð 49.460 kr., sem hafa ekki sætt andmælum af hálfu stefndu. Þá hefur og verið tekið tillit til virðisaukaskatts. Málskostnaðarfjárhæð ber dráttarvexti frá 15. degi eftir uppkvaðningu dóms til greiðsludags í samræmi við 4. mgr. 129. gr. l. nr. 91/1991.

Til frádráttar dæmdum fjárhæðum kemur innborgun frá stefnda, Sjóvá-Almennum tryggingum hf., að fjárhæð 100.000 kr., 12. febrúar 1992.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, Sverrir Einar Eiríksson og Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði óskipt stefnanda, Atla Steinari Bjarnasyni, 2.236.300 kr. með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 27. júní 1989 til 3. september 1992, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags og 530.000 kr. í málskostnað. Málskostnaðarfjárhæð ber dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Til frádráttar dæmdum fjárhæðum kemur innborgun frá stefnda Sjóvá-Almennum tryggingum hf., að fjárhæð 100.000 kr., 12. febrúar 1992.

Fimmtudaginn 14. nóvember 1996.

Nr. 234/1996. **Landsbanki Íslands**
(Gunnar Sólnes hrl.)
gegn
Árskógshreppi
(Ólafur Birgir Árnason hrl.)
og gagnsök

Ábyrgð. Sveitarstjórn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 18. júní 1996. Hann krefst þess, að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 16.223.050 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 30. apríl 1992 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Málinu var gagnáfrýjað með stefnu 21. ágúst 1996. Gagnáfrýjandi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms um annað en málskostnað, en hann krefst málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Við áfrýjun málsins hefur gagnáfrýjandi fallið frá þeirri málsástæðu, að ábyrgð hans hafi verið sjálfskuldarábyrgð.

Málavöxtum er lýst í héraðsdómi. Eins og þar kemur fram, samþykkti hreppsnefnd Árskógshrepps á fundi sínum 17. apríl 1991 að veita Árveri hf. hreppsábyrgð vegna allt að 15 milljón króna lántöku félagsins hjá aðaláfrýjanda „með öruggu veði fyrir að minnsta kosti 75% þeirrar upphæðar í tækjabúnaði, sem ekki var veðsettur . . .“ Í framburði þáverandi oddvita fyrir héraðsdómi kom fram, að hreppsnefnd hefði ekki talið það mikla áhættu að fá ekki tryggingu jafngilda allri lánsfjárhæðinni, þar sem fyrirgreiðsla frá Byggðastofnun til Árvers hf. hefði verið væntanleg innan skamms. Þegar eftir veðtryggingunni var leitað, eftir að gengið hafði verið frá ábyrgðinni, reyndist hún engin vera.

Samkvæmt 5. mgr. 89. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986 getur sveitarstjórn veitt einfalda ábyrgð til annarra aðila en stofnana sveitarfélagsins gegn tryggingum, sem hún metur gildar. Þessum

áskilnaði um tryggingar var ekki fullnægt í umræddu tilviki. Voru því ekki lagaskilyrði til þess, að gagnáfrýjandi tækist á hendur einfalda ábyrgð á skuld Árvers hf. við aðaláfrýjanda. Verður gagnáfrýjandi þá sýknaður af öllum kröfum aðaláfrýjanda.

Rétt þykir, að aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Gagnáfrýjandi, Árskógshreppur, á að vera sýkn af öllum kröfum aðaláfrýjanda, Landsbanka Íslands.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda 300.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 17. maí 1996.

Mál þetta, sem þingfest var 15. desember 1994, en dómtekið 24. apríl sl. að undangengnum munnlegum málflutningi, hefur Landsbanki Íslands, kt. 710169-1449, Strandgötu 1, Akureyri, höfðað hér fyrir dómi með stefnu, birtri 9. desember 1994, gegn Árskógshreppi, kt. 430169-1309, Melbrún 2, Árskógshreppi, til innheimtu neðangreindrar fjárkröfu, vaxta og málskostnaðar.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi greiði stefnanda 16.223.050,17 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 30. apríl 1992 til greiðsludags og málskostnað skv. fram lögðum reikningi.

Stefndi krefst þess að verða sýknaður af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar að mati dómsins.

Stefnandi segir hina umstefndu skuld vera samkvæmt skuldabréfi, út gefnu á Akureyri 30. apríl 1991 af Árveri hf. til Landsbanka Íslands. Skuldin hafi upphaflega verið DEM 429.000,00 eða jafngildi þeirrar fjárhæðar í íslenskum krónum miðað við sölugengi DEM í íslenskum bönkum á gjalddaga. Fjárhæð þessa, sem hafi verið endurlánað erlent lánsfé frá Den Danske Bank, hafi Árver hf., kt. 610684-0259, skuldbundið sig til að greiða að fullu 31. október 1991. Þann dag hafi verið greiddir vextir af skuldinni til þess tíma, og jafnframt hafi orðið samkomulag um að fresta gjalddaga skuldabréfsins til 30. apríl 1992. Árver hf. hafi skuldbundið sig til að greiða breytilega vexti yfir Libor af skuldinni, þar við skyldi bætast fast vaxtaálag til stefnanda, 1,000 á ári, þannig, að þeir vextir, er Árver hf. greiddi, væru ávallt 1,000% hærri en vextir þeir, sem Landsbanki Íslands greiddi hinum erlenda banka. Vextir hafi því verið 10,500% á ári. Skyldu þeir greiddir eftir

á 31. 10. 1991 og reiknast frá 10. apríl það ár. Stefndi hafi tekist á hendur einfalda ábyrgð á láninu.

Stefnandi kveður stefnufjárhæð sundurliðast þannig:

Höfuðstóll 30. apríl 1992 DEM 429.000,00, sem nemi í íslenskum krónum miðað við sölugengi DEM þann dag 15.372.571,50 krónum, samningsvextir frá 31. október 1991 til 30. apríl 1992 DEM 23.179,41, sem nemi í íslenskum krónum miðað við sölugengi DEM 830.599,39 krónum, ríkisábyrgðargjald 19.429,28 kr., bankakostnaður 450,00 kr., en það sé tilkynninga- og greiðslugjald samkvæmt gjaldskrá stefnanda, samtals 16.223.050,17 kr., og sé það stefnufjárhæð.

Skuldin hafi ekki greiðst þrátt fyrir ítrekuð tilmæli, og sé stefnandi því knúinn til að innheimta hana með dómi.

Stefnandi kveðst ekki sækja málið á hendur Árveri hf., þar sem það hafi verið úrskurðað gjaldþrota 13. desember 1991, og samkvæmt upplýsingum skiptastjóra greiðist ekkert upp í almennar kröfur.

Stefnandi kveðst reisa kröfur sínar á hinu fram lagða skuldabréfi og vísar jafnframt til XVII. kafla laga nr. 91/1991.

Stefndi kveðst ekki gera athugasemdir við málavaxtalýsingu stefnanda að öðru leyti en því, að samkvæmt skuldabréfinu á dskj. nr. 3 hafi hann tekið ábyrgð á láninu sem sjálfskuldarábyrgðaraðili. Styður hann sýknukröfu sína því, að sjálfskuldarábyrgð sveitarfélags sé ógild og óskuldbindandi með fortakslausu og ófrávíkjanlegu ákvæði 4. mgr. 89. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986, en verði áritunin á skuldabréfið skýrð sem einföld ábyrgð, sé hún einnig ógild með vísan til 5. mgr. 89. gr. laga nr. 8/1986, þar sem mikið hafi skort á, að hreppsnefnd stefnda tæki fullnægjandi tryggingar. Í bókun hennar segi: „. . . með öruggu veði fyrir að minnsta kosti 75% þeirrar upphæðar . . .“. Í þessu sambandi kveðst stefndi vísa til hæstaréttardóms frá 21. janúar 1993 í máli Höfðahrepps gegn Kaupfélagi Húnvetninga.

Við meðferð málsins gáfu skýrslur fyrir dómi Kristján Snorrason, sveitarstjóri stefnda, og vitnin Eiríkur Jóhannsson, starfsmaður stefnanda, Sveinn Jónsson, bóndi og fyrrverandi oddviti hreppsnefndar stefnda, og Pétur Geir Helgason, fyrrverandi framkvæmdastjóri Árvers hf.

Frammi liggur í málinu bréf frá Arnari Sigfússyni héraðsdómslögmanni, dags. 15. desember 1994, þar sem fram kemur, að bú Árvers hf., kt. 610684-0259, Fossbrún 6, Árskógshreppi, var tekið til gjaldþrotaskipta 13. desember 1991 og hann þá skipaður bústjóri til bráðabirgða og síðan skiptastjóri búsins. Segir hann skiptum ekki lokið, en ljóst af stöðu búsins, að ekkert muni verða til úthlutunar upp í almennar kröfur.

Fram kom í skýrslum vitna og aðila hér fyrir dómi, og einnig má sjá þess

stað í fundargerð hreppsnefndar stefnda frá 17. apríl 1991 á dskj. nr. 8, að rækjuverksmiðjan Árver hf. átti í verulegum rekstrarörðugleikum vorið 1991. Félagið taldi sig eiga vísa fyrirgreiðslu frá Byggðastofnun síðar á árinu, en þurfti á lánsfé að halda til að brúa bilið þangað til. Einnig var fyrirhugað að safna auknu hlutafé. Leituðu fyrirsvarsmenn Árvers hf. eftir lánsfé hjá stefnanda til að brúa þetta bil og óskuðu eftir því, að stefndi ábyrgðist lánið. Var ósk þeirra tekin fyrir á fundi hreppsnefndar stefnda 17. apríl 1991 og samþykkt að ábyrgjast allt að 15.000.000 kr. til átta mánaða eða 31. desember 1991 með öruggu veði fyrir a. m. k. 75% þeirrar fjárhæðar í tækjabúnaði, sem ekki væri veðsettur fyrir. Í framburði Sveins Jónssonar hér fyrir dómi kom fram, að hreppsnefnd hefði gert sér grein fyrir því, að 25% af fjárhæðinni yrðu þannig áhættufé, en hún hefði trúað því í ljósi væntanlegrar fyrirgreiðslu frá Byggðastofnun, að aldrei myndi reyna á ábyrgðina. Sagði hann, að þegar ábyrgðin hefði verið veitt, hefði legið fyrir munnlegt loforð fyrirsvarsmanna Árvers hf. um veð í vélum og tækjum. Síðar hefði verið gerður listi yfir vélar og tæki, sem talið hefði verið, að taka mætti veð í, en við nánari könnun hefði komið í ljós, eftir að ábyrgðin hefði verið veitt, að ekki hefði verið unnt að þinglýsa tryggingunni athugasemdalaust, þar sem sum tækin hefðu verið í eigu fjármögnunarfyrirtækis og önnur reynst veðsett að einhverju leyti. Hefði síðan ekki verið meira aðhafst til að afla stefnda baktrygginga.

Í skuldabréfinu á dskj. 3 er svofelldur texti: „Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu höfuðstóls, vaxta, svo og af öllum kostnaði sem af vanskilum kann að leiða, takast eftirtaldir aðilar á hendur sjálfskuldarábyrgð á láni þessu:

Tryggingarbréf í vörslu LÍ, Akureyri,

Árskógshreppur."

Neðst á skuldabréfið er prentaður textinn: „Samþykkir ofanskráðu sem sjálfskuldarábyrgðaraðilar" – og síðan vélritað til viðbótar: „ef skuldunautar að undangenginni aðför reynist ófærir til að greiða hana að fullu. Í stjórn Árskógshrepps:". Síðan kemur undirritun þriggja hreppsnefndarmanna.

Fram kom í vitnisburði Sveins Jónssonar hér fyrir dómi, að hreppsnefnd stefnda gerði sér grein fyrir því, að henni væri óheimilt að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð f. h. stefnda. Þótt hinn staðlaði texti skuldabréfsins geri ráð fyrir sjálfskuldarábyrgð, verður að líta svo á, að með hinum vélritaða texta hafi verið nægjanlega úr því bætt, til að aðeins yrði gengið að stefnda á grundvelli einfaldrar ábyrgðar. Verður því eigi fallist á það með stefnda, að um sjálfskuldarábyrgð sé að ræða. Skilyrði þess að neyta réttar skv. einfaldri ábyrgð eru komin fram, sbr. bréf skiptastjóra þrb. Árvers hf.

Hreppsnefnd stefnda ákvað einungis að afla trygginga fyrir „að minnsta kosti 75%“ ábyrgðarfjárhæðarinnar. Með því var áskilnaði 5. mgr. 89. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986 um tryggingar ekki fullnægt, og samkvæmt framburði vitnisins Sveins Jónssonar lá engin trygging fyrir, þegar ábyrgðin var veitt, önnur en munnlegt loforð fyrirsvarsmanna Árvers hf. um veð í vélum og tækjum, og var ekki úr því bætt síðar. Því voru ekki lagaskilyrði fyrir því, að stefndi tækist á hendur einfalda ábyrgð á lánveitingu stefnanda til Árvers hf. Af framangreindu leiðir, að sýkna verður stefnda af fjárkröfum stefnanda í málinu, sbr. Hrd. 1993, 76.

Ekki verður séð, að stefndi hafi gert stefnanda viðvart um, að hann teldi sig eigi bundinn við ábyrgð sína fyrr en við framlagningu greinargerðar í máli þessu 9. mars 1995. Þá liggur ekki fyrir, að stefnanda hafi verið eða mátt vera kunnugt um það fyrr en á sama tímamarki, hvernig baktryggingum stefnda var háttað. Með þetta í huga þykir rétt með vísan til 3. mgr. 130. gr. l. nr. 91/1991 i. f. að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað að hluta, 65.000 kr.

Dóm þennan kvað upp Freyr Ófeigsson dómstjóri.

Dómsorð:

Stefndi, Árskógshreppur, á að vera sýkn af fjárkröfu stefnanda, Landsbanka Íslands, í máli þessu.

Stefndi greiði stefnanda 65.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 14. nóvember 1996.

Nr. 31/1996. **Saltkaup hf.**
(Sigurður Georgsson hrl.)
gegn
Kaupfélagi Austur-Skaftfellinga
(Kristinn Hallgrímsson hrl.)

Skuldskeyting.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 17. janúar 1996. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða 6.559.235 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá 1. september 1992 til greiðsludags. Einnig krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Eins og greinir í héraðsdómi, færði áfrýjandi í bókhaldi sínu 30. september 1992 viðskiptaskuld stefnda við sig, að fjárhæð 6.559.253 krónur, á viðskiptareikning Borgeyjar hf., sem sama dag gaf út fjögur skuldabréf, samtals að fjárhæð 8.000.000 krónur, og afhenti áfrýjanda, sem skráður var kröfuhafi á bréfin. Var þetta gert, eftir að Borgey hf. keypti fiskverkunar- og útgerðarrekstur stefnda, eins og nánar er rakið í dóminum.

Hinn 9. febrúar 1993 sendi framkvæmdastjóri áfrýjanda stefnda í símbréfi viðskiptayfirlit („hreyfingalista"), sem sýnir, að áfrýjandi færði fyrrgreinda skuld af viðskiptareikningi stefnda áðurnefndan dag. Er við færslu fjárhæðarinnar 6.559.253 krónur skrifað: „Borgey yfirtekur". Er ágreiningslaust, að símbréfið barst stefnda þannig áritað. Þegar þetta er virt og litið til fyrri samskipta áfrýjanda og Borgeyjar hf., verður að telja, að með orðsendingu þessari hafi áfrýjandi með nægilega skýrum hætti leyst stefnda undan skyldu til að greiða hina umdeildu skuld.

Með þessum athugasemdum verður niðurstaða hins áfrýjaða dóms staðfest um annað en málskostnað, en áfrýjandi verður

dæmdur til að greiða málskostnað í einu lagi í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en málskostnað.

Áfrýjandi, Saltkaup hf., greiði stefnda, Kaupfélagi Austur-Skaftfellinga, samtals 450.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 17. nóvember 1995.

I.

Ár 1995, föstudaginn 17. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem háð er í dómsalnum að Lyngási 15, Egilsstöðum, af Ólafi Berki Þorvaldssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. E-7/1994.

Stefnandi er Saltkaup hf., kt. 460290-1559, Bæjarhrauni 8, Hafnarfirði.

Stefndi er Kaupfélag Austur-Skaftfellinga, kt. 680169-3229, Hafnarbraut 40, Höfn.

Dómkröfur stefnanda eru, að stefndi verði dæmdur til greiðslu 6.559.235 króna ásamt dráttarvöxtum frá 1. september 1992 samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 til greiðsludags. Þess er jafnframt krafist, að dráttarvexti skuli leggja við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 1. september 1993, en síðan árlega eftir þann dag. Þá krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda að mati dómsins.

Stefndi krefst þess að verða sýknaður af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins.

II.

Með samningi 8. júlí 1992 tók Borgey hf. að sér fiskverkun og útgerð, sem stefndi hafði um árabil stundað á Höfn í Hornafirði. Í samningnum var m. a. kveðið á um, að Borgey hf. tæki á sig rekstrarlán stefnda vegna saltkaupa, en stefnandi hafði selt stefnda salt til fiskvinnslu. Síðustu saltkaup stefnda voru bókfærð hjá stefnanda 14. júlí 1992, en eftir þá færslu nam viðskiptaskuld stefnda við stefnanda 6.914.228 kr. Vegna yfirtökunnar tilkynnti fjármálastjóri Borgeyjar hf. fyrirsvarsmanni stefnanda í ágúst eða septembermánuði 1992, að Borgey hf. ætlaði að borga viðskiptaskuld þá, sem stefndi var í við stefnanda vegna saltkaupa. Stefnandi andmælti ekki þessu fyrirkomulagi.

Borgey hf. hóf að taka út salt hjá stefnanda í reikning 14. ágúst 1992 á

sama hátt og stefndi hafði áður gert. Hinn 30. september 1992 færði stefnandi í bókhaldsgögnum sínum viðskiptaskuld stefnda við sig, sem þá nam 6.559.253 kr., yfir á viðskiptareikning Borgeyjar hf. Þennan sama dag gaf Borgey hf. út fjögur skuldabréf, hvert að fjárhæð tvær milljónir kr., og afhenti stefnanda, sem skráður var kröfuhafi á bréfin. Stefnandi framseldi bréfin, en varð aftur handhafi þeirra 28. apríl 1994, þegar hann leysti þau til sín, þar sem bréfin fengust ekki greidd.

Hinn 9. febrúar 1993 sendi framkvæmdastjóri stefnanda aðalbókara stefnda í myndsendi afrit viðskiptareiknings stefnda úr bókhaldi stefnanda, þar sem fram kom, að stefnandi hafði fært áðurnefnda skuld stefnda á viðskiptareikning Borgeyjar hf.

Stefndi fyrir sitt leyti færði skuld þá, sem deilt er um í máli þessu, úr bókum sínum 16. febrúar 1993.

Frá því að viðskipti Borgeyjar hf. og stefnanda hófust í ágúst 1992 og til nóvembermánaðar 1993, færði stefnandi Borgey hf. til gjalda tæplega 22 milljónir vegna saltkaupa, affalla af viðskiptabréfum og vaxta af viðskiptareikningi auk viðskiptaskuldar stefnda, sem var, eins og áður segir, færð inn á reikning Borgeyjar 30. september 1992. Sem greiðslur inn á viðskiptareikning Borgeyjar hf. færði stefnandi liðlega 22 milljónir. Þar af hefur Borgey hf. greitt um 8,3 milljónir í reiðufé eða með þjónustu við stefnanda, en afhent viðskiptabréf, að fjárhæð tæplega 14 milljónir, þar með talin áðurnefnd fjögur skuldabréf í september 1992, að fjárhæð 8 milljónir. Af viðskiptabréfum þessum hafa greiðst um 1,5 milljónir, en stefnandi hefur fært mismuninn að nýju sem ógreiddan á viðskiptareikning Borgeyjar hf.

Borgey hf. var veitt heimild til greiðslustöðvunar 26. maí 1993. Í kjölfar greiðslustöðvunar fékk Borgey hf. heimild til nauðasamningsumleitana, og var nauðasamningur félagsins staðfestur 14. febrúar 1994. Stefnandi lýsti samningskröfum, samtals að fjárhæð 13.930.626 kr., en að stórum hluta sem skilyrtri kröfu skv. 31. gr. laga nr. 21/1991 vegna þeirrar deilu, sem hér er til úrlausnar.

Stefnandi sendi stefnda innheimtubréf 2. og 17. september 1993. Með bréfi, dagsettu 20. september 1993, hafnaði stefndi kröfu stefnanda með sömu rökum og hann byggir á í þessu máli.

III.

Stefnandi styður kröfu sína því, að stefndi hafi pantað og fengið afhent salt að verðmæti stefnufjárhæðarinnar og beri því ábyrgð á greiðslu fyrir það. Krafan hafi ekki greiðst, og stefndi hafi engar kvittanir eða önnur sönnunargögn, sem sýni, að stefnandi hafi fallið frá kröfum á hendur stefnda. Stefnandi hafi aldrei, hvorki með orðum né athöfnum, leyst

stefnda undan greiðsluábyrgð með því að samþykkja skuldaraskipti að kröfunni. Hins vegar hafi stefnandi ekki talið hag sínum verr borgið, þó að skuldarar yrðu tveir í stað eins. Stefnandi kveðst hafa flutt kröfuna yfir á Borgey hf. í bókhaldi sínu eingöngu í því skyni, að ekki myndaðist misræmi í bókhaldinu, sökum þess að krafan gæti ekki staðið á tveimur nöfnum.

Stefnandi vísar til meginreglna samninga-, kaupa- og kröfuréttar um efndir fjárskuldbindinga, en kröfur um vexti reisir hann á III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Um málskostnað vísar stefnandi sérstaklega til 129. gr. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Stefndi krefst sýknu vegna aðildarskorts. Skuldskeyting kröfunnar frá stefnda til Borgeyjar hf. hafi verið gerð, þar sem stefnandi hafi bæði í orði og verki samþykkt, að Borgey hf. tæki á sig skuld stefnda við stefnanda vegna saltkaupa. Viðskiptayfirlit stefnanda beri þetta með sér, þar sem stefnandi hafi fært viðskiptakröfuna af viðskiptareikningi stefnda yfir á viðskiptareikning Borgeyjar hf. og sama dag tekið við greiðslum frá Borgey hf. í formi skuldabréfa, sem numið hafi ríflega þeirri fjárhæð, sem Borgey hf. hafi tekið á sig.

Fallist dómur ekki á, að skuldskeyting hafi verið gerð, heldur stefnandi því fram, að krafa sé að fullu greidd, þar sem umþrætt skuld hafi verið elsta skuld Borgeyjar hf. við stefnanda.

Stefnandi vísar til reglna kröfuréttar og til 2. tl. 16. gr. laga nr. 91/1991. Kröfu sína um málskostnað reisir stefndi á sömu lögum, aðallega 130. gr.

IV.

Niðurstöður.

Eins og fram kemur í stefnu og skv. því, sem að framan er rakið, átti fjármálastjóri Borgeyjar hf. í ágúst eða september 1992 samtal um það við framkvæmdastjóra stefnanda, að Borgey hf. ætlaði að greiða þá kröfu, sem um er deilt í máli þessu, þar sem Borgey hf. væri að taka að sér rekstur stefnda á sviði sjávarútvegs. Samkvæmt framansögðu og gegn mótmælum stefnda verður ekki fallist á það með stefnanda, að samningur hafi með þessu fyrirkomulagi komist á milli stefnanda annars vegar og Borgeyjar hf. og stefnda hins vegar um óskipta ábyrgð hinna tveggja síðastnefndu á kröfunni.

Eins og áður er rakið, var það eftir samtal framkvæmdastjóra stefnanda og fjármálastjóra Borgeyjar hf., að stefnandi færði kröfuna í bókum sínum, 6.559.253 krónur, yfir á reikning Borgeyjar hf., þannig, að skuldin var ekki lengur í bókum stefnanda færð á reikning stefnda. Einnig tók stefnandi við nefndum fjórum skuldabréfum frá Borgey hf., að fjárhæð 8 milljónir, sem nálgaðist þá fjárhæð, sem Borgey hf. skuldaði stefnanda eftir færsluna. Í

framhaldi þessa, þ. e. 9. febrúar 1993, sendi stefnandi stefnda viðskiptayfirlit, þar sem við kröfufjárhæðina var rituð svofelld athugasemd: „Borgey yfirtekur".

Þar sem Borgey hf. og stefndi voru ekki samskuldarar, þurfti stefnandi að leysa stefnda undan skuldbindingum sínum til þess að öðlast rétt á hendur Borgey hf. Þegar litið er til bréfs stefnanda til stefnda frá 9. febrúar 1993 og samskipta stefnanda og Borgeyjar hf. að öðru leyti auk þeirrar staðreyndar, að stefnandi reyndi ekki að innheimta kröfuna hjá stefnda, fyrr en ljóst var orðið að hans mati, að Borgey hf. myndi ekki greiða kröfuna að fullu, verður að telja, að skuldskeyting hafi komist á, eins og stefndi heldur fram. Ber því að sýkna stefnda af kröfum stefnanda.

Með hliðsjón af þessum úrslitum þykir rétt, að stefndi greiði stefnanda málskostnað, sem ákveðst 350.000 krónur.

Dómsorð:

Stefndi, Kaupfélag Austur-Skaftfellinga, kt. 680169-3229, er sýkn í máli þessu af kröfum stefnanda, Saltkaupa hf., kt. 460290-1559.

Stefnandi greiði stefnda 350.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 14. nóvember 1996.

Nr. 50/1996. **Íslandsbanki hf.**
(Árni Pálsson hrl.)
gegn
Hermanni Björnssyni
(Benedikt Ólafsson hdl.)

Gjaldþrotaskipti. Skuldabréf. Veðréttur. Riftun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 26. janúar 1996. Hann krefst þess, að rift verði veðsetningu á eignarhluta Reynis Björnssonar í fasteigninni Furulundi 2 B á Akureyri samkvæmt veðskuldabréfi, út gefnu 30. mars 1994 af Reyni Björnssyni til Hermanns Björnssonar, upphaflega að fjárhæð 2.000.000 króna og tryggðu með 8. veðrétti í nefndri fasteign, sem barst til þinglýsingar 5. apríl 1994. Áfrýjandi krefst þess jafnframt, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða 1.973.571 krónu með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 30. mars 1995 til greiðsludags. Loks krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Fyrir Hæstarétti hefur áfrýjandi lýst yfir, að umrætt skuldabréf stefnda hafi 19. september 1995 verið afmáð úr þinglýsingabók, eftir að áfrýjandi keypti við nauðungarsölu fasteign þá, er stóð að veði fyrir skuldabréfinu. Af þeim sökum sé nú ekki lengur höfð uppi sú krafa, að stefnda verði gert að afmá bréfið úr þinglýsingabók.

Eftir að héraðsdómur var kveðinn upp, hlutaðist áfrýjandi til um, að tekin var munnleg skýrsla fyrir dómi af Hreini Pálssyni hæstaréttarlögmanni, en hann var skiptastjóri í þrotabúi Reynis Björnssonar. Hefur endurrit hennar verið lagt fyrir Hæstarétt.

I.

Svo sem greinir í hinum áfrýjaða dómi, gaf Reynir Björnsson þá skýringu á umræddu veðskuldabréfi fyrir dómi, að það væri til

tryggingar láni, er stefndi, sem er svili hans, hafi veitt honum í mars 1994 og einnig síðar. Er sú skýring að nokkru leyti í samræmi við þá skýringu, er stefndi gaf sjálfur fyrir dómi. Kvaðst hann hafa innleyst ríkisskuldabréf 10. febrúar og selt svokölluð reiðubréf 25. mars 1994, og lánað Reyni fé nokkrum dögum eftir innlausn bréfanna. Hefur stefndi lagt fram kvittanir, sem sýna, að hann hefur á tilgreindum dögum selt þess háttar verðbréf.

Skýringar Reynis fyrir dómi eru hins vegar ekki í samræmi við þær, sem hann gaf fyrir skiptastjóra, skömmu eftir að bú hans var tekið til gjaldþrotaskipta. Á fundi þeirra 26. október 1994 bókar skiptastjóri eftir Reyni, að bréfið hafi verið gefið út til tryggingar ýmsum skuldum hans við stefnda, þar á meðal vegna ábyrgða. Hefur skiptastjóri fyrir dómi staðfest, að hann hafi skráð réttilega niður skýringar þrotamanns. Í bréfi Reynis til skiptastjóra 6. desember 1994, eftir að krafa áfrýjanda um riftun veðsetningarinnar var komin fram, kvaðst hann hafa fengið féð hjá stefnda, þegar veðskuldabréfið var gefið út. Skýringar hans hafa þannig verið á reiki og eru ótrúverðugar. Þá er og til þess að líta, að veðskuldabréf stefnda ber eftir hljóðan sinni vexti af allri fjárhæðinni frá 1. febrúar 1994.

II.

Samkvæmt 1. mgr. 137. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. má krefjast riftunar á veðrétti, sem kröfuhafi fékk á síðustu sex mánuðum fyrir frestdag, en ekki um leið og stofnað var til skuldarinnar. Hið sama á við, ef slíkum réttindum er ekki þinglýst án ástæðulauss dráttar, eftir að skuldin varð til.

Reynir Björnsson tók við fé, sem frá stefnda var komið, í síðasta lagi nokkrum dögum eftir innlausn framangreindra verðbréfa stefnda, sem var 10. febrúar og 25. mars 1994. Þannig leið nokkur tími, þar til veðskuldabréfið til tryggingar skuldinni var gefið út 30. mars 1994 og því þinglýst 5. apríl sama ár. Eins og atvik eru hér vaxin, er ekki fullnægt áskilnaði 1. mgr. 137. gr. laga nr. 21/1991 um, að stofnað sé til skuldar, um leið og kröfuhafi fékk veðrétt sinn til tryggingar skuldinni.

Samkvæmt þessu brestur lagaskilyrði til, að stefndi geti notið þeirrar tryggingar, sem veðrétti hans var ætlað að veita. Verða kröfur áfrýjanda því teknar til greina, en gegn mótmælum hans er

ósönnuð sú staðhæfing stefnda, að hann hafi áskilið sér veðréttinn, um leið og hann hafi innt féð af hendi. Verður stefnda jafnframt gert að greiða málskostnað, sem verður ákveðinn sameiginlega í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Rift er veðsetningu á eignarhluta Reynis Björnssonar í fasteigninni Furulundi 2 B á Akureyri samkvæmt veðskuldabréfi, út gefnu 30. mars 1994 af Reyni Björnssyni til Hermanns Björnssonar, upphaflega að fjárhæð 2.000.000 króna og tryggðu með 8. veðrétti í nefndri fasteign, sem þinglýst var 5. apríl 1994.

Stefndi, Hermann Björnsson, greiði áfrýjanda, Íslandsbanka hf., 1.973.571 krónu með ársvöxtum, sem hér segir: 0,5% frá 30. mars 1995 til 11. maí sama árs, 0,6% frá þeim degi til 1. febrúar 1996, 0,9% frá þeim degi til 11. sama mánaðar, 1% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 0,9% frá þeim degi til 21. apríl sama árs, 0,8% frá þeim degi til 11. maí sama árs, 0,7% frá þeim degi til 1. október sama árs, en 0,8% frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði samtals 250.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 6. desember 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 13. nóvember sl. að undangengnum munnlegum málflutningi, hefur Íslandsbanki hf. vegna þrotabús Reynis Björnssonar, kt. 230554-5289, Gránufélagsgötu 4, Akureyri, höfðað hér fyrir dómi með stefnu, birtri 24. mars 1995, gegn Hermanni Björnssyni, kt. 240853-5159, Bakkahlíð 15, Akureyri, til riftunar á veðsetningu og endurgreiðslu hagnaðar vegna hennar auk vaxta og málskostnaðar.

Stefnandi krefst þess, að rift verði með dómi veðsetningu á eignarhluta Reynis Björnssonar, kt. 230554-5289, í Furulundi 2 B, Akureyri, skv. veðskuldabréfi, út gefnu 30. mars 1994 af Reyni Björnssyni til stefnda, upphaflega 2.000.000 kr., tryggðu með 8. veðrétti í Furulundi 2 B, Akureyri, mótteknu til þinglýsingar 5. apríl 1994 og innfærðu í þinglýsingabók sama dag með þinglýsingarnúmeri 1994/1699. Þá er þess krafist, að stefnda verði gert

að aflýsa veðskuldabréfinu af eignarhluta Reynis Björnssonar í Furulundi 2 B, Akureyri. Þá er þess enn krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða 1.973.571 krónu ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 30. mars 1995 til greiðsludags. Loks krefst stefnandi málskostnaðar að mati dómsins.

Stefndi krefst sýknu af kröfu stefnanda og málskostnaðar að skaðlausu úr hans hendi.

Bú Reynis Björnssonar var tekið til gjaldþrotaskipta að kröfu stefnanda 20. september 1994 og Hreinn Pálsson hrl. skipaður skiptastjóri. Frestdagur við skiptin er 12. júlí 1994. Þrotamaður og stefndi eru svilar. Skiptastjóri tók skýrslu af þrotamanni 26. október 1994 og spurði hann m. a. um tilurð greinds veðskuldabréfs. Sagði hann það hafa verið gefið út „til tryggingar ýmsum skuldum, sem hann stæði í við [stefnda], ábyrgðum og þ. u. l.".

Lögmaður stefnanda ritaði skiptastjóra bréf 9. nóvember 1994, og kom þar fram, að stefnandi teldi gerninginn ekki samrýmast 137. gr. laga nr. 21/1991 og óskaði þess, að skiptastjóri freistaði þess að fá honum aflýst, en heimilaði stefnanda höfðun riftunarmáls ella.

Í bréfi til skiptastjóra, dags. 6. desember 1994, kvaðst þrotamaður hins vegar hafa fengið peningana hjá stefnda, þegar bréfið var gefið út. Hann hefði um nokkurn tíma verið í peningavandræðum og fengið lán hjá ýmsum aðilum. Hluta af þessum peningum, þ. e. láninu frá stefnda, hefði hann notað til að greiða upp þessi lán og að hluta til að greiða ýmsar smáskuldir.

Við skýrslutöku hjá skiptastjóra 16. desember 1994 lagði þrotamaður fram lista yfir tilgreindar skuldir, sem hann hefði varið láninu til að greiða. Sama dag kom stefndi til skiptastjóra og sýndi kvittanir fyrir innlausn á spariskírteinum og reiðubréfum 10. febrúar 1994 og 25. mars s. á. og kvaðst þannig hafa tekið út sparifé sitt og lánað svila sínum og mágkonu með því skilyrði, að fasteignarveð væri á bak við. Hann hefði afhent þrotamanni peningana án kvittunar, en síðan hefði skuldabréfið verið útbúið.

Fasteignin Furulundur 2 B, Akureyri, var seld á nauðungaruppboði 15. febrúar 1995. Í frumvarpi sýslumannsins á Akureyri til úthlutunar á söluverðinu er gert ráð fyrir, að 1.973.571 krónu verði varið til stefnda til greiðslu kröfu stefnda skv. framangreindu veðskuldabréfi.

Í bréfi til lögmanns stefnanda 27. febrúar 1995 heimilaði skiptastjóri stefnanda að höfða riftunarmál.

Stefnandi styður aðild sína að málinu 1. mgr. 130. gr. laga nr. 21/1991. Hann kveðst einkum reisa kröfur sínar á 137. og 142. gr. sömu laga. Frestdagur við skiptin sé 12. júlí 1994, en skuldabréfið gefið út 30. mars 1994 og því þinglýst 5. apríl s. á. og því ljóst, að veðrétturinn hafi stofnast rúmum

þremur mánuðum fyrir frestdag, sbr. 140. gr. laga nr. 21/1991. Skilyrði laganna um, að veðrétturinn hafi stofnast á síðustu sex mánuðum fyrir frestdag, sé því augljóslega fullnægt.

Stefnandi bendir á, að þrotamaður hafi fyrst gefið þá skýringu á tilurð veðskuldabréfsins, að það hefði verið gefið út vegna skulda, sem hann hefði verið kominn í við stefnda, og vegna ábyrgða, sem stefndi hefði tekist á hendur vegna hans, en nokkru síðar hefði fyrst komið fram sú skýring þrotamanns, að stefndi hafi lánað honum fé, sem hann hefði síðan greitt með veðskuldabréfinu. Þessi skýring sé mjög ósennileg, þegar gögn málsins séu virt. Kveðst stefnandi halda því fram, að ef útgáfa veðskuldabréfsins sé ekki hreinn málamyndagerningur, sé hér verið að stofna til veðréttar í þágu stefnda fyrir eldri skuld. Hann kveðst því telja, að öllum skilyrðum 1. mgr. 1. ml. 137. gr. laga nr. 21/1991 sé fullnægt til að krefjast riftunar á veðréttindunum. Þá kveðst stefnandi einnig vísa til þess, að beita megi 141. gr. laga nr. 21/1991. Sú ráðstöfun þeirra svila að stofna til veðréttarins, eins og fjárhag þrotamanns hafi verið komið, hljóti að teljast ótilhlýðileg. Hafi þeim báðum hlotið að vera ljóst, að gengið væri á rétt annarra kröfuhafa. Gögn, sem lögð hafi verið fram, eigi að sýna ráðstöfun á láni stefnda, og ljóst sé, að vinum og vandamönnum eigi að hafa verið greitt með láninu. Sýnist stefnanda af þessum gögnum, sem hann kveðst telja mjög ótrúverðug, að um málamyndagerning sé að ræða, sem sé riftanlegur skv. 141. gr. laga nr. 21/1991.

Stefnandi kveðst reisa fjárkröfu sína í málinu á 1. mgr. 142. gr. laga nr. 21/1991 og miðar við þá fjárhæð, sem gert er ráð fyrir, að stefndi fái í sinn hlut skv. ofangreindu frumvarpi sýslumanns á dskj. nr. 17.

Stefndi lýsir málsatvikum svo, að þrotamaður hafi komið að máli við sig í ársbyrjun 1994 og farið þess á leit við sig, að hann lánaði sér peninga. Hefði þrotamaður sagst vera í hinum mestu vandræðum vegna fyrirtækis, sem hann hefði rekið, en hefði orðið gjaldþrota í árslok 1993. Kveðst stefndi hafa fallist á að lána honum 2 milljónir króna og tekið út sparifé sitt í Landsbanka Íslands í þessu skyni, 1.033.570 kr. með innlausn spariskírteina 10. febrúar 1994 og 1.040.624 kr. með innlausn reiðubréfa 25. mars 1994. Segir hann, að svo hafi um samist á milli þeirra svila, að þrotamaður greiddi skuld sína með 96 mánaðarlegum afborgunum skv. skuldabréfi, sem tryggt væri með veði í fasteign þrotamanns. Skuldin bæri hæstu meðalvegna vexti banka og sparisjóða og yrði auk þess vísitölutryggð. Skuldabréfið, sem hér um ræðir, sé það, sem kom í stað þeirra peninga, er stefndi hafi lánað þrotamanni, og sé hér því um eðlileg lánsviðskipti að ræða, sem á engan hátt séu riftanleg í ljósi 137. gr. gjaldþrotalaga nr. 21/1991 og 141. gr. s. l., enda eigi þau lagaákvæði ekki við um viðskipti sem þessi.

Við meðferð málsins hafa stefndi og þrotamaður gefið skýrslu hér fyrir dómi. Einnig hafa gefið skýrslu vitnin Jóhann Gunnar Jóhannsson, fjármálastjóri Dreka hf., Hannes Haraldsson, Björn Stefánsson, Viðar Helgi Eyþórsson og Nói Björnsson.

Samkvæmt yfirliti, sem þrotamaður afhenti skiptastjóra, varði hann lánsfénu til greiðslu lausaskulda, nánar tiltekið þannig:

Björn Stefánsson	kr.	389.000
Stefán Haukur Grímsson	–	200.000
Dreki hf.	–	450.000
Hannes Haraldsson	–	100.000
Ólafur Sigurðsson	–	200.000
Viðar Eyþórsson	–	150.000
Sigurður Gestsson	–	100.000
Nói Björnsson	–	160.000
Gr. þinglýsing og stimpilgj.	–	31.000
Gr. ýmsar smáskuldir	–	175.000
Ýmislegt, eigin eyðsla	–	45.000
Samtals	kr.	2.000.000

Þrotamaður greindi skiptastjóra frá því, að Stefán Haukur Grímsson væri kunningi sinn og Ólafur Sigurðsson mágur hans. Fram kom fyrir dómi, að Viðar Eyþórsson er mágur þrotamanns og Nói Björnsson er bróðir hans. Vitnin Viðar, Nói og Jóhann staðfestu fyrir sitt leyti, að þrotamaður hefði fengið hjá þeim lán, eins og yfirlitið greinir, og hefði endurgreitt þau.

Björn Stefánsson seldi þrotamanni innréttingar fyrir 389.000 kr. Tveir reikningar frá honum liggja frammi í málinu í ljósriti, hinn fyrri, dags. 16.0x (ólæsilegur tölustafur) 1993, að fjárhæð 189.000 kr., og hinn síðari um innborgun, 200.000 kr., 20. desember 1993. Hannes Haraldsson kvaðst hafa lánað þrotamanni 100.000 kr. vorið 1993 vegna sameiginlegra kaupa þeirra á áhöldum til íþróttar, sem þeir stunduðu saman. Ekki hefur frekar komið fram, hvernig þrotamaður varði því fé, sem hann fékk að láni skv. ofansögðu og kveðst hafa greitt með láninu frá stefnda.

Fyrir dómi kvað þrotamaður rangt bókað hjá skiptastjóra 26. október 1994 um tilurð veðskuldabréfsins. Stefndi sagði fyrir dómi, að þrotamaður hefði beðið sig um lán, en stefndi ekki viljað vita, til hvers hann ætlaði að nota lánsféð. Hann hefði tekið út sparifé sitt og lánað það þrotamanni, enda séð, að hann næði peningunum aftur vegna veðsetningarinnar.

Þegar þess er gætt, að stefndi átti sannanlega reiðufé, sem hann kveðst hafa lánað þrotamanni, þykir ekki hafa verið sýnt fram á, að um mála-

myndagerning hafi verið að ræða. Samkvæmt fram lögðum ljósritum af innlausnarnótum kom stefndi spariskírteinum fyrir 1.033.570 kr. í peninga 10. febrúar 1994 og reiðubréfum fyrir 1.040.624 kr. 25. mars 1994. Gegn staðhæfingum stefnda og þrotamanns hefur ekki verið sýnt fram á, að þrotamaður hafi sett stefnda fasteign sína að veði vegna annars en láns á þessum peningum. Leggja verður til grundvallar frásögn stefnda um, að hann hafi afhent þrotamanni peningana, skömmu eftir að hann leysti þá út í hvort sinn. Var þá síðari hlutinn afhentur eftir 25. mars 1994. Skuldabréfið var út gefið 30. mars og því þinglýst 5. apríl 1994. Stefndi hefur staðhæft, að samið hafi verið um veðréttinn, um leið og stofnað var til skuldarinnar, og að það hafi verið forsenda af sinni hálfu fyrir lánveitingunni. Þykir það, að skuldabréfið var útbúið svo skömmu eftir síðari peningaúttekt hans, renna stoðum undir þessa staðhæfingu. Samkvæmt þessu er ekki fullnægt því skilyrði 1. mgr. 137. gr. laga nr. 21/1991, að kröfuhafi hafi fengið veðréttinn síðar en stofnað var til skuldarinnar. Ekki þykir hafa dregist svo að þinglýsa tryggingarréttindunum, að riftun sé heimil af þeirri ástæðu. Riftun þykir því ekki verða reist á 137. gr. laga nr. 21/1991.

Gegn framburði stefnda er ósannað, að honum hafi verið kunnugt um það, hvernig þrotamaður hygðist verja lánsfénu, eða mátt vera ljóst, að láni væri tekið í því skyni að verja því til hagsbóta einstökum kröfuhöfum þrotamanns á kostnað annarra. Þykja því ekki vera skilyrði til að rifta veðsetningunni á grundvelli 141. gr. laga nr. 21/1991, þótt stefnandi hafi leitt rök að því, að þrotamaður hafi að hluta varið lánsfénu til greiðslu skulda til manna honum nákominna eða mismunað kröfuhöfum, og að hluta hafi hann ekki gert grein fyrir því, hvernig fénu var varið. Verður því að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í málinu.

Eftir þessum málsúrslitum ber að taka kröfu stefnda um málskostnað úr hendi stefnanda til greina. Þykir hann hæfilega ákveðinn 250.000 kr.

Dóm þennan kvað upp Freyr Ófeigsson dómstjóri.

Dómsorð:

Stefndi, Hermann Björnsson, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Íslandsbanka hf., vegna þrotabús Reynis Björnssonar, í máli þessu.

Stefnandi greiði stefnda 250.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 14. nóvember 1996.

Nr. 416/1995. **Óskar Ingibersson**
(Magnús Thoroddsen hrl.)
gegn
Erni Hólm
(Arnmundur Backman hrl.)

Vinnusamningur. Sjómenn. Uppsögn. Geymslugreiðsla. Frávísun máls að hluta frá héraðsdómi. Málsástæður. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 15. desember 1995 og krefst sýknu af kröfum stefnda auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Fyrir héraðsdómi var endanleg krafa stefnda sú, að áfrýjanda yrði gert að greiða sér 471.256 krónur með nánar tilgreindum vöxtum. Kröfu þessa sundurliðaði stefndi þannig, að í fyrsta lagi væri um að ræða vangreiddan aflahlut, 37.460 krónur, vegna starfa sinna á skipi í eigu áfrýjanda og sona hans, Albert Ólafssyni, HF 39, í veiðiferðum frá 26. júlí til 24. ágúst 1993. Í öðru lagi krafðist stefndi kaupgreiðslu í uppsagnarfresti fyrir tímabilið frá byrjun febrúar til 9. mars 1994, að fjárhæð 316.126 krónur. Í þriðja lagi krafðist stefndi greiðslu á 117.670 krónum vegna vangreidds aflahlutar í nóvember og desember 1993. Í héraðsdómi voru þessar kröfur teknar í heild til greina, en um fjárhæðir einstakra kröfuliða var ekki ágreiningur.

II.

Áfrýjandi viðurkennir kröfu stefnda um 37.460 krónur vegna vangreidds aflahlutar frá júlí og ágúst 1993. Hann krefst hins vegar sýknu af kröfunni á þeirri forsendu, að hann hafi innt af hendi þessa fjárhæð ásamt dráttarvöxtum frá 14. september 1993 með geymslu-

greiðslu á reikning við Landsbanka Íslands 9. desember 1994, samtals 44.915 krónur.

Með vísan til forsendna héraðsdóms verður ekki fallist á, að fullnægt hafi verið skilyrðum 1. gr. laga nr. 9/1978 um geymslufé, til að áfrýjandi gæti losnað undan greiðsluskyldu sinni við stefnda með þessum hætti. Verður áfrýjandi því dæmdur til að greiða þennan lið í kröfum stefnda.

III.

Áfrýjandi sagði stefnda upp störfum með þriggja mánaða fyrirvara í bréfi, sem er óumdeilt, að hafi borist honum 9. desember 1993. Stefndi starfaði áfram á skipi áfrýjanda og sona hans, þar til verkfall sjómanna hófst í byrjun árs 1994, og fékk greidd þau laun, sem hann átti rétt til í uppsagnarfrestinum, til loka janúar á því ári. Áfrýjandi telur stefnda hins vegar hafa glatað rétti til frekari launa í uppsagnarfresti, þar sem hann hafi ekki sinnt kalli um að koma til skips í veiðiferð, sem hófst 15. janúar 1994.

Í hinum áfrýjaða dómi er greint frá staðhæfingum aðila um símtal, sem skipstjóri á umræddu skipi átti við stefnda síðastgreindan dag og áfrýjandi telur hafa falið í sér kvaðningu til stefnda um að koma til skips. Framburður skipstjóra fyrir héraðsdómi um þetta samtal er ekki svo afdráttarlaus, að unnt sé að treysta því, að hann hafi þar kvatt stefnda með nægilega skýrum hætti til starfa á ákveðnum tíma, sbr. 59. gr. sjómannalaga nr. 35/1985. Verður stefndi því ekki látinn bera hallann af fjarvist sinni, en óumdeilt er, að áfrýjandi lét ekki kveðja hann að nýju til starfa síðar á uppsagnarfresti hans. Þessi kröfuliður stefnda verður því tekinn að fullu til greina með 316.126 krónum.

IV.

Fyrir Hæstarétti hefur stefndi greint svo frá atvikum að baki kröfu sinni vegna vangreidds aflahlutar í nóvember og desember 1993, að á þessu tímabili hafi áfrýjandi reiknað aflahlutinn eftir fiskverði, sem lagt hafi verið til grundvallar í samningi 14. október sama ár milli útgerðar umrædds skips og Fiskverkunar Óskars Ingibergssonar, einkafirma áfrýjanda, um kaup þess á þorskafla skipsins. Hafi þar verið samið um fast verð, 60 krónur fyrir hvert kíló af

þorski, með tiltekinni viðbót eða frádrætti, ef vikið yrði frá ákveðinni meðalþyngd fisks. Afli frá þessu tímabili hafi hins vegar í reynd verið seldur á fiskmarkaði fyrir mun hærra verð en aflahlutur stefnda var reiknaður eftir. Samkvæmt því krefst stefndi þess, að áfrýjanda verði gert að greiða viðbót við aflahlutinn af þeim mismun, sem var annars vegar á söluverði aflans á fiskmarkaði og hins vegar á verðmæti hans samkvæmt fyrrgreindum samningi frá 14. október 1993, en óumdeilt er, að aflahluti handa stefnda af þeim mismun næmi 117.670 krónum, sem er fjárhæð þessa kröfuliðar hans.

Krafan, sem hér um ræðir, var fyrst höfð uppi í framhaldssök í héraði. Í framhaldsstefnu kvað stefndi kröfuna komna til af því, að áfrýjandi hefði skotið undan hlutaskiptum nokkru af afla umrædds skips í nóvember og desember 1993 og selt hann á fiskmarkaði í nafni Fiskverkunar Óskars Ingiberssonar fyrir 10.516.566 krónur. Taldi stefndi aflahlut sinn af þeirri fjárhæð nema 319.801 krónu, sem hann krafðist að fá greidda í framhaldssökinni. Í skriflegri kröfugerð, sem stefndi lagði fram við aðalmeðferð málsins í héraði 2. júní 1995, lækkaði hann þennan lið í kröfum sínum í 305.880 krónur. Skýrði hann þá breytingu þannig, að hluti upphaflegu kröfunnar ætti rætur að rekja til verðmætis afla í veiðiferð, þar sem hann var í launalausu leyfi. Þegar málið var síðan flutt öðru sinni í héraði 25. október 1995, lækkaði stefndi enn kröfu sína í 117.670 krónur. Í gögnum málsins er ekki getið um atvikin að baki þessari breyttu kröfugerð stefnda, en af hinum áfrýjaða dómi virðist mega ráða, að stefndi hafi ekki lýst atvikunum að öllu leyti eins og hann gerir nú fyrir Hæstarétti.

Fyrir Hæstarétti styður stefndi þennan lið í kröfum sínum þeirri málsástæðu, að fyrrgreindur samningur frá 14. október 1993 hafi verið gerður til málamynda, enda hafi áfrýjandi verið að semja þar við sjálfan sig um kaup og sölu afla til að lækka skiptaverðmæti hans til hlutaskipta frá því, sem áfrýjandi hafi í reynd fengið fyrir aflann á fiskmarkaði. Virðist stefndi þannig miða við, að virða eigi umræddan samning að vettugi af þessum sökum og að ákveða eigi aflahlut sinn af raunverulegu söluverði aflans. Um málatilbúnað stefnda að þessu leyti er til þess að líta, að í framhaldsstefnu í héraði kvaðst hann reisa þessa kröfu „á sömu málsástæðum og fram

koma í frumstefnu málsins". Þær málsástæður lutu að engu leyti að því, sem að framan greinir. Er að auki vandséð, á hvaða málsástæðum stefndi reisti þessa kröfu endanlega fyrir héraðsdómi. Þá hefur stefndi ekki hnekkt þeirri staðhæfingu áfrýjanda, sem fram kom við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti, að aldrei hafi verið farið að því í héraði, að umræddur samningur hafi verið gerður til málamynda.

Eins og að framan greinir, hafa kröfur stefnda í þessum þætti málsins verið mjög á reiki svo og grundvöllur þeirra og lýsing stefnda á atvikum að baki þeim. Í reynd voru engar málsástæður eða röksemdir færðar fyrir kröfunum framan af rekstri málsins í héraði, og hafa þær síðan verið óljósar. Er málatilbúnaður stefnda að þessu leyti í slíkri andstöðu við d- og e-lið 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála svo og meginreglu þeirra laga um skýran og afdráttarlausan málflutning, að vísa ber þessum lið í kröfum hans sjálfkrafa frá héraðsdómi.

V.

Samkvæmt framansögðu verður áfrýjandi dæmdur til að greiða stefnda samtals 353.586 krónur með dráttarvöxtum, eins og nánar greinir í dómsorði. Þá verður áfrýjanda einnig gert að greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem segir í dómsorði, en við ákvörðun fjárhæðar hans er litið til þess, sem fram kemur í niðurlagi hins áfrýjaða dóms um annmarka á málatilbúnaði lögmanns stefnda í héraði, auk þess, að hluta af kröfum stefnda er samkvæmt áðurgreindu vísað nú frá dómi.

Athuga ber, að héraðsdómari hefur í skýrslutökum ranglega litið á syni áfrýjanda sem aðila þessa máls og greint þannig frá framburði þeirra í hinum áfrýjaða dómi. Þá var héraðsdómara jafnframt ástæðulaust að kveðja meðdómendur til setu í dómi með sér.

Dómsorð:

Kröfum stefnda, Arnar Hólm, í framhaldssök í héraði er vísað frá héraðsdómi.

Áfrýjandi, Óskar Ingibersson, greiði stefnda 353.586 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987

af 37.460 krónum frá 14. september 1993 til 1. apríl 1994, en af 353.586 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði stefnda samtals 150.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 3. nóvember 1995.

Stefnandi máls þessa er Örn Hólm, kt. 220163-7849, Sunnubraut 21, Gerðahreppi. Stefnt er Óskari Ingiberssyni, kt. 010723-4939, Njarðargötu 7, Keflavík. Mál þetta var höfðað í tvennu lagi. Stefna í frumsök var út gefin 12. október 1994 og málið höfðað með birtingu hennar fyrir stefnda 24. október. Það var þingfest 9. nóvember 1994. Stefna í framhaldssök var út gefin 2. mars 1995 og málið að því leyti höfðað með birtingu stefnunnar fyrir stefnda 3. mars. Framhaldssök var þingfest 10. mars sl. Málið var tekið til dóms að lokinni aðalmeðferð 2. júní 1995.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness, upp kveðnum 21. júní 1995, var málinu vísað frá dómi. Úrskurðurinn var kærður til Hæstaréttar, og með dómi, upp kveðnum 12. september 1995, hratt Hæstiréttur úrskurði héraðsdóms og vísaði málinu heim til löglegrar meðferðar. Hófst málsmeðferð að nýju fyrir héraðsdómi 6. október, og fór málflutningur fram í annað sinn 25. sama mánaðar, og var málið að honum loknum tekið til dóms.

Endanlegar dómkröfur stefnanda.

Stefnandi krefst þess aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 471.256 kr. með dráttarvöxtum af 37.460 kr. frá 14. 9. 1993 til 1. 4. 1994, en af 471.256 kr. frá þeim degi til greiðsludags, en til vara krefst stefnandi þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér lægri fjárhæðir að mati dómsins.

Stefnandi krefst málskostnaðar úr hendi stefnda samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Endanlegar dómkröfur stefnda.

Þær eru, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og að sér verði dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati dómsins.

Málsatvik og ágreiningur aðila.

Stefnandi var skráður skipverji á skipi stefnda, Albert Ólafssyni, HF-39, árið 1993 sem hér segir: frá 6. til 14. ágúst sem skipstjóri, frá 3. til 17. september sem stýrimaður, frá 17. til 30. september sem skipstjóri, frá 30. september til 14. október sem stýrimaður og frá 27. október til 31. desember sem stýrimaður.

Ágreiningsefni málsaðila eru þrenn:

1. Svo sem fram kemur í kröfulýsingu hér að framan, krefst stefnandi 37.460 kr. með dráttarvöxtum frá 14. september 1993. Krafan er gerð vegna þess, að stefnandi telur, að stefndi hafi ekki gert upp við stefnanda samkvæmt raunverulegu aflaverðmæti á tímabilinu 26. júlí til 24. ágúst 1993. Kröfuna reisir stefnandi á upplýsingum frá Fiskmarkaðinum í Hafnarfirði.

Stefndi hefur viðurkennt réttmæti þessarar kröfu. En hann krefst sýknu, þar sem hann hafi geymslugreitt fjárhæðina ásamt dráttarvöxtum 9. desember 1994, samtals 44.915 kr.

2. Stefndi sagði stefnanda upp störfum bréflega. Uppsagnarbréfið er dagsett 8. desember 1993. Í bréfinu er tekið fram, að uppsagnarfrestur skv. kjarasamningum og sjómannalögum sé þrír mánuðir, „og lýkur því starfstíma þínum hjá útgerðinni skv. því 8. mars 1994 nk.".

Stefnandi heldur því fram, að uppsagnarfrestur byrji að líða þann dag, sem stefnandi fékk uppsagnarbréfið í hendur, en það var 9. desember, daginn eftir dagsetningu þess.

Stefnandi var lögskráður á skipið Albert Ólafsson til áramóta 1993-94. Þá eftir áramótin hófst sjómannaverkfall, er leystist 14. janúar. Hinn 15. janúar var stefnandi á sjó á öðrum bát, Bjarna, KE-23, sem þá var í u. þ. b. klukkustundarsiglingu út af Garðskaga. Skipstjórinn á Albert Ólafssyni, Karl Óskar Óskarsson, sonur stefnda, hringdi þá í stefnanda um borð í Bjarna um hádegisbil. Heldur stefnandi því fram, að hann hafi verið reiðubúinn að koma til skips, þegar er hann væri boðaður, en það hafi Karl skipstjóri ekki gert. Stefndi ber fyrir sig, að stefnandi hafi ekki komið til skips. Bjarni, KE, kom skv. skýrslu stefnanda að landi um kl. 16.30. Albert Ólafsson fór á sjó kl. um 22.30 að kvöldi 15. janúar.

Auk þess sem stefnandi fékk greitt kaup í uppsagnarfresti þann tíma, sem hann var lögskráður á skipið, þ. e. til áramóta 1993-94, var honum greitt kaup fyrir janúar 1994, 118.845 kr. Í málflutningi var af hálfu stefnda sagt, að þetta hefði verið fyrir misskilning. Stefnandi krefst nú launa í uppsagnarfresti fyrir febrúar og til 9. mars 1994, samtals 316.126 kr.

3. Í framhaldsstefnu er greint svo frá, að stefndi í máli þessu, Óskar Ingibersson, sé eigandi að Útgerðarfélaginu Óskar Ingibersson. Sama fyrirtæki sé eigandi og rekstraraðili vélbátsins Alberts Ólafssonar, HF-39. Sami aðili sé einnig eigandi fyrirtækis að nafni Fiskverkun Óskars Ingiberssonar.

Í framhaldsstefnu er því haldið fram, að hluta af afla skipsins Alberts Ólafssonar hafi verið skotið undan með þeim hætti, að hann hafi verið seldur á fiskmarkaði í nafni Fiskverkunar Óskars Ingiberssonar, þótt honum hafi verið landað á fiskmarkaðinn beint upp úr skipinu. Í öðrum skjölum, fram lögðum af stefnanda, er sagt, að þetta hafi verið á tímabilinu 1. nóvember

til 31. desember 1993. Við aðalmeðferð féll lögmaður stefnanda frá þeirri málsástæðu, að um hefði verið að ræða undanskot á afla, en hélt því fram, að um undanskot á verðmæti hefði verið að ræða.

Stefndi hefur lagt fram skjal, sem ber yfirskriftina „Samningur um fast fiskverð". Samningur þessi er dagsettur 14. október 1993. Í skjalinu segir, að útgerð Alberts Ólafssonar, KE-39 [nú HF-39], hafi komist að samkomulagi við Fiskverkun Óskars Ingiberssonar um föst viðskipti. Þessi föstu viðskipti felast í því, að fiskverkunin kaupir stóran þorsk (málfisk) á 60 krónur kílóið miðað við meðalþyngdina 2,5 kg, en verðið skal hækka um eina krónu fyrir hverja 100 gramma aukningu á meðalþyngd og lækka að sama skapi við minnkandi meðalþyngd. Síðan segir orðrétt í samningi þessum: „Aðrar fisktegundir, svo sem ýsa, undirmálsýsa, undirmálsþorskur, steinbítur, langa, blálanga, ufsi, lúða og keila, á Fiskmarkaðinn í Hafnarfirði". Þá segir, að samningurinn gildi frá 14. október til 31. desember 1993. Undir samninginn rita f. h. Alberts Ólafssonar, KE-39, Ingiber Óskarsson, sonur stefnda, og f. h. Fiskverkunar Óskars Ingiberssonar stefndi þessa máls, Óskar Ingibersson.

Undir flutningi málsins 25. október sl. var bókað í þingbók: „Fram kemur, að stefnandi byggir hluta málsóknar sinnar á því, að Fiskverkun Óskars Ingiberssonar hafi keypt stóran þorsk af afla Alberts Ólafssonar á verðinu 60 pr. kg, sbr. dskj. nr. 46 [þ. e. samningur um fast fiskverð], og gert upp við áhöfnina á því verði, en síðan selt hluta þessa þorsks á Fiskmarkaðinn í Hafnarfirði á hærra verði, sbr. það, sem dskj. 66 og 67 greina [þ. e. sundurliðun mismunandi uppgjörs, sem fylgdi sundurliðun endanlegra krafna stefnanda], sbr. og dskj. nr. 30 [þ. e. yfirlitslistar Fiskmarkaðarins í Hafnarfirði yfir sölu Fiskverkunar Óskars Ingiberssonar á markaðnum í október, nóvember og desember 1993]. Um þetta er ekki ágreiningur."

Endanleg krafa stefnanda í þessum þætti málsins er 117.670 kr.

Málsástæður og lagarök aðila.

Að því er varðar kröfu stefnanda um greiðslu á 37.460 kr., segir í stefnu í frumsök, að málsóknin miðist við það, að við uppgjör aflahlutar hafi stefndi rangfært tölulegar staðreyndir í þeim tilgangi að draga sér fé stefnanda. Stefndi hafi þannig greitt stefnanda lægri aflahlut en honum bar samkvæmt lögum nr. 24/1986 um skiptaverðmæti og greiðslumiðlun innan sjávarútvegsins.

Þá segir í stefnu í frumsök, að samkvæmt lögum og kjarasamningum eigi stefnandi, sem var yfirmaður á skipi stefnda, rétt á þriggja mánaða uppsagnarfresti. Hann eigi rétt til greiðslu fullra launa í þrjá mánuði. Í stefn-

unni er krafist launa frá 1. janúar til 31. mars 1994, en stefnandi féll frá þeirri kröfu og krafðist launa í þrjá mánuði frá 9. desember 1993.

Stefnandi vísar til I.–II. kafla sjómannalaga nr. 35/1985, meginreglna vinnuréttar um greiðslu verkkaups og meginreglna samningaréttar um skyldu til að efna samninga auk laga nr. 30/1987 um orlof.

Í framhaldsstefnu vísar stefnandi til málsástæðna í frumstefnu. Í framhaldsstefnunni segir og, að sú háttsemi, sem stefndi hafi viðhaft, brjóti að mati stefnanda ótvírætt í bága við 247. gr. alm. hgl. Um leið og veiddur afli sé kominn um borð í fiskiskip, öðlist skipverjar hlutdeild í verðmæti hans, sbr. 1. gr. laga nr. 24/1986. Í þeirri lagagrein segi m. a.: „Þegar afli fiskiskipa er seldur óunninn hér á landi, er skiptaverðmæti aflans til hlutaskipta og aflaverðlauna 75% af því heildarverðmæti, sem útgerðin fær fyrir hann.“ Skiptahlutfallið geti hins vegar tekið breytingum vegna breytinga á olíuverði, en jafnframt segi síðar í sömu lagagrein: „Skiptaverðmæti aflans skal þó aldrei vera lægra samkvæmt þessari grein en 70% af heildarverðmæti.“ Af þessum skýru ákvæðum laga um skiptaverðmæti sé ljóst, að skipverjar öðlist eignarhlutdeild í veiddum afla, um leið og hann kemur inn fyrir borðstokk. Með því að hluti aflans hafi hreinlega verið dreginn undan hlutaskiptum, þ. e. a. s. hafi verið seldur á uppboðsmarkaði undir öðru nafni og verðmæti ekki greint í uppgjöri, hafi stefndi framið refsiverðan fjárdrátt. Svo sem fyrr segir, féll lögmaður stefnanda við aðalmeðferð frá þeirri málsástæðu, að um undanskot á afla hefði verið að ræða, en hélt því fram, að verðmæti hefði verið skotið undan.

Kröfu um vexti og vaxtavexti reisir stefnandi á III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, krafa hans um málskostnað styðst við 130. gr. laga nr. 91/1991 og krafan um virðisaukaskatt við lög nr. 50/1988.

Í greinargerð stefnda í frumsök segir, að af hans hálfu sé stuðst við grundvallarreglu vinnuréttarins um skyldur launþega gagnvart „atvinnuveitanda“, sérstaklega þá skyldu manna að starfa út uppsagnarfrest í þágu vinnuveitanda og koma á réttum tíma til starfa.

Um skiptaverðmæti vísar stefndi til laga nr. 24/1986, I. kafla.

Um uppsagnarfrest stýrimanna vitnar stefndi til 5. gr., sbr. 9. gr., 2. mgr., sjómannalaga nr. 35/1985.

Um skyldu skipverja til að koma á ákveðnum tíma í skiprúm og fjarveru hans er vísað til 59. gr. laga nr. 35/1985.

Í greinargerð stefnda í framhaldssök er því haldið fram, að útgerðin ráði því, hverjum hún selur aflann. Hún hafi selt aflann sjálfstæðu fyrirtæki og fengið fyrir hann umsamið verð. Af því verði sé aflahluturinn reiknaður.

Þá segir í greinargerð í framhaldssök, að 1. gr. laga nr. 24/1986 skyldi ekki

útgerðarmenn til að selja afla á fiskmarkaði. Þeir geti því selt hverjum, sem er, telji þeir, að raunvirði fáist fyrir.

Að öðru leyti vísar stefndi til málsástæðna og lagaraka í frumsök.

Skýrslur fyrir dómi.

Stefnandi gaf aðilaskýrslu. Af hálfu stefnda gáfu aðilaskýrslur Karl Óskar Óskarsson, skipstjóri á Albert Ólafssyni, sonur stefnda, og Ingiber Óskarsson útgerðarmaður, einnig sonur stefnda, en hann annast bókhald útgerðar Alberts Ólafssonar og einnig Fiskverkunar Óskars Ingiberssonar. Vitni báru Bjarni Steinar Hauksson, skipstjóri á Bjarna, KE-23, einnig Vilhjálmur Kjartan Jónsson yfirvélstjóri, Eðvald Björnsson sjómaður og Haraldur Birgir Hreggviðsson, en þessir þrír síðastnefndir höfðu allir verið skipverjar á Albert Ólafssyni.

Um forsendur og niðurstöður verður nú fjallað í þrennu lagi, sbr. lýsingu á málsatvikum og ágreiningi aðila hér að framan.

1. Krafa stefnanda um 37.460 kr. úr hendi stefnda.

Stefndi hefur viðurkennt þessa kröfu. Samkvæmt fram lagðri kvittun hefur hann geymslugreitt (deponerað) fjárhæðina í Landsbanka Íslands á Keflavíkurflugvelli 9. desember 1994 ásamt dráttarvöxtum til þess dags, samtals 44.915 kr. Kvittun fyrir geymslugreiðslunni er nr. 900009. Stefndi krefst sýknu.

Geymslugreiðslan er greidd eftir þingfestingu málsins. Samkvæmt 1. gr. laga um geymslufé nr. 9/1978 er það skilyrði fyrir því, að skuldari geti fullnægt greiðsluskyldu sinni með greiðslu geymslufjár (depositum), að hann fái ekki greitt kröfueiganda vegna aðstæðna eða atvika, sem kröfueigandi ber ábyrgð á. Því skilyrði er ekki til að dreifa í máli þessu. Ekkert er fram komið, sem bendir til, að stefnda hefði ekki verið í lófa lagið að greiða stefnanda eða lögmanni hans fjárhæð þessa. Á stefnandi rétt á því að fá um hana dóm, enda ber að taka til hennar tillit við ákvörðun málskostnaðar. Dómurinn fellst á kröfu stefnanda um dráttarvexti, að því er fjárhæð þessa varðar.

Í málflutningi hélt lögmaður stefnda því fram, að stefndi gæti ekki fengið geymslugreiðsluna greidda til baka. Ef hann yrði dæmdur til að greiða stefnanda fjárhæðina, þýddi það í raun tvígreiðslu af hendi stefnda. Á kvittunina fyrir geymslugreiðslunni er m. a. prentað: „Bankinn endurgreiðir skuldara ekki geymslufé (depositum) án ógildingardóms eða annarrar óvefengjanlegrar sönnunar um, að réttur kröfuhafa sé niður fallinn“, – sbr. einnig 3. og 4. gr. laga nr. 9/1978. Í þessum rituðu forsendum dóms þessa felst óvefengjanleg sönnun fyrir því, að stefndi eigi rétt til endurgreiðslu umræddrs geymslufjár.

2. Krafa stefnanda um laun á uppsagnarfresti.

Af skýrslum fyrir dómi er þetta leitt í ljós:

Í byrjun janúar 1994 hófst sjómannaverkfall. Vegna þess fór Albert Ólafsson, HF-39, ekki á sjó. Í verkfallinu reri stefnandi lausaróðra á Bjarna, KE-23. Að kvöldi 14. janúar vissi Karl Óskar Óskarsson skipstjóri, að verkfallið væri að leysast með bráðabirgðalögum. Að morgni næsta dags fer hann að undirbúa sjóferð á Albert Ólafssyni. Skipið lét úr höfn kl. 22.30 að kvöldi þess dags. Fyrr um daginn, um hádegisbil, hringdi skipstjóri heim til stefnanda, og gaf eiginkona hins síðarnefnda honum þá upp símanúmerið um borð í Bjarna, KE, sem var staddur í um klukkutímasiglingu út af Garðskaga.

Samkvæmt skýrslu stefnanda kvaðst skipstjóri, Karl Óskar, í símtalinu vera að kanna, hvar skipverjar væru og hvort menn yrðu til taks um kvöldið, ef skipið léti þá úr höfn. Hann hefði ekki nefnt við sig brottfarartíma skipsins. Skipstjóri hefði sagst ætla að hafa við sig samband þá um kvöldið. Stefnandi kvaðst hafa sagt skipstjóra, að hann yrði örugglega kominn í land um kvöldmatarleytið og fyrr, ef þess væri óskað. Kvaðst hann hafa verið kominn að landi um kl. 16.30. Skipstjóri hefði ekki hringt til sín um kvöldið, og hefði hann þá haldið, að liðskönnun hans hefði ekki borið árangur. Daginn eftir kvaðst stefnandi hafa hringt um borð í Albert Ólafsson og talað við skipstjóra og þá spurt, hvers vegna hann hefði ekki verið boðaður til skips. Skipstjóri hefði svarað því til, að hann vildi ekki hafa hann um borð. Stefnandi bar, að skipstjóri hefði þá tekið fram, að sér yrðu greidd laun á uppsagnarfrestinum. Stefnandi kvaðst hafa beðið skipstjóra að staðfesta þetta við stefnda og Ingiber Óskarsson. Hinn síðarnefndi hefði staðfest þetta við sig daginn eftir.

Karl Óskar Óskarsson skipstjóri sagði í aðilaskýrslu sinni aðspurður, að hann hefði í símtalinu við stefnanda 15. janúar ekki látið hann vita, að Albert Ólafsson væri að fara á sjó, og hann hefði ekki gefið honum fyrirmæli um að koma til skips og ekki gefið upp brottfarartíma. Hann taldi þó, að í símtalinu hefðu falist óbein tilmæli um að koma til skips. Aðilinn Karl Óskar kannaðist við símtal stefnanda við sig 16. janúar. Hann kvaðst muna, að orð hefðu farið þeirra á milli um uppsagnarfrestinn. Hann væri ekki viss um, að hann hefði lofað stefnanda greiðslu á frestinum, en hann neitaði því ekki.

Aðilinn Ingiber Óskarsson kannaðist einnig við, að stefnandi hefði rætt við sig um laun í uppsagnarfresti eftir 15. janúar 1994. Hann kvaðst ekki muna eftir að hafa lofað stefnanda launum á frestinum, en hann kvaðst ekki heldur geta neitað því, að svo kynni að hafa verið.

Stefnanda voru greidd laun til janúarloka 1994, og bendir það til, að fullyrðing stefnanda um loforð um greiðslu af hálfu stefnda sé rétt.

Dóminum þykir fullljóst af framanrituðu, að stefnandi var fús til að koma til skips, og á því hefði ekki orðið neinn bagalegur dráttur fyrir stefnda, ef stefnandi hefði verið kvaddur til skips, en svo var ekki gert. Með vísan til 25. gr., sbr. 2. mgr. 9. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, verður því að telja, að stefnandi eigi rétt til launa í uppsagnarfrestinum að svo miklu leyti sem þau hafa ekki verið greidd nú þegar, enda telur dómurinn sannað, að Karl Óskar Óskarsson og Ingiber Óskarsson hafi lofað stefnanda þessu.

Uppsögn stefnda á vinnusamningnum við stefnanda var ákvöð, og miðast réttaráhrif hennar við þann dag, er hún kom til stefnanda. Uppsagnarfresturinn tók því að líða 9. desember 1993.

Ekki er tölulegur ágreiningur við kröfufjárhæð stefnanda, 316.126 kr., og verður stefnanda dæmd hún. Rétt þykir að verða við kröfu stefnanda um dráttarvexti, að því er þessa fjárhæð varðar.

3. Krafa stefnanda vegna ætlaðs undanskots stefnda á aflaverðmæti.

Krafa þessi var sett fram í framhaldsstefnu. Stefnandi hélt því þar upphaflega fram, að bæði skorti á, að stefndi skilaði öllum afla skipsins Alberts Ólafssonar til hlutaskipta og einnig væri verðmæti aflans vantalið. Í framhaldsstefnunni var þó engin tilraun gerð til að greina á milli, hve mikill hluti kröfunnar stafaði af hvorri málsástæðu. Stefnandi lagði síðar fram dómskjal, þar sem hann gerði frekari grein fyrir kröfugerð sinni. Þar var þó ekki að finna neinar haldbærar útlistanir á heildarafla skipsins né heldur því aflamagni, sem fór í vinnslu hjá Fiskverkun Óskars Ingiberssonar, er af mætti draga ályktun um fyrri málsástæðuna. Við aðalmeðferð málsins féll stefnandi frá kröfum, sem byggðust á vantöldum afla.

Mjög skorti á skýran málatilbúnað af hálfu stefnanda. Telja dómendur þó, að unnt sé að leggja dóm á kröfu hans í þessum þætti máls, eins og hún nú liggur fyrir. Kröfugerð stefnanda er á því reist, að stefndi hafi selt hluta þess þorskafla, sem hann gerði upp við stefnanda, á verðinu 60 kr. pr. kg, á fiskmarkaði á hærra verði. Af hálfu stefnda var fyrir dóminum á það fallist, að þessi málavaxtalýsing væri rétt, og ekki er ágreiningur um tölulegan útreikning stefnanda, eins og hann liggur nú fyrir. Verður því miðað við þau atvik, sem hér var lýst, sbr. 45. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála í héraði.

Í þessu máli telja dómendur, að hafa beri eftirfarandi í huga:

1. Útgerð skipsins Alberts Ólafssonar og Fiskverkun Óskars Ingibersonar eru í eigu og rekstri sömu aðila. Samkvæmt firmaskrá er stefndi, Ósk-

ar Ingibersson, eigandi Fiskverkunar Óskars Ingiberssonar. Eigendur Alberts Ólafssonar, HF-39, eru skv. fram lögðu afsali og skýrslum fyrir dómi stefndi, Óskar Ingibersson, og synir hans tveir, Karl Óskar og Ingiber. Í aðilaskýrslu Ingibers Óskarssonar fyrir dóminum kom fram, að hann annast bókhald fyrir bæði fyrirtækin. Hann upplýsti einnig, að móðir þeirra bræðra og eiginkona stefnda, Hrönn Torfadóttir, væri framkvæmdastjóri beggja fyrirtækjanna. Af þessu er ljóst, að samningur sá um fiskkaup og fiskverð, sem hér er til umfjöllunar, var samningur gerður innan fjölskyldu.

2. Samningurinn var ekki borinn undir áhöfn skipsins.

Af hálfu stefndu er því haldið fram í greinargerð í framhaldssök, að 1. gr. laga nr. 24/1986 skyldi ekki útgerðarmenn til að selja afla á fiskmarkaði. Þeir geti selt afla hverjum, sem er, telji þeir, að raunvirði fáist fyrir.

Dómendur fallast á, að útgerðarmaður sé ekki skyldur að selja afla á fiskmarkaði. Þeir telja hins vegar, að 1. mgr. laga nr. 24/1986 reisi skorður við því, að hann geti ráðstafað afla að vild án samþykkis skipshafnar. Ef hann geri það, verði að gera þá kröfu, að raunvirði fáist fyrir aflann, svo sem stefndi virðist aðhyllast í greinargerð sinni.

Það er álit dómenda, að það þorskverð, sem útgerðin lagði til grundvallar skiptum, hafi, eins og mál þetta er vaxið, ekki verið raunverð, og sé því krafa stefnanda í þessum þætti málsins réttmæt. Verður stefnanda dæmd sú fjárhæð, sem hann krefst, 117.670 kr. Rétt þykir að taka og til greina kröfu hans um vexti af þessari fjárhæð.

Málskostnaður.

Samkvæmt 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 er rétt, að stefnanda sé dæmdur málskostnaður úr hendi stefnda. Stefnandi krefst málskostnaðar samkvæmt reikningi. Sá reikningur var ekki lagður fram sem dómskjal, en sýndur í réttinum og afhentur dómendum. Heildarfjárhæð hans er 649.354 kr.

Í frumsök var stefnukrafan upphaflega 694.080 kr. Ekki var viðhlítandi sundurliðun á þeirri fjárhæð í stefnunni sjálfri, en í meðfylgjandi skjölum var fjárhæðin liðuð sundur í sex liði. Undir rekstri málsins féll stefnandi frá þremur af þessum liðum og lækkaði höfuðstól stefnukröfunnar þannig niður í 365.732 kr.

Stefnukrafa í framhaldssök var upphaflega 319.801 kr. Hún var ekki fremur en í frumsök sundurliðuð í framhaldsstefnunni sjálfri, heldur gerði stefnandi það í þremur meðfylgjandi dómskjölum. Undir rekstri málsins féll hann frá kröfu skv. einu þessara skjala og að litlum hluta frá kröfu samkv. öðru skjali, og að lokum féll hann, svo sem áður er frá greint, frá kröfu

vegna ætlaðs undanskots stefnda á aflamagni. Eftir stóð þá í framhaldssök krafa, að fjárhæð 182.837 kr.

Samkvæmt þessu voru stefnukröfur í frumsök og framhaldssök upphaflega samtals 1.013.881 kr., en stefnandi hafði lækkað þær niður í 548.569 kr. Í þessu horfi voru fjárkröfur stefnanda á hendur stefnda, þegar málið var tekið til dóms 2. júní 1995. Eftir að málið var tekið fyrir að nýju, lækkaði stefnandi enn kröfu sína í aflaverðmætisþættinum og nú niður í 117.670 kr. og þá stefnukröfur samtals í 471.256 kr.

Málatilbúnaður stefnanda var ekki svo glöggur sem ætlast verður til samkvæmt 80. gr. laga nr. 91/1991, þótt hann yrði að lokum nægjanlega glöggur, til þess að leggja mætti efnisdóm á málið. Skjalaöflun málsaðila, varnir stefnda og allt umfang málsins hefur orðið mun meira en þörf var á. Til þessa ber að taka tillit við ákvörðun málskostnaðar, en þó einnig hins, að stefnandi hefur átt upplýsingaöflun í málinu að nokkru undir stefnda.

Að þessu athuguðu þykir dómendum rétt, að stefndi greiði stefnanda 100.000 kr. í málskostnað.

Dóm þennan kveða upp Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari, dómsformaður, og meðdómendurnir Einar S. Hálfdánarson, héraðsdómslögmaður og löggiltur endurskoðandi, og Sveinn Sigurkarlsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Óskar Ingibersson, greiði stefnanda, Erni Hólm, 471.256 kr. með dráttarvöxtum af 37.460 kr. frá 14. september 1993 til 1. apríl 1994, en af 471.256 kr. frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 100.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Fimmtudaginn 14. nóvember 1996.

Nr. 96/1996. **Óskar Ingibersson**
(Magnús Thoroddsen hrl.)
gegn
Gunnsteini A. Jakobssyni
(Arnmundur Backman hrl.)

Vinnusamningur. Sjómenn. Uppsögn. Geymslugreiðsla. Frávísun máls að hluta frá héraðsdómi. Málsástæður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 5. mars 1996 og krefst sýknu af kröfum stefnda auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Í héraði var endanleg krafa stefnda sú, að áfrýjanda yrði gert að greiða sér 625.973 krónur með nánar tilgreindum vöxtum. Kröfu þessa sundurliðaði stefndi þannig, að í fyrsta lagi væri um að ræða vangreiddan aflahlut, 60.005 krónur, vegna starfa sinna á skipi í eigu áfrýjanda og sona hans, Albert Ólafssyni, HF 39, í veiðiferðum frá 17. júlí til 24. ágúst 1993. Í öðru lagi krafðist stefndi launa vegna starfa á skipinu frá 1. til 10. nóvember 1993 og kaupgreiðslu í uppsagnarfresti fyrir tímabilið frá síðastgreindum degi til 10. febrúar 1994, að fjárhæð samtals 544.756 krónur. Í þriðja lagi krafðist stefndi greiðslu á 21.212 krónum vegna vangreidds aflahlutar í október og fram til 10. nóvember 1993. Í héraðsdómi voru fyrsta og þriðja krafa stefnda teknar í heild til greina, en önnur krafa hans aðeins, að því er varðaði kaup í uppsagnarfresti, að fjárhæð 501.155 krónur.

Fyrir Hæstarétti er ekki ágreiningur um fjárhæðir einstakra kröfuliða stefnda.

II.

Áfrýjandi viðurkennir kröfu stefnda um 60.005 krónur vegna vangreidds aflahlutar frá júlí og ágúst 1993. Hann krefst hins vegar sýknu af kröfunni á þeirri forsendu, að hann hafi innt af hendi þessa fjárhæð ásamt dráttarvöxtum með geymslugreiðslu á reikning við Landsbanka Íslands 22. maí 1995, samtals 76.457 krónur.

Því hefur ekki verið borið við af hálfu áfrýjanda, að honum hafi ekki tekist að greiða stefnda þessa skuld vegna aðstæðna eða atvika, sem stefndi beri ábyrgð á. Var því ekki fullnægt skilyrðum 1. gr. laga nr. 9/1978 um geymslufé, til að áfrýjandi gæti losnað undan greiðsluskyldu sinni við stefnda með geymslugreiðslu. Verður áfrýjandi þannig dæmdur til að greiða þennan lið í kröfum stefnda.

III.

Í kjölfar þess, að Albert Ólafsson, HF 39, kom til hafnar á Djúpavogi til löndunar 8. nóvember 1993, reis deila milli skipstjóra og skipverja um svokallað hafnarfrí, sem skipverjar töldu sig eiga rétt á samkvæmt kjarasamningi. Snerist deilan bæði um, hversu lengi fríið skyldi standa og hvort skipverjar yrðu að sæta því að taka það út utan lögskráningarhafnar skipsins, sem mun hafa verið í Keflavík. Eins og nánar greinir í héraðsdómi, leiddi þessi deila til þess, að skipstjóri sagði nokkrum skipverjum upp störfum 9. nóvember 1993, meðal annars stefnda, sem er óumdeilt, að hafi átt þriggja mánaða uppsagnarfrest. Síðar þennan sama dag áttu stefndi og skipstjóri enn orðaskipti um deiluefnið, sem lauk með því, að skipstjóri vék stefnda af skipinu. Vann stefndi ekki upp frá því í þágu áfrýjanda.

Með vísan til forsendna héraðsdóms verður áfrýjandi ekki talinn hafa sannað, að stefndi hafi neitað að vinna á skipinu í uppsagnarfresti eða vikist á annan hátt undan því að hlíta boðum skipstjóra. Verður því að telja skipstjóra hafa verið óheimilt að víkja stefnda úr skiprúmi, svo sem hann gerði. Þegar af þeirri ástæðu verður staðfest niðurstaða hins áfrýjaða dóms um rétt stefnda til launa í uppsagnarfresti.

IV.

Fyrir Hæstarétti hefur stefndi greint svo frá atvikum að baki kröfu sinni vegna vangreidds aflahlutar í október og nóvember

1993, að á þessu tímabili hafi áfrýjandi reiknað aflahlutinn eftir fiskverði, sem lagt hafi verið til grundvallar í samningi 14. október sama ár milli útgerðar umrædds skips og Fiskverkunar Óskars Ingibergssonar, einkafirma áfrýjanda, um kaup þess á þorskafla skipsins. Hafi þar verið samið um fast verð, 60 krónur fyrir hvert kíló af þorski, með tiltekinni viðbót eða frádrætti, ef vikið yrði frá ákveðinni meðalþyngd fisks. Afli frá þessu tímabili hafi hins vegar í reynd verið seldur á fiskmarkaði fyrir mun hærra verð en aflahlutur stefnda var reiknaður eftir. Samkvæmt því krefst stefndi þess, að áfrýjanda verði gert að greiða viðbót við aflahlutinn af þeim mismun, sem var annars vegar á söluverði aflans á fiskmarkaði og hins vegar á verðmæti hans samkvæmt fyrrgreindum samningi frá 14. október 1993, en óumdeilt er, að aflahluti handa stefnda af þeim mismun næmi 21.212 krónum, sem er fjárhæð þessa kröfuliðar hans.

Krafan, sem hér um ræðir, var fyrst höfð uppi í framhaldssök í héraði. Í framhaldsstefnu kvað stefndi kröfuna komna til af því, að áfrýjandi hefði skotið undan hlutaskiptum nokkru af afla umrædds skips í október og nóvember 1993 og selt hann á fiskmarkaði í nafni Fiskverkunar Óskars Ingiberssonar fyrir 1.862.034 krónur. Taldi stefndi aflahlut sinn af þeirri fjárhæð nema 53.458 krónum, sem hann krafðist að fá greiddar í framhaldssökinni. Af hinum áfrýjaða dómi er unnt að ráða, að stefndi hafi á einhverju stigi undir rekstri málsins í héraði lækkað þennan lið í kröfum sínum í 21.212 krónur. Verður þó hvorki séð af dóminum né öðrum gögnum málsins hvaða atvik hafi búið að baki breyttri kröfugerð stefnda.

Fyrir Hæstarétti styður stefndi þennan lið í kröfum sínum þeirri málsástæðu, að fyrrgreindur samningur frá 14. október 1993 hafi verið gerður til málamynda, enda hafi áfrýjandi verið að semja þar við sjálfan sig um kaup og sölu afla til að lækka skiptaverðmæti hans til hlutaskipta frá því, sem áfrýjandi hafi í reynd fengið fyrir aflann á fiskmarkaði. Virðist stefndi þannig miða við, að virða eigi umræddan samning að vettugi af þessum sökum og að ákveða eigi aflahlut sinn af raunverulegu söluverði aflans. Um málatilbúnað stefnda að þessu leyti er til þess að líta, að í framhaldsstefnu í héraði kvaðst hann reisa þessa kröfu „á sömu málsástæðum og fram koma í frumstefnu málsins". Þær málsástæður lutu að engu leyti að því, sem að framan greinir, og verður hvergi annars séð, á hvaða

málsástæðum stefndi reisti þessa kröfu endanlega fyrir héraðsdómi. Þá hefur stefndi ekki hnekkt þeirri staðhæfingu áfrýjanda, sem fram kom við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti, að aldrei hafi verið farið að því í héraði, að umræddur samningur hafi verið gerður til málamynda.

Eins og að framan greinir, hafa kröfur stefnda í þessum þætti málsins verið á reiki svo og lýsing á grundvelli þeirra og atvikum að baki þeim, sem var að auki stórlega áfátt í héraði. Í reynd voru engar málsástæður eða röksemdir færðar fyrir kröfunum framan af rekstri málsins í héraði, og verður auk þess hvergi séð í gögnum þess, hvort þær hafi nokkru sinni komið þar fram. Er málatilbúnaður stefnda að þessu leyti í slíkri andstöðu við d- og e-lið 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála svo og meginreglu þeirra laga um skýran og afdráttarlausan málflutning, að vísa ber þessum lið í kröfum hans sjálfkrafa frá héraðsdómi.

V.

Samkvæmt framansögðu verður áfrýjandi dæmdur til að greiða stefnda samtals 561.160 krónur með dráttarvöxtum, eins og nánar greinir í dómsorði. Þá verður áfrýjanda einnig gert að greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem ákveðinn er í einu lagi, svo sem segir í dómsorði.

Dómsorð:

Kröfum stefnda, Gunnsteins A. Jakobssonar, í framhaldssök í héraði er vísað frá héraðsdómi.

Áfrýjandi, Óskar Ingibersson, greiði stefnda 561.160 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 10.355 krónum frá 15. ágúst 1993 til 14. september sama ár, af 60.005 krónum frá þeim degi til 15. desember sama ár, af 232.502 krónum frá þeim degi til 15. janúar 1994, af 431.080 krónum frá þeim degi til 15. febrúar sama ár, af 528.640 krónum frá þeim degi til 15. mars sama ár, en af 561.160 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði stefnda samtals 250.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 22. desember 1995.

Ár 1995, föstudaginn 22. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, kveðinn upp dómur í málinu nr. E-55/1995: Gunnsteinn A. Jakobsson gegn Óskari Ingiberssyni, sem dómtekið var 23. nóvember sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Stefnandi er Gunnsteinn A. Jakobsson, kt. 300173-3739, Heiðarhrauni 31 B, Keflavík, en stefndi Óskar Ingibersson, kt. 010723-4939, Njarðargötu 7, 230 Keflavík.

Umboðsmaður stefnanda er Arnmundur Backman hrl., en umboðsmaður stefnda Magnús Thoroddsen hrl.

I.

Dómkröfur.

1. Aðalkröfur stefnanda eru í stefnu, dags. 14. des. 1994, en með framhaldsstefnu, dags. 15. mars sl., eru gerðar frekari kröfur í málinu. Hefur málið verið sameinað, frumsök og framhaldssök, og eru endanlegar kröfur stefnanda, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda launaskuld, að fjárhæð 625.973 kr., með [nánar tilgreindum dráttarvöxtum]. Loks er krafist málskostnaðar samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi að viðbættu álagi, er nemi virðisaukaskatti.

2. Af hálfu stefnda er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda í aðalsök og framhaldssök, en þó samþykkt krafa stefnanda, er fram komi í dómskj. nr. 3 og 4, að fjárhæð 60.005 kr., sem stefndi hafði geymslugreitt auk dráttarvaxta. Kröfunni um staðfestingu á sjóveðsrétti var sérstaklega mótmælt, en í rekstri málsins hefur stefnandi fallið frá þeirri kröfu. Þá er krafist málskostnaðar samkv. málskostnaðarreikningi, er lagður verði fram við aðalmeðferð málsins.

II.

Málavextir.

1. Uppsögn úr skiprúmi.

Stefnandi réð sig til starfa hjá stefnda sem háseti á vb. Albert Ólafsson, KE-39, í upphafi árs 1993, en síðar var hann ráðinn vélavörður. Samkvæmt siglingavottorði lögskráningarstjórans í Keflavík er stefnandi lögskráður á bátinn sem háseti frá 4. 2. 1993 til 2. 5. 1993, en frá 3. 5. 1993 til 25. 7. 1993 og frá 6. 8. 1993 til 10. 11. 1993 er hann lögskráður sem vélavörður á bátinn. 27. október 1993 fór skipið í veiðiferð austur á Austfirði, þar sem það skyldi vera á línuveiðum.

Skipið var við veiðar út af Stellinganesi (sic), en kl. 7.00 31. október 1993 er komið til hafnar á Fáskrúðsfirði og þar landað og brottför ákveðin kl. 24.00 1. nóvember 1993. Var þá haldið á sömu mið og verið þar að veiðum

til 8. nóvember 1993, að komið er í höfn á Djúpavogi kl. 7.30 til löndunar. Var þá kominn úr Keflavík flokkur manna til að annast löndunina og auk þess tveir hásetar, sem voru að koma úr fríi, þ. e. Arnar Lárusson og Árni Árnason, en tveir aðrir, Ásgeir Úlfarsson og Eðvald Björnsson, fóru þá í frí. Á skipinu var 14 manna áhöfn. Brottför skipsins var ákveðin kl. 20.00 sama dag.

Töluverður hluti áhafnarinnar var óánægður með að fá ekki hafnarfrí í 24 tíma eftir svo langa veiðiferð, og sumir töldu sig eiga rétt á hafnarfríi í heimahöfn skipsins, þ. á m. stefnandi. Meginhluti áhafnarinnar hafði farið upp á Hótel Framtíð á Djúpavogi, og var þar borðaður hádegisverður og jafnframt haft samband við formann Verkalýðs- og sjómannafélags Keflavíkur o. fl. um það, hvernig túlka bæri kjarasamninga um hafnarfrí. Var tekið undir það sjónarmið þeirra, að þeir ættu rétt á hafnarfríi í heimahöfn skipsins. Rétt fyrir fyrirhugaða brottför skipsins boðuðu skipverjar skipstjóra á fund við sig í borðsal skipsins, og var Arnar Lárusson í forsvari fyrir skipverja, en þeir höfðu valið hann trúnaðarmann sinn í öðrum samskiptum við útgerð bátsins. Skýrði hann fyrir skipstjóra, að áhöfnin eða undirmenn á skipinu yndu því illa að fá ekki löndunarfrí í heimahöfn og vildu fá að fara heim eða fá það löndunarfrí, sem þeir ættu rétt á. Hafði annar háseti, Hlynur Midfjord, lesið upp úr kjarasamningum þessu til áréttingar. Skipstjóri, Karl Óskarsson, hafði ekki tekið undir þetta og haldið því fram, svo sem fram kemur í skýrslu hans, merktri dskj. nr. 24, að túlka bæri samningana þannig, að skylt væri, að áhöfn fengi 24 stunda hafnarfrí í löndunarhöfn, en svo væri skylt að veita mönnum fjögurra sólarhringa frí á mánuði í heimahöfn án tillits til 24. klst. hafnarfría. Hefur hann viðurkennt, að það hafi verið mistök af sinni hálfu að ákveða ekki 24. klst. löndunarfrí, en hann muni hafa verið að hugsa um að vera á réttu róli með línulagnir um nóttina. Eftir næstu veiðiferð hafi átt að fara til Keflavíkur og taka þriggja daga frí, og kvaðst skipstjóri hafa sagt það formanni Verkalýðs- og sjómannafélags Keflavíkur, sem var í sambandi við hann, og ætlaði hann að tala við skipshöfnina um þetta daginn eftir.

Fram er komið, að skipstjóri hafði reiðst á fundinum og rekið þá Arnar Lárusson og Hlyn Midfjord. Um hádegisbil daginn eftir boðar skipstjóri átta af áhöfn skipsins, þ. á m. Arnar Lárusson, Hlyn Midfjord og stefnanda, á sinn fund og segir þeim upp störfum á skipinu með lögbundnum fyrirvara, sem var vika, að því er varðaði þá alla nema stefnanda, sem hefur haldið því fram, að skipstjóri hafi talið hann eiga vikuuppsagnarfrest.

Ástæðuna fyrir uppsögninni kveður skipstjóri í skýrslu sinni hafa verið deiluna um það, hvort áhöfnin ætti rétt á 24. klst. fríi í heimahöfn skipsins eftir hverja löndun, en hann hefur haldið því fram, að hún hafi neitað að

fara á veiðar, nema frí yrði í greint sinn í heimahöfn. Hann kvaðst eftir viðræðu við Arnar Lárusson, sem hafi verið í fyrirsvari fyrir þá, sem gerðu kröfu um hafnarfrí í heimahöfn, hafa kannað, hvort þeir héldu fast við mótmæli sín, og er því hafði verið svarað játandi, hefði hann ákveðið að segja þessum mönnum upp og viljað með því leggja áherslu á rétt sinn til ákvörðunar um brottför skipsins. Þrír þeirra, sem sagt var upp, þeir Arnar, Hlynur og Ægir Ólafsson, ákváðu að fara af skipinu án þess að vinna uppsagnarfrestinn og tóku föggur sínar rétt fyrir boðaða brottför skipsins kl. 24.00 9. nóvember 1993. Er fram komið hjá Hlyni, að hann hafi farið vegna þess, að hann vildi ekki hlíta því að fá ekki hafnarfrí, eins og hann ætti rétt á. Brottför skipsins var eftir þetta frestað, meðan þess var beðið, að aðrir menn kæmu að sunnan í stað þeirra, sem fóru. Stefnandi og Árni Árnason háseti höfðu daginn eftir farið upp á símstöð, og hafði stefnandi hringt í Vélstjórafélag Íslands og haft Árna með sér í símklefann til vitnis um samtalið. Hann hafði ætlað að ná samtali við formann félagsins, Helga Laxdal, en ekki náð í hann, þar sem hann var sagður norður á Akureyri. Hann hefði þá talað við starfsstúlku hjá félaginu og greint henni frá stöðunni hjá sér og öðrum um borð. Hún hefði haldið því fram, að rétturinn væri þeirra, sem mótmælt hefðu, og hið eina, sem þeir gætu gert, væri að láta reyna á það. Ætlaði hún að bera ábyrgð á aðgerðum þeirra, en þarna hefði verið átt við að fara fram á hafnarfrí í heimahöfn. Stefnandi hefði þá farið aftur um borð í skipið. Þetta var eftir hádegi, og hittu þeir Vilhjálm vélstjóra í borðsal skipsins. Fóru þeir að ræða við hann um það, að þeir hefðu réttinn sín megin um að fara fram á hafnarfrí í heimahöfn, en hann hafði áður haldið því fram, að þetta væri rugl í þeim. Í þessu hefði skipstjóri komið í borðsalinn og blandast í umræðurnar. Ber skipstjóra og stefnanda nokkuð á milli um það, sem þá fór fram þeirra á milli, svo sem síðar verður vikið að, en stefnandi hafi lagt áherslu á, að hann vildi fá hafnarfrí í heimahöfn, og Árni tekið undir það. Skipstjóri hefði hins vegar ekki tekið undir það og eftir orðaskiptin, sem þarna urðu, vikið þeim úr skiprúmi eða sagt þeim að koma sér frá hans skipi. Þetta hefði verið um kl. 16.00, og hefðu stefnandi og Árni þá tekið föggur sínar og farið upp á hótel. Þar gistu þeir um nóttina, en tóku svo flug daginn eftir heim frá Hornafirði. Réð útgerðin þá aðra í þeirra stað, sem komu að, og því frestaðist, að skipið héldi á veiðar þar til daginn eftir, 11. nóvember.

19. nóvember 1993 var af Landssambandi íslenskra útgerðarmanna beðið um sjópróf vegna þess atburðar, er fimm menn hurfu úr skiprúmi á Albert Ólafssyni, KE-39, 8.–10. nóvember s. á. Fóru sjóprófin fram hér í dómi 30. nóvember s. á. Voru teknar skýrslur af Karli Óskarssyni skipstjóra og vitn-

unum Vilhjálmi Jónssyni vélstjóra, Heiðargerði 5, Keflavík, kt. 091143-3489, Arnari Helga Lárussyni háseta, Ránarvöllum 13, Keflavík, kt. 200576-3819, Erni Sævari Hólm stýrimanni, Sunnubraut 21, Garði, kt. 220163-7849, Ægi Ólafssyni háseta, Melteigi 20, Keflavík, kt. 291068-4649, Hlyni Svanholt Midfjord háseta, Vallargötu 16 B, Sandgerði, kt. 050171-5229, og Jóni Birni Lárussyni háseta, Ránarvöllum 13, Keflavík, kt. 260577-4339.

Við aðalmeðferð málsins voru aftur teknar skýrslur af Karli Óskarssyni skipstjóra, Heiðarbóli 31, Keflavík, kt. 031154-7319, og Erni Sævari Hólm stýrimanni og tekin aðilaskýrsla af stefnanda. Þá kom vitnið Árni Árnason háseti, Hlíðarhjalla 17, Kópavogi, kt. 071173-5439, fyrir réttinn og bar vitni.

Það, sem rakið hefur verið hér að framan um málavexti, er að verulegu leyti samkvæmt framburði þessum. Aðdragandi þess, að stefnanda og Árna var vísað frá borði, kvað skipstjóri hafa verið þann, að stefnandi hefði neitað að fara með út á sjó, nema skipinu væri siglt til Keflavíkur, og það legið fyrir, ef ekki yrði orðið við kröfum hans, að hann myndi ekkert vinna um borð, meðan á veiðiferð stæði. Skipstjóri kvaðst þá hafa beðið stefnanda og Árna að fara, því að hann hefði ekkert við farþega að gera um borð. Við sjóprófin kvaðst hann ekki hafa verið tilbúinn að taka stefnanda í næstu veiðiferð eftir þetta upphlaup, en við aðalmeðferð málsins kvaðst hann hafa verið tilbúinn að hafa hann sem vélavörð í næstu veiðiferð þrátt fyrir þetta. Hann hefði þó farið strax í að útvega annan vélavörð. Hann kvaðst hafa ætlast til, að stefnandi ynni út uppsagnarfrestinn, sem hann hefði búist við, að væri vika, er hann sagði honum upp, en litlu síðar fengið upplýsingar um, að uppsagnarfrestur var þrír mánuðir. Fram kom hjá stefnanda og vitnunum Árna Árnasyni og Vilhjálmi Jónssyni, að stefnandi hefði viljað, að hafnarfrí yrði tekið í heimahöfn, og skipstjóri þá reiðst og rekið stefnanda og Árna frá borði. Stefnandi kvaðst hafa ætlað að vinna uppsagnarfrestinn, en ekkert kemur fram um það í vætti vitnanna, að stefnandi hafi neitað að fara á sjó, nema farið yrði til Keflavíkur, né að hann hafi neitað að vinna um borð, yrði það ekki gert.

Stefnandi telur sig vegna hinnar fyrirvaralausu uppsagnar eiga samkvæmt lögum og kjarasamningum sem yfirmann á skipinu rétt á fullum launum þrjá mánuði, frá 1. des. 1993 til 28. febrúar 1994, sbr. 2. mgr. 9. gr., sbr. og 5. gr. laga nr. 35/1985. Vangreidd laun til stefnanda í uppsagnarfresti nema 544.756 krónum, og er í því sambandi vísað til dómskjala nr. 3–8 um sundurliðun, en við útreikning kröfunnar er stuðst við upplýsingar frá Fiskmarkaðinum í Hafnarfirði og uppgjör frá stefnda.

Stefndi heldur því fram, að stefnandi hafi hlaupist úr skiprúmi og hliðri sér ólöglega hjá að vinna í uppsagnarfresti. Hafi hann með því brotið starfs-

skyldur sínar við útgerðarmanninn. Hegðun stefnanda sé brot á ákvæðum 3. mgr. 58. gr. og 89. gr. og 1. mgr. 80. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, og hafi hann með framferði sínu fyrirgert rétti sínum til launa á uppsagnartíma skv. 2. mgr. 9. gr., sbr. 5. gr. sjómannalaga.

Þá var því mótmælt, að í kröfugerð stefnanda væri upphafstími uppsagnarfrests miðaður við mánaðamót nóvember–desember 1993 í staðinn fyrir 9. nóvember 1993, er uppsögnin fór fram. Það styðjist hvorki við lög né kjarasamninga og sé þar að auki andstætt dómvenju.

2. Uppgjör.

Í frumstefnu telur stefnandi, að laun sín miðað við aflaverðmæti fyrir tímabilið 17. 7. 1993 til 25. 7. 1993 og 26. 7. 1993 til 24. 8. 1993 séu vanreiknuð um 60.005 kr. Samkvæmt uppgjöri stefnda var heildaraflaverðmæti skipsins til hlutaskipta 7.155.017 kr., en samkv. upplýsingum frá Fiskifélagi Íslands og frá fiskmarkaðnum, þar sem afli skipsins var seldur, var raunverulegt aflaverðmæti greint tímabil 9.565.200 kr. og mismunur því 2.410.183 kr. Stefndi hefur samþykkt kröfur stefnanda að þessu leyti og geymslugreitt stefnanda 60.005 kr. auk dráttarvaxta, og er ekki ágreiningur í málinu um þetta.

Í framhaldssök gerir stefnandi kröfu um að fá greidda viðbótarskuld við það, sem að framan er rakið, að fjárhæð 53.458 kr., auk dráttarvaxta, og kemur þar fram, að frá því í október 1993 hafi hluti af afla bátsins verið seldur á fiskmarkaði í nafni Fiskverkunar Óskars Ingiberssonar, en ekki í nafni útgerðarfélags Óskars Ingiberssonar, sem er eigandi vb. Alberts Ólafssonar, KE-39, þó að aflinn hafi komið beint úr skipinu á fiskmarkaðinn. Í uppgjöri stefnda um laun stefnanda fyrir tímabilið frá október 1993, þar til hann hætti störfum, sé ekki miðað við það verð, sem fengist hafi fyrir aflann á fiskmarkaðnum, og muni 1.862.034 krónum, sem hið raunverulega aflaverðmæti sé hærra en í uppgjöri. Hafi stefndi komið þessu undan hlutaskiptum, og miðist vangreidd laun við það, sbr. útreikninga á dómskjölum nr. 14–15.

Stefndi hefur í þessu sambandi vísað til þess, að 14. október 1993 hafi verið gerður samningur milli útgerðar Alberts Ólafssonar, KE-39, og Fiskverkunar Óskars Ingiberssonar um fast fiskverð og um föst viðskipti, og hafi samningurinn gilt til 31. des. 1993. Samningur þessi er lagður fram, merktur dómskj. nr. 21, en þar kemur fram, að fiskverkunin kaupir þorsk að meðalþyngd 2,5 kg á 60.00 kr. + 1,00 kr. fyrir hver 100 gr yfir meðalþyngd og – 1,00 kr. fyrir hver 100 gr undir meðalþyngd, en í samningnum er og gert ráð fyrir, að undirmálsþorskur og aðrar fisktegundir fari á Fiskmarkaðinn í Hafnarfirði. Undir samninginn skrifa f. h. fiskverkunarinnar stefndi Óskar,

en Ingiber Óskarsson f. h. Alberts Ólafssonar, KE-39. Stefndi bendir á, að hér sé um tvö sjálfstæð fyrirtæki að ræða, og vísar til vottorðs firmaskrár Njarðvíkur, þar sem Fiskverkun Óskars Ingiberssonar er skráð einkafirma stefnda, og svo til afsals um kaup stefnda, Karls Óskarssonar skipstjóra, og Ingibers Óskarssonar á vb. Albert Ólafssyni, KE-39. Stefndi heldur því fram, að útgerðin ráði því, hverjum hún selji aflann, sem hún í þessu tilviki hafi selt sjálfstæðu fyrirtæki, fengið umsamið verð og aflahlutur verið reiknaður af því. Vísað er til þess, að 1. gr. laga nr. 24/1986 skyldi ekki útgerðarmenn til að selja afla á fiskmarkað, heldur geti þeir selt hverjum, sem er, ef þeir telji, að raunvirði fáist fyrir. Stefnandi heldur því hins vegar fram, að samkv. þessari grein sé ljóst, að skipverjar öðlist eignarhlutdeild í veiddum afla, um leið og hann komi inn fyrir borðstokkinn.

Við aðalmeðferð málsins kom fram, að greindur samningur hékk uppi í borðsal vs. Alberts Ólafssonar, KE-39, þar sem skipverjar gátu kynnt sér hann ásamt öðrum tilkynningum útgerðar, þ. á m. um kostnað vegna kvótakaupa o. fl. Karl Óskarsson skipstjóri kvað samninginn hafa hangið uppi í borðsal skipsins, meðan hann gilti, og engin andmæli komið gegn honum af hálfu skipverja, sem í upphafi spurðu, hvort þetta væri uppsögn af hálfu útgerðar, en ekkert aðhafst frekar. Hann hefði litið á viðbrögð skipverja sem þegjandi samþykki, þar sem þeir hafi allir viljað halda áfram. Hann kvað eina úrræði skipverja, sem sættu sig við verð samkv. samningnum, hafa verið að segja upp störfum, enda hefði hann líka tekið það fram við þá, að þeim væri guðvelkomið að segja upp sjálfir. Samningurinn hefði ekki verið borinn upp til samþykktar eða synjunar.

Vitnin Árni Árnason og Arnar Hólm (sic) hafa og borið, að samningurinn hafi hangið uppi í borðsal, en ekki verið um það að ræða, að þeir samþykktu hann, né hafi verið boðið upp á neina umræðu um hann, heldur hafi það komið skýrt fram, að þeir, sem gengju ekki að þessu, hefðu ekkert að gera um borð í skipinu og gætu farið í land. Vitnið Arnar kvaðst ekki hafa mótmælt samningnum og vissi ekki til þess, að aðrir gerðu það. Vitnið Árni kvað samninginn hafa verið til kominn vegna slæmrar kvótastöðu bátsins og að útgerðin þyrfti að taka á sig kostnað vegna kvótakaupa.

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Málsókn þessi miðast við það, að við uppgjör aflahlutar hafi stefndi rangfært tölulegar staðreyndir í því skyni að draga sér fé stefnanda. Með rangfærslum í uppgjöri og greiðslum samkvæmt því hafi stefndi greitt stefnanda lægri aflahlut en honum bar lögum samkvæmt, sbr. l. nr. 24/1986.

Þegar afli fiskiskipa er seldur óunninn úr landi, er skiptaverðmæti hans

til hlutaskipta og aflaverðlauna 76% af því heildarverðmæti, sem útgerð fær fyrir hann við sölu, sbr. 1. gr. s. l. Skiptahlutfall það, sem stefnda ber samkvæmt 1. gr. s. l., er ófrávíkjanlegt, og frá því verður hvorki vikið einhliða né með samningum, sbr. umrætt lagaákvæði og gr. 1.10. í kjarasamningi Landssambands íslenskra útvegsmanna annars vegar og yfirmanna innan Farmanna- og fiskimannasambands Íslands hins vegar.

Jafnvel þó að stefndi hygðist bera það fyrir sig, að með umræddum frádrætti væri stefndi eingöngu að taka þátt í kaupum á kvóta, er til þess að líta, að 26. apríl 1992 var gengið frá undirritun yfirlýsingar af hálfu vinnuveitenda og fulltrúa sjómanna um ólögmæti slíkra aðgerða. Sú yfirlýsing fól í sér áréttingu á þeim gildandi rétti, að óheimilt væri að láta sjómenn taka þátt í kaupum á aflaheimildum.

Óheimilt er samkvæmt kjarasamningum og lögum að láta áhafnir skipa taka þátt í kvótakaupum útgerða. Í gr. 1.24. í kjarasamningi Sjómannasambands Íslands við LÍÚ segir, að útgerðarmaður hafi með höndum sölu aflans, og skuli skipverjum tryggt hæsta gangverð fyrir fiskinn, þó aldrei lægra en útgerðarmaður fær. Um skiptaverðmæti aflans fer samkvæmt l. nr. 24/1986 um skiptaverðmæti og greiðslumiðlun sjávarútvegsins.

Þar sem stefndi hefur með ólögmætum og refsiverðum hætti dregið sér fé stefnanda, ber honum að endurgreiða stefnanda fé þetta í samræmi við kröfur hans.

Samkvæmt lögum og kjarasamningum á stefnandi, sem var yfirmaður á skipi stefnda, rétt á þriggja mánaða uppsagnarfresti. Stefndi hefur ekki greitt stefnanda laun vegna nóvembermánaðar. Samkvæmt framangreindu á stefnandi rétt á greiðslu fullra launa í þrjá mánuði, þ. e. laun frá 1. 1. 1994 til 31. 3. 1994, sbr. 2. mgr. 9. gr., sbr. og 5. gr. l. nr. 35/1985 og 1.33. gr. í kjarasamningi Landssambands íslenskra útvegsmanna annars vegar og yfirmanna innan Farmanna- og fiskimannasambands Íslands hins vegar.

Um greiðsluskyldu stefnda vísast til I. kafla l. nr. 24/1986 um skiptaverðmæti og greiðslumiðlun innan sjávarútvegsins, I.–II. kafla sjómannalaga nr. 35/1985, meginreglna vinnuréttar um greiðslu verkkaups og meginreglna samningaréttar um skyldu til efnda samninga auk laga nr. 30/1987 um orlof. Kröfur um vexti og vaxtavexti styðjast við III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Krafa um málskostnað styðst við 130. gr. eml. nr. 91/1991. Krafa um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun styðst við lög nr. 50/1988. Stefnandi er ekki virðisaukaskattsskyldur og ber því nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefnda.

Samningur merktur dskj. nr. 21 hafi ekki verið borinn undir áhöfnina til samþykktar og samkvæmt 7. gr. laga nr. 80/1938 sé launþegum óheimilt að samþykkja slíka samninga.

IV.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Vísað er til grundvallarreglu vinnuréttarins um skyldur launþega gagnvart atvinnuveitanda, sérstaklega á þeirri skyldu manna að starfa út uppsagnarfrest í þágu vinnuveitanda, og skyldur skipverja skv. 3. mgr. 58. gr., 59. gr. og 1. mgr. 80. gr. sjómannalaga nr. 35/1985.

Stefndi hefur lagt áherslu á, að stefnandi hafi óhlýðnast skipstjóra með kröfunni um hafnarfrí og neitað að vinna um borð. Bent er á, að fasta verðið samkvæmt samningi, merktum dskj. nr. 21, sé sambærilegt við fast verð hjá Granda og ÚA.

Þá er bent á, að í uppgjöri á dskj. nr. 14 og 15 eigi prósenta utan skipta að hækka úr 24% í 25% vegna hækkunar á olíuverði.

Málskostnaðarkrafa er reist á ákvæðum 129. gr. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Um skiptaverðmæti er vísað til laga nr. 24/1986 um skiptaverðmæti og greiðslumiðlun innan sjávarútvegsins, I. kafla.

Um uppsagnarfrest yfirmanna er vitnað til 5. gr., sbr. 9. gr., 2. mgr., sjómannalaga nr. 35/1985.

V.

Niðurstöður.

Í hæstaréttarmálinu nr. 245/1995: Örn Hólm gegn Óskari Ingiberssyni, var fjallað um það, hvort vísa ætti því máli frá dómi án kröfu, þar sem fleiri en stefndu stóðu að útgerð vb. Alberts Ólafssonar, KE-39, og hafði ekki öllum verið stefnt. Mál þetta, sem hér er til umfjöllunar, er samsvarandi hæstaréttarmálinu, og er vísað til niðurstöðu Hæstaréttar um þetta álitaefni í þessu máli.

Um uppsögn og laun í uppsagnarfresti.

Ekki hefur verið lagður fram í málinu skriflegur ráðningarsamningur við stefnanda sem vélavörð, en um það er ekki deilt, að hann var ráðinn vélavörður, sbr. og dómskjal nr. 10, og sem yfirmaður átti hann skv. 9. gr., sbr. 5. gr. laga nr. 35/1985, rétt á þriggja mánaða uppsagnarfresti. Af gögnum málsins er ljóst, að stefnanda var 8. nóvember 1993 sagt upp störfum sem vélaverði á vb. Albert Ólafssyni með fyrirvara, sem kann að hafa verið rangt tilgreindur í upphafi. En það lá fyrir, að skipstjóri ætlaðist til, að hann og aðrir, sem sagt var upp á þessum tíma vegna kröfu þeirra um hafnarfrí í heimahöfn, ynnu lögbundinn uppsagnarfrest. Þá er og sannað, að skipstjóri vísaði stefnanda frá borði skilyrðislaust 10. nóvember 1993, eftir að hann hafði í borðsal skipsins í viðræðum við skipstjóra ítrekað kröfuna um hafnarfrí í heimahöfn. Það fær hins vegar ekki stoð í vætti vitnanna Árna Árna-

sonar og Vilhjálms Jónssonar, að stefnandi hafi neitað að fara í næstu veiðiferð skipsins né vinna um borð í skipinu, og sjálfur hefur hann haldið því fram, að hann hafi ætlað að vinna á skipinu út uppsagnarfrestinn. Þykir því bresta sönnun um það, að stefnandi hafi neitað að hlýða skipstjóra eða viljað komast hjá að sinna vinnuskyldu sinni í veiðiferðinni, sem í hönd fór, og verður að telja brottvísunina hafa verið tilefnislausa. Fallist er því á þá kröfu stefnanda, að hann eigi rétt á fullum launum í þrjá mánuði frá 10. nóvember 1993 skv. 9. gr. sjómannalaga nr. 35/1985.

Í dómskjali nr. 28 kemur fram, að stefndi hafði „gert upp við stefnanda miðað við sölu afla, sem landað var úr skipinu 30. október og 8. nóvember 1993". Ber að miða við, að stefnandi sé á launum í uppsagnarfresti frá 11. nóvember 1993 til 10. febrúar 1994, og er stuðst við, hvaða laun stefnandi hafði á skipinu þetta tímabil. Til grundvallar því þykir mega leggja þá launaútreikninga, sem fram koma í dómskjölum nr. 3–8. Engin gögn eru um, að vegna olíuhækkunar hafi prósenta utan skipta hækkað úr 24% í 25%, né fyrir hvaða tímabil það gildi. Laun í uppsagnarfresti sundurliðast þannig: 11-11-30/1993 172.497 kr., þ. e. 216.098 kr. – 43.601 kr. (laun stefnanda frá 1.–10. nóvember 1993). Laun í desember 1993 198.518 kr., í janúar 1994 97.560 kr. og laun frá 1. til 10. febrúar 1994 32.520 kr. Laun alls 501.155 (?) kr.

Um uppgjör.

Krafa stefnanda um 60.105 kr. auk dráttarvaxta, vegna þess að laun hans fyrir tímabilin 17. 7.–25. 7. og 26. 7. – 24. 8. 1993 hafi verið vanreiknuð, er samþykkt af stefnda og er tekin til greina.

Endanleg krafa stefnanda í framhaldssök er 21.212 kr. auk dráttarvaxta og miðast við það, að með uppgjöri til stefnanda á þeim hluta afla skipsins, sem samningurinn, merktur dskj. nr. 21, taki til og á þar greindu verði, sé verið að draga hluta af aflaverðmætinu undan hlutaskiptum, því að aflinn hafi engu að síður verið seldur óunninn á fiskmarkaði á mun hærra verði, allt að 50% hærra. Samningurinn er milli stefnda og tveggja sona hans, sem standa að útgerð vb. Alberts Ólafssonar, KE-39, og fiskverkunar stefnda, sem einkafyrirtækis hans. Þetta er því samningur innan fjölskyldu. Engin verkun fór fram á fiskinum til að auka verðgildi hans, og verður að líta svo á, að með þessu móti sé komið í veg fyrir, að skiptaverðmæti þessa afla til hlutaskipta miðist við hæsta gangverð, sem á honum var á þessum tíma. Samningur þessi var ekki borinn undir skipshöfnina til samþykktar, og verður að telja stefnanda óbundinn af honum. Samkvæmt 1. gr. laga nr. 24/1986 verður að telja, að áhöfn skips öðlist eignarhlutdeild í verulegum hluta afla, um leið og hann hefur verið veiddur, og honum verði ekki ráðstafað

án samþykkis hennar, nema raunvirði fáist fyrir hann, og við þá viðmiðun er ekki heimilt að draga frá skiptaverðmæti kostnað við kvótakaup eða kvótaleigu, sbr. yfirlýsingu SSÍ og LÍÚ, dags. 26. apríl 1992. Í málinu má af framburði skipverja ætla, að samningurinn hafi verið gerður vegna slæmrar kvótastöðu útgerðar skipsins.

Samkvæmt gr. 1.24. í kjarasamningi Sjómannasambands Íslands við LÍÚ skal útgerðarmaður hafa með höndum sölu á afla skips og skipverjum tryggt hæsta gangverð fyrir fiskinn, en þó aldrei lægra en útgerðarmaður fær. Báðir aðilar þessa máls eru bundnir við þennan kjarasamning, en samkvæmt honum ræður útgerðarmaður, hverjum hann selur aflann, að því tilskildu, að hann tryggi skipverjum hæsta gangverð fyrir fiskinn. Það er álit réttarins, að það fasta verð, sem ákveðið er í fjölskyldusamningnum, sé langt frá því að vera hæsta gangverð, þegar litið er til þeirra gagna, sem lögð hafa verið fram í málinu. Ekki verður því miðað við samninginn í máli þessu, heldur verður að leggja til grundvallar við ákvörðun á skiptaverðmæti þessa aflahlutar það verð, sem fékkst fyrir aflann á Fiskmarkaðinum í Hafnarfirði skv. fram lögðum gögnum, og er því endanleg krafa stefnanda í framhaldssök tekin til greina.

Kröfu stefnanda um dráttarvexti þykir og mega taka til greina, enda ekki andmælt, en þó í samræmi við þá breytingu, sem gerð hefur verið á stefnufjárhæð, sbr. dómsorð, og skal heimilt að höfuðstólsfæra þá, en í fyrsta sinn 18. ágúst 1994.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda 135.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Dóm þennan kveður upp Guðmundur L. Jóhannesson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Óskar Ingibersson, greiði stefnanda, Gunnsteini A. Jakobssyni, 582.372 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 10.355 kr. frá 15. 8. 1993 til 14. 9. 1993, af 60.005 kr. frá þeim degi til 15. 11. 1993, af 61.559 kr. frá þeim degi til 15. 12. 1993, af 253.714 kr. frá þeim degi til 15. 1. 1994, af 452.392 kr. frá þeim degi til 15. 2. 1994, af 549.852 kr. frá þeim degi til 15. 3. 1994 og af 582.372 kr. frá þeim degi til greiðsludags. Heimilt er að höfuðstólsfæra vexti og þá í fyrsta sinn 15. ágúst 1994.

Stefndi greiði stefnanda 135.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Fimmtudaginn 14. nóvember 1996.

Nr. 286/1995. **Fasteignamiðstöðin hf.**
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)
gegn
Jóni Guðmundssyni
(Sigurbjörn Magnússon hrl.)

Verksamningur. Fyrning. Frávísunarkröfu hafnað.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Markús Sigurbjörnsson og Stefán Már Stefánsson prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. ágúst 1995. Hann krefst aðallega frávísunar málsins frá héraðsdómi, til vara sýknu af öllum kröfum áfrýjanda, en til þrautavara lækkunar þeirra. Hann krefst og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess, að áfrýjandi greiði sér 2.277.106 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá 1. mars 1993 til greiðsludags, enn fremur, að staðfest verði ákvæði hins áfrýjaða dóms um málskostnað, en að áfrýjandi greiði sér málskostnað fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný skjöl hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

Með úrskurði 10. maí 1995 hafnaði héraðsdómari kröfu áfrýjanda um frávísun málsins. Áfrýjandi hefur í áfrýjunarstefnu skotið úrskurði þessum til Hæstaréttar til endurskoðunar. Með vísan til forsendna úrskurðarins verður hann staðfestur.

Stefndi starfaði sem sölumaður hjá áfrýjanda frá ársbyrjun 1988 til 1. mars 1993. Þá hóf hann aðgerðir til innheimtu kröfu þeirrar, sem mál þetta fjallar um, með kröfubréfi 10. mars 1993 og viðræðum við forsvarsmann áfrýjanda.

Svo sem í héraðsdómi greinir, reisir stefndi kröfur sínar á skjölum, sem stafa frá áfrýjanda, einkum launamiðum, út gefnum af honum. Það gildir þó ekki um kröfur fyrir árið 1988, sem eingöngu eru reistar á skattframtali stefnda. Gegn andmælum áfrýjanda eru vangreiddar kröfur vegna þessa árs, 142.768 krónur, ósannaðar, og ber að sýkna áfrýjanda af þeim. Þar sem aðrar kröfur byggjast á skjölum, sem stafa frá áfrýjanda, og eru auk þess studdar öðrum gögnum, verður að telja þær nægilega sannaðar. Hefur áfrýjandi

ekki sýnt fram á, að innborganir á þær hafi verið meiri en fram er komið í máli þessu.

Áfrýjandi ber fyrir sig fyrningu krafna vegna áranna 1989 og 1990. Samkvæmt skjölum málsins voru greiðslur til stefnda fram á árið 1990 yfirleitt bundnar við sölu á einstökum fasteignum, en frá maí á því ári voru þær greiðslur að jafnaði án auðkenna, og verða ekki ráðin af gögnum málsins tengsl milli fjárhæða þeirra og sölu tiltekinna eigna. Samkvæmt meginreglu kröfuréttar var stefnda rétt að láta greiðslur áfrýjanda ganga inn á elstu kröfur sínar. Telst krafa hans því ekki fyrnd. Verður áfrýjanda því gert að greiða stefnda 2.277.106 krónur að frádregnum 142.768 krónum, eða 2.134.338 krónur, með dráttarvöxtum frá 10. apríl 1993, en þá var mánuður liðinn, frá því að stefndi krafðist sannanlega greiðslu.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Áfrýjandi, Fasteignamiðstöðin hf., greiði stefnda, Jóni Guðmundssyni, 2.134.338 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. apríl 1993 til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði stefnda 400.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 29. júní 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 15. þ. m., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Jóni Guðmundssyni, kt. 160955-5979, Bogahlíð 10, Reykjavík, á hendur Fasteignamiðstöðinni hf., kt. 530169-0499, Skipholti 50 B, Reykjavík, með stefnu, birtri 25. nóvember 1994.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skuldar, að fjárhæð 2.577.106 kr., auk dráttarvaxta samkvæmt 10. gr. laga nr. 25/1987 sem hér segir: frá 1. 3. 1993 til greiðsludags, sbr. 14. gr. 2. mgr. laga nr. 25/1987, sbr. 5. gr. laga nr. 67/1989. Jafnframt er þess krafist, að dráttarvextir leggist á tólf mánaða fresti við höfuðstól, fyrst tólf mánuði frá upphafsdegi vaxtanna. Að auki er gerð krafa um málskostnað að mati réttarins.

Dómkröfur stefnda eru þær, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, og til vara, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar. Ef aðal-

krafa stefnda verður tekin til greina, er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda að mati dómsins, en ella er þess krafist, að málskostnaður verði felldur niður.

Upphafleg aðalkrafa stefnda var, að kröfum stefnanda yrði vísað frá dómi. Með úrskurði, upp kveðnum 10. maí sl., var þeirri kröfu hafnað.

Málavexti telur stefnandi þá, að hann hafi unnið sem sölumaður hjá stefnda frá ársbyrjun 1987 til 1. mars 1993. Allan þann tíma, sem hann vann fyrir stefnda, hafi starfsmenn stefnda séð um uppgjör við hann, útgáfu reikninga, gerð kvittana, virðisaukaskattsuppgjör og önnur bókhaldsleg atriði varðandi viðskipti hans og stefnda. Stefnandi kveðst hafa samkvæmt munnlegum samningi aðila unnið sem verktaki hjá stefnda, og hafi hann átt að fá greitt samkvæmt fram lögðum reikningum, byggðum á ákveðnu hlutfalli af söluþóknun stefnda, en hlutfallið hafi verið misjafnt eftir tímabilum. Telur stefnandi sig hafa verið hlunnfarinn í þessum viðskiptum við stefnda, og eigi hann inni ógreidd sölulaun frá árunum 1988 til 1993, er nemi a. m. k. fjárhæð dómkröfunnar. Af hálfu stefnda er viðurkennt, að stefnandi hafi verið verktaki hjá honum á tímabilinu 1988 til 1993, en hafnað að skulda stefnanda.

Stefnandi sundurliðar kröfu sína þannig:

„Laun árið 1988 samkvæmt skattskýrslu 500.000 kr.
Greitt árið 1988 357.232 kr. Mismunur 142.768 kr.

Laun samkvæmt launamiða árið 1989 2.910.201 kr.
Greitt árið 1989 1.757.955 kr. Mismunur 1.152.246 kr.

Laun samkvæmt launamiða árið 1990 4.057.495 kr.
Greitt árið 1990 2.694.905 kr. Mismunur 1.362.590 kr.

Laun samkvæmt launamiða árið 1991 3.529.990 kr.
Greitt árið 1991 3.752.196 kr. Mismunur (222.206 kr.).

Laun samkvæmt virðisaukaskattsskýrslu árið 1992 1.917.388 kr.
Greitt árið 1992 1.262.137 kr. Mismunur 655.251 kr.

Laun samkvæmt launamiða árið 1993 301.660 kr.
Greitt árið 1993 625.203 kr. Mismunur (323.543 kr.).

Samtals ógreidd laun 2.767.106 kr.“

Auk þeirra greiðslna frá stefnda, sem hér er getið, viðurkenndi stefnandi við aðalmeðferð málsins greiðslur frá stefnda, samtals að fjárhæð 190.000 kr., svo sem dskj. 23-26 bera vott um, og lækkaði þar með kröfu sína samsvarandi.

Stefnandi kveðst reisa kröfu sína á almennum reglum kröfuréttar um meginskyldur verkkaupa og ábyrgð skuldara á skuldbindingum sínum og

þeirri reglu samningaréttar, að samninga beri að halda. Dráttarvaxtakröfu sína kveðst hann reisa á lögum nr. 25/1987, einkum 9. gr. og 10. gr., 12. gr. og 14. gr. þeirra laga, sbr. lög nr. 67/1989, en kröfu um málskostnað á 129. gr. og 130. gr. laga nr. 91/1991. Hann telur, að fast viðskiptasamband aðila um árabil leiði til þess, að krafan sé ófyrnd.

Stefndi telur sér óhægt um vik að sýna fram á, hvernig viðskiptum þeirra stefnanda var háttað á þeim tíma, er hér um ræðir, en stefnandi geri kröfu um verklaun, sem nái allt að sjö ár aftur í tímann. Stefndi kveðst ekki sjá ástæðu til að rifja upp viðskipti þeirra, sem voru eldri en fjögurra ára, þegar mál þetta var höfðað, þar sem kröfur, sem stofnað var til fyrir þann tíma, séu fyrndar, sbr. 1. mgr. 3. gr., sbr. 5. gr. laga nr. 14/1905, en stefndi hafi ekki sent stefnanda viðskiptareikning árlega. Og þar sem stefnandi geri enga grein fyrir því með reikningum, hvenær kröfur hans stofnuðust, telur stefndi, að kröfur stefnanda til greiðslu verklauna fyrir árin 1988 til ársloka 1990 séu fyrndar, enda sé og þóknun hans fyrir mánuðina nóv.–des. 1990 ósundurliðuð og einvörðungu studd virðisaukaskattsskýrslum stefnanda. Jafnframt því, sem hér segir, mótmælir stefndi kröfum stefnanda sem tilhæfulausum.

Stefndi lagði fram myndrit af fjórum gíró-greiðslum til stefnanda, sem stefnandi hafði vantalið í greinargerð sinni um skipti þeirra. Við málsmeðferð viðurkenndi stefnandi mistök sín að þessu leyti og lækkaði stefnukröfu sína um 190.000 kr., samtals fjárhæð þessara greiðslna, eins og áður segir.

Magnús Leopoldsson, framkvæmdastjóri stefnda, kom fyrir rétt og gaf aðilaskýrslu af hálfu stefnda. Hann vildi ekkert fullyrða um það, hvort félagið skuldaði stefnanda, en taldi eins líklegt, að stefnandi skuldaði félaginu, ef viðskipti þeirra yrðu endanlega gerð upp. Í annan stað staðhæfði hann, að skuld félagsins við stefnda væri óveruleg, ef einhver væri. Hann viðurkenndi, að félagið hefði gefið út launamiða, sem hér væri miðað við, en kvaðst sjálfur ekki hafa komið nærri útgáfu þeirra. Hann taldi, að verið gæti, að þar væri þóknun sölumannsins ofmetin, vegna þess að söluþóknun til fasteignasölunnar hefði ekki skilað sér, en það hefði ekki verið kannað.

Þau skjöl, sem lögð hafa verið fram og stefnandi reisir málatilbúnað sinn á, þykja trúverðug, enda hefur þeim ekki verið andmælt með eindregnum hætti. Ekki hefur komið fram, að stefnandi hafi fengið greitt frá stefnda frekari fjárhæðir en stefnandi viðurkennir að hafa fengið frá stefnda. Stefndi viðurkennir fast viðskiptasamband við stefnanda það tímabil, sem hér um ræðir, og hnekkir ekki þeirri staðhæfingu stefnanda að hafa einvörðungu stutt kröfu sína bókhaldsgögnum og tölum, sem einnig megi finna hjá stefnda sjálfum. Aftur á móti heldur hann fram, að málatilbúnað-

ur stefnanda sé að engu hafandi, þar sem hann sé ekki reistur á viðskiptayfirliti, auk þess sem misbrestur hafi orðið á, að stefnandi gæfi út reikninga fyrir þjónustu, er hann lét stefnda í té.

Eins og viðskiptasambandi aðila var háttað og lýst hefur verið, verður að telja, að krafan sé ófyrnd, enda þótt stefndi hafi ekki fengið árlega viðskiptareikning frá stefnanda. Gegn eindregnum staðhæfingum stefnanda um skuld stefnda, sem studdar eru fram lögðum skjölum, hefur stefndi ekki sýnt fram á að hafa staðið í skilum við stefnanda. Verður því fallist á dómkröfur stefnanda, sem eru í samræmi við gögn málsins og málatilbúnað stefnanda að öðru leyti.

Rétt er, að stefndi greiði stefnanda 250.000 kr. í málskostnað.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Fasteignamiðstöðin hf., greiði stefnanda, Jóni Guðmundssyni, 2.577.106 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá 1. mars 1993 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 250.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 14. nóvember 1996.

Nr. 418/1995. **Reykjavíkurborg og**
Húsnæðisnefnd Reykjavíkur
(Gunnar Jónsson hdl.)
gegn
Gylfa Guðmundssyni
(Magnús H. Magnússon hdl.)

Ráðningarsamningur. Uppsögn. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 18. desember 1995. Krefjast þeir sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar úr hans hendi í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Stefndi starfaði sem trésmiður hjá áfrýjandanum Húsnæðisnefnd Reykjavíkur og vann á hennar vegum við smíði félagslegra íbúða. Ráðningarkjör hans miðuðust við kjarasamning milli Vinnuveitendasambands Íslands, Vinnumálasambands samvinnufélaganna og Meistara- og verktakasambands byggingamanna annars vegar og Sambands byggingamanna f. h. aðildarfélaga sinna hins vegar. Óumdeilt er í málinu, að hann taldist ekki opinber starfsmaður í skilningi fyrri málsliðar 1. mgr. 73. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986.

Með bréfi framkvæmdastjóra áfrýjandans Húsnæðisnefndar Reykjavíkur 26. febrúar 1993 var stefnda sagt upp störfum frá og með 1. júní sama ár vegna „fyrirsjáanlegs samdráttar í trésmíði á vinnustað . . .". Af gögnum málsins verður ekki séð, að fjallað hafi verið um uppsögn stefnda og annarra trésmiða á fundum nefndarinnar eða annarra stofnana Reykjavíkurborgar. Í svarbréfi borgarstjóra 9. mars 1993 við bréfi stefnda 8. sama mánaðar er vísað til samtals borgarstjóra við formann húsnæðisnefndarinnar, og segir í bréfinu, að við uppsagnirnar hafi vegið þyngst, „hvar viðkomandi yrðu skráðir atvinnulausir, ef þeir hefðu ekki önnur störf að ganga

að, og hverjar félagslegar skyldur sveitarfélög hafa við íbúa sína, þegar á reynir". Einnig er í bréfinu vikið að kröfum stéttarfélaga í Reykjavík um aðgerðir borgaryfirvalda til að draga úr atvinnuleysi félagsmanna þeirra og veita þeim ný tækifæri til vinnu. Væri miklum fjármunum varið til slíkra aðgerða.

Samkvæmt því, sem áður sagði, gilti kjarasamningur stéttarfélags stefnda um starf hans hjá húsnæðisnefndinni og réð sambandi þeirra. Var það samningssamband einkaréttarlegs eðlis. Óumdeilt er, að samkvæmt samningnum og þeim lögum, sem um slíka samninga gilda, hafa vinnuveitendur að verulegu leyti frjálst mat við uppsagnir launþega, þótt með nokkrum takmörkunum sé, sem ekki skipta máli hér. Þannig geta þeir meðal annars borið fyrir sig fjárhagslegar ástæður og heildarhagsmuni fyrirtækja sinna. Samdráttur í trésmíðum á vinnustað stefnda kallaði á viðbrögð áfrýjandans Húsnæðisnefndar Reykjavíkur, og réðust þau af slíkum sjónarmiðum. Ákvörðun húsnæðisnefndar var á sviði vinnuréttar, en var ekki stjórnvaldsathöfn í skilningi stjórnsýsluréttar. Stefndi gat ekki vænst þess, að staða hans gagnvart húsnæðisnefnd sem vinnuveitanda væri önnur en sú, sem fólst í kjarasamningi hans og almennt gildir á vinnumarkaði, og að nefndin hefði takmarkaðri rétt að þessu leyti en aðrir vinnuveitendur.

Í málinu er því ekki haldið fram, að uppsögn stefnda hafi brotið gegn kjarasamningi eða lögum á því sviði. Liggur ekki annað fyrir en að við uppsögnina hafi verið gætt þeirra efnislegu skilyrða, sem samningur aðila kvað á um.

Samkvæmt framansögðu ber að sýkna áfrýjendur af kröfum stefnda í málinu.

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

Dómsorð:

Áfrýjendur, Reykjavíkurborg og Húsnæðisnefnd Reykjavíkur, skulu vera sýknir af kröfum stefnda, Gylfa Guðmundssonar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

S é r a t k v æ ð i
Hjartar Torfasonar
og Hrafns Bragasonar

Í héraðsdómi er rakið, að framkvæmdastjóri húsnæðisnefndar hafi með bréfi 26. febrúar 1993 sagt stefnda upp störfum með þriggja mánaða fyrirvara. Stefndi hafði þá unnið hjá nefndinni frá 28. ágúst 1984. Um leið hafi hann sagt upp þremur öðrum trésmiðum, sem allir hafi átt það sameiginlegt með stefnda að vera búsettir á Selfossi. Með bréfi 8. mars 1993 til þáverandi borgarstjóra mótmælti stefndi uppsögninni og einkum því, að búseta skyldi vera látin ráða, hverjum sagt var upp. Í svarbréfi borgarstjóra er viðurkennt, að þetta sjónarmið hafi legið að baki uppsögnunum. Segir þar meðal annars: „Þar vó ekki þyngst, hvert útsvör viðkomandi starfsmanna féllu, heldur, hvar viðkomandi yrðu skráðir atvinnulausir, ef þeir hefðu ekki önnur störf að ganga að, og hverjar félagslegar skyldur sveitarfélög hafa við íbúa sína, þegar á reynir."

Fyrir Hæstarétti greinir aðila ekki á um það, að um ráðningarsamning stefnda giltu lög og reglur íslensks vinnuréttar auk ákvæða í gildandi kjarasamningi. Þá er ekki um það ágreiningur, að ákvæði ráðningarsamnings um gagnkvæman uppsagnarfrest hafi verið virt. Stefndi heldur því hins vegar fram, að auk reglna almenna vinnuréttarins hafi húsnæðisnefnd borið að gæta almennra stjórnsýslureglna við ákvörðun sína um að segja honum upp störfum. Þessu er mótmælt af hálfu áfrýjenda. Af þeirra hálfu er því einnig haldið fram, að húsnæðisnefnd hafi verið rétt að gæta hagsmuna íbúa Reykjavíkur við uppsagnirnar.

Húsnæðisnefnd Reykjavíkur er stjórnvald, og framkvæmdastjóri hennar vann á hennar ábyrgð. Honum og nefndinni bar að gæta almennra stjórnsýslureglna við ákvarðanir sínar, eins og við átti, auk reglna almenna vinnumarkaðarins. Af gögnum málsins verður ráðið, að skráning á atvinnuleysisskrá utan Reykjavíkur var látin ráða því, hverjum sagt var upp. Þessi sjónarmið eru á sviði stjórnsýslunnar og varða hagsmuni borgarinnar sem sveitarfélags. Við það verður að miða, að það sé grundvallarregla íslenskrar stjórnskipunar, að hér ríki frjáls atvinnumarkaður, sbr. nú 1. mgr. 75. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944, sbr. 13. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995. Ekkert í

íslenskum lögum takmarkar frelsi íbúa Selfoss til að vinna í Reykjavík. Með framangreint í huga og að öðru leyti með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta hann og dæma áfrýjendur til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 29. september 1995.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 14. september sl., hefur Gylfi Guðmundsson, kt. 291053-4329, Lyngheiði 16, 800 Selfossi, höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur með stefnu, birtri 2. febrúar 1995, á hendur Reykjavíkurborg, kt. 530269-7609, og Húsnæðisnefnd Reykjavíkur, kt. 580475-0199.

Dómkröfur stefnanda eru eftirgreindar:

Aðallega:

1. Að viðurkennt verði með dómi, að ákvörðun Húsnæðisnefndar Reykjavíkur, sem tekin var 26. febrúar 1993, um að segja stefnanda upp störfum, hafi verið ólögmæt.

2. Að stefndu verði gert að greiða stefnanda 379.741 kr. í skaðabætur.

3. Að stefndu verði gert að greiða stefnanda 300.000 kr. í skaðabætur vegna þeirrar röskunar og þeirra óþæginda, sem hin ólögmæta ákvörðun stefnda Húsnæðisnefndar Reykjavíkur hefur bakað honum.

Til vara:

1. Að viðurkennt verði með dómi, að forsendur ákvörðunar Húsnæðisnefndar Reykjavíkur, sem tekin var 26. febrúar 1993, um að segja stefnanda upp störfum, hafi verið ólögmætar.

2. Að stefndu verði gert að greiða stefnanda 300.000 kr. í skaðabætur vegna þeirrar röskunar og þeirra óþæginda, sem hin ólögmæta ákvörðun stefnda Húsnæðisnefndar Reykjavíkur hefur bakað honum.

Stefnandi krefst þess, að tildæmdar fjárhæðir beri dráttarvexti samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá 7. febrúar 1995 til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar að skaðlausu að mati réttarins auk virðisaukaskatts.

Dómkröfur stefndu eru þær aðallega, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda. Til vara krefjast stefndu þess, að kröfur stefnanda verði lækkaðar. Stefndu krefjast enn fremur málskostnaðar úr hendi stefnanda samkvæmt mati dómsins.

Sáttaumleitanir fyrir dómi hafa ekki borið árangur.

II.

Málavextir.

Stefnandi er trésmiður, búsettur á Selfossi, og var hann starfsmaður Húsnæðisnefndar Reykjavíkur frá 28. ágúst 1984. Með bréfi, dags. 26. febrúar 1993, sagði framkvæmdastjóri húsnæðisnefndar stefnanda upp störfum með þriggja mánaða fyrirvara frá og með 1. júní 1993. Á sama tíma var þremur öðrum trésmiðum sagt upp störfum hjá nefndinni, sem allir áttu það sameiginlegt að vera búsettir á Selfossi. Stefnandi mótmælti ákvörðun húsnæðisnefndar um uppsögnina með bréfi, dags. 8. mars 1993, til þáverandi borgarstjóra. Í bréfi sínu mótmælti stefnandi einkum þeim sjónarmiðum, sem hann taldi uppsögn sína grundvallast á, þ. e., að búseta sín hafi ráðið úrslitum um, að sér var sagt upp störfum. Í svarbréfi borgarstjóra segir m. a.: „Þar vó ekki þyngst, hvert útsvör viðkomandi starfsmanna féllu, heldur, hvar viðkomandi yrðu skráðir atvinnulausir, ef þeir hefðu ekki önnur störf að ganga að, og hverjar félagslegar skyldur sveitarfélög hafa við íbúa sína, þegar á reynir." Þar segir enn fremur: „Borgaryfirvöld í Reykjavík hafa margsinnis fengið áskoranir stéttarfélaga iðnaðarmanna og verkafólks hér í borg um aðgerðir í atvinnumálum til að skapa félagsmönnum þeirra á atvinnuleysisskrá í Reykjavík ný tækifæri til vinnu. Reykjavíkurborg ver miklum fjármunum til atvinnuskapandi aðgerða með sérstöku tilliti til ríkjandi aðstæðna. Engu að síður eru rúmlega 2.600 Reykvíkingar skráðir atvinnulausir hjá Ráðningarstofu Reykjavíkurborgar. Með hliðsjón af þessu skyti skökku við, ef Reykjavíkurborg léti iðnaðarmenn af Selfossi hafa forgang að vinnu hjá húsnæðisnefnd borgarinnar, en segði upp reykvískum iðnaðarmönnum, sem yrðu skráðir atvinnulausir hér og bættust á þann langa lista, sem viðkomandi stéttarfélög gera síðan kröfur um, að borgaryfirvöld vinni bug á beint eða óbeint."

Stefnandi fór þess á leit við framkvæmdastjóra húsnæðisnefndar með bréfi, dags. 24. maí 1994, að ákvörðun nefndarinnar yrði endurskoðuð með vísan til þess, að hún hefði verið tekin á ólögmætum forsendum, og var borgarstjóra sent afrit þess bréfs. Þeirri málaleitan var hafnað, og er mál þetta höfðað til úrlausnar um lögmæti ákvörðunar Húsnæðisnefndar Reykjavíkur um uppsögn stefnanda og hugsanlega bótaskyldu stefndu.

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi kveður alveg ljóst, að búseta ein hafi ráðið vali um það, hverjum skyldi sagt upp, en ekki einhverjar ávirðingar, hæfni eða starfsaldur viðkomandi starfsmanna. Stefnandi kveðst hafa lengri starfsaldur en margir

aðrir trésmiðir í þjónustu húsnæðisnefndar og aldrei verið fundið að störfum sínum.

– – –

IV.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Stefndu byggja sýknukröfu sína á því, að uppsögn stefnda Húsnæðisnefndar Reykjavíkur hafi að öllu leyti uppfyllt skilyrði laga og kjarasamninga og hafi því að öllu leyti talist lögmætur gerningur. Benda stefndu á, að ekkert það hafi komið fram í málatilbúnaði stefnanda, sem fært geti sönnur á eða leitt að líkur að því, að uppsögn stefndu á ráðningarsamningi stefnanda hafi verið með einhverjum annmörkum.

– – –

V.

Niðurstaða.

Stefnandi starfaði sem trésmiður hjá Húsnæðisnefnd Reykjavíkur og var félagsmaður í Trésmiðafélagi Reykjavíkur, sem á aðild að Alþýðusambandi Íslands. Stefnandi var ekki opinber starfsmaður, sem heyrði undir ákvæði um réttindi og skyldur starfsmanna Reykjavíkurborgar, heldur giltu um ráðningarsamning hans lög og reglur íslensks vinnuréttar auk ákvæða í gildandi kjarasamningi. Ráðningarsamningur hans kvað á um þriggja mánaða gagnkvæman uppsagnarfrest. Ágreiningslaust er, að ákvæði ráðningarsamnings þessa um uppsögn og uppsagnarfrest voru virt við uppsögn stefnanda. Hins vegar lýtur ágreiningur aðila m. a. að því, hvort sú ákvörðun Húsnæðisnefndar Reykjavíkurborgar að segja stefnanda upp störfum hafi verið stjórnvaldsákvörðun og nefndinni því borið að gæta stjórnsýslureglna við þá ákvörðun eða hvort um var að ræða einhliða ákvörðun vinnuveitanda um uppsögn, óháða reglum stjórnsýslunnar.

Húsnæðisnefndir voru samkvæmt lögum nr. 86/1988 skipaðar af sveitarstjórn, og var hlutverk þeirra að fara með stjórn og samræmingu félagslegs húsnæðis í sveitarfélögum. Er Húsnæðisnefnd Reykjavíkur tók ákvörðun sína um uppsögn stefnanda, fór hún með hluta framkvæmdarvalds sem fjölskipað stjórnvald. Enda þótt Húsnæðisnefnd Reykjavíkur kæmi þá fram sem vinnuveitandi stefnanda og milli aðila hafi verið vinnuréttarsamband, sem lýtur reglum vinnuréttarins, verður að líta til þess, að stjórnvöld þurfa ætíð að gæta efnisreglna í hverju, sem ákvarðanir þeirra lúta að, og þau eru ávallt bundin af málefnalegum sjónarmiðum. Á það jafnt við um stjórnvaldsathafnir sem aðrar ákvarðanir þeirra.

Í svarbréfi borgarstjóra til stefnanda, dags. 9. mars 1993, kemur fram rökstuðningur borgarstjóra fyrir uppsögn stefnanda. Í bréfinu segir, að það

sjónarmið hafi ekki vegið þyngst, hvar útsvör viðkomandi starfsmanna féllu, „heldur, hvar viðkomandi yrðu skráðir atvinnulausir, ef þeir hefðu ekki önnur störf að ganga að, og hverjar félagslegar skyldur sveitarfélög hafa við íbúa sína, þegar á reynir". Í bréfi hans segir jafnframt: „Reykjavíkurborg ver miklum fjármunum til atvinnuskapandi aðgerða. . . Engu að síður eru rúmlega 2.600 Reykvíkingar skráðir atvinnulausir hjá Ráðningarstofu Reykjavíkurborgar. Með hliðsjón af þessu skyti skökku við, ef Reykjavíkurborg léti iðnaðarmenn af Selfossi hafa forgang að vinnu . . . . en segði upp reykvískum iðnaðarmönnum, sem yrðu skráðir atvinnulausir hér og bættust á þann langa lista, sem viðkomandi stéttarfélög í Reykjavík gera síðan kröfur um, að borgaryfirvöld vinni bug á beint eða óbeint". Engin lagafyrirmæli kváðu á um rétt Reykvíkinga umfram aðra landsmenn til vinnu í þágu borgaryfirvalda. Við ákvörðun sína um uppsögn einstakra manna gat því húsnæðisnefnd ekki miðað við, að í gildi væru lagafyrirmæli, sem kvæðu á um þann rétt, heldur þurfti hún að meta það, hverja átti að velja úr. Í ljósi þeirrar meginreglu, að stjórnvöld þurfa ætíð að styðja matskenndar ákvarðanir sínar málefnalegum sjónarmiðum, var mat húsnæðisnefndar ekki frjálst, þegar ákvörðun var tekin um uppsögn stefnanda, heldur bundið af grundvallarreglum stjórnsýslunnar.

Er stefnanda var sagt upp störfum, höfðu stjórnsýslulög nr. 37/1993 ekki tekið gildi hér á landi, en þó höfðu ýmsar reglur, er lögfestar voru með lögunum, skipað sér fastan sess í samskiptum stjórnsýsluhafa og borgara. Þeirra á meðal var jafnræðisreglan, sem kemur fram í 11. gr. laganna og byggist á grundvallarreglu stjórnsýsluréttarins um jafnrétti þegnanna. Af rökstuðningi borgarstjóra fyrir uppsögn stefnanda verður ekki annað séð en úrslitum hafi ráðið við uppsögn hans, að stefnandi er búsettur á Selfossi, en ekki í Reykjavík. Vegna búsetu sinnar þar yrði hann skráður á atvinnuleysisskrá á Selfossi, ef atvinnulaus yrði, en ekki í Reykjavík, og Reykjavíkurborg hefði af þeim sökum ekki skyldum að gegna gagnvart honum, eins og hún hefði gagnvart atvinnulausum Reykvíkingi. Þessi sjónarmið, sem lágu til grundvallar mati Húsnæðisnefndar Reykjavíkur um uppsögn stefnanda, verður að telja ómálefnaleg og ákvörðun reista á þeim brot á jafnræðisreglu stjórnsýsluréttar. Því verður að telja ákvörðun Húsnæðisnefndar Reykjavíkur um uppsögn stefnanda ólögmæta, og bera honum bætur af þeim sökum.

Samkvæmt venju hefur stefnandi miðað bótafjárhæð við laun í þrjá mánuði frá þeim tíma, sem hann lét af störfum, og dregið frá aðrar tekjur. Stefnandi hefur þó ekki dregið frá reiknað endurgjald fyrir júlímánuð, er hann hóf einkarekstur sinn. Fallast ber á með stefndu, að stefnanda hefði

verið rétt að reikna sér endurgjald fyrir júlímánuð. Eðlilegt þykir að miða við, að reiknað endurgjald vegna júlímánaðar sé 50.000 kr. eins og reiknað endurgjald vegna ágústmánaðar, og nema bætur þannig ákveðnar 329.741 krónu.

Stefnandi hefur gert kröfu um, að stefndu verði gert að greiða sér 300.000 kr. í skaðabætur vegna þeirrar röskunar og þeirra óþæginda, sem hin ólögmæta ákvörðun stefnda hafi bakað sér. Sú krafa á sér enga lagastoð, og er ekki á hana fallist.

Samkvæmt þessu verða stefndu dæmdir til að greiða stefnanda 329.741 kr. ásamt vöxtum, eins og krafist er og í dómsorði greinir.

Eftir þessum úrslitum greiði stefndu stefnanda 120.000 kr. í málskostnað, og hefur þá verið tekið tillit til skyldu stefnanda til greiðslu virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Ingveldur Einarsdóttir, settur héraðsdómari, kveður upp dóm þennan.

D ó m s o r ð:

Stefndu, Reykjavíkurborg og Húsnæðisnefnd Reykjavíkur, greiði stefnanda, Gylfa Guðmundssyni, 329.741 kr. auk dráttarvaxta samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá 7. febrúar 1995 til greiðsludags.

Stefndu greiði stefnanda 120.000 kr. í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskattur.

Föstudaginn 15. nóvember 1996.

Nr. 420/1996. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
gegn
Gunnari Sverri Harðarsyni
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 13. nóvember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 14. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. nóvember 1996, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til 20. sama mánaðar kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. nóvember 1996.

Ár 1996, miðvikudaginn 13. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sigurjónu Símonardóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Gunnari Sverri Harðarsyni, kt. 080478-4459, Logafold 158, Reykjavík, verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 20. nóvember nk. kl. 16.00 vegna grunar um brot gegn lögum nr. 65/1974 og reglugerð nr. 16/1986 um ávana- og fíkniefni.

– – –

Með vísan til þess, sem að framan greinir, þykir vera rökstuddur grunur um, að kærði eigi aðild að innflutningi á miklu magni stórhættulegra fíkni-

efna, 984 töflum af e-töflum (ecstacy) og 58,1 g af kókaíni, sem honum er gefinn að sök og varðað getur hann fangelsi, ef sannaður þykir.

Rannsókn máls þessa er á frumstigi. Yfirheyra þarf alla handtekna enn frekar, en ósamræmi er í framburði þeirra. Þá eru hugsanlega fleiri aðilar hér á landi, sem þarf að yfirheyra og vitað er, að voru ásamt kærða í Benidorm sl. sumar á sama tíma og kynni tókust með Hollendingnum Lahouri Sadok og Íslendingi þar. Afla þarf nánari vitneskju um fyrri ferð Hollendingsins til landsins, sem grunur leikur á, að hafi einnig tengst innflutningi fíkniefna. Þá er enn fremur til mynd af Hollendingnum og nafngreindum Íslendingum á skemmtistaðnum Tunglinu, sem tekin var, er Hollendingurinn var hér á landi í lok september sl. Upplýsingar bárust lögreglu 30. september sl. um, að mynd væri af útlendingi í Dagblaðinu þann dag, sem tekin hefði verið á framangreindum skemmtistað, Tunglinu, og að útlendingur þessi hefði útvegað Íslendingum, sem voru í Benidorm sl. sumar, fíkniefni.

Samkvæmt framansögðu þykir því ástæða til að ætla, að kærði gæti torveldað rannsókn máls þessa, svo sem með því að hafa áhrif á vitni eða samseka, fari hann frjáls ferða sinna. Þykir því vera grundvöllur til að taka til greina kröfu um gæsluvarðhald yfir kærða, eins og hún er fram sett, með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Verður kærða gert að að sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 20. nóvember nk. kl. 16.00.

Úrskurðarorð:

Kærði, Gunnar Sverrir Harðarson, sæti gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 20. nóvember 1996 kl. 16.00.

Mánudaginn 18. nóvember 1996.

Nr. 411/1996. **Fataframleiðendur ehf.**
(sjálfur)
gegn
Gjaldheimtunni í Reykjavík
(enginn)

Kærumál. Hæfi. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 5. nóvember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 8. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 23. október 1996, þar sem hafnað er kröfu sóknaraðila um, að Sigurjóna Símonardóttir dómarafulltrúi víki sæti við meðferð kröfu varnaraðila um, að bú sóknaraðila verði tekið til gjaldþrotaskipta. Kæruheimild er í 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Sóknaraðili kveðst krefjast þess, að málinu verði vísað frá héraðsdómi, og jafnframt, að fyrrgreindum dómarafulltrúa verði gert að víkja sæti í málinu. Þá krefst sóknaraðili kærumálskostnaðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Með hinum kærða úrskurði var kveðið á um það eitt, hvort héraðsdómari viki sæti í málinu. Krafa sóknaraðila um frávísun málsins hefur því ekki komið til úrlausnar héraðsdóms, og verður hún ekki höfð uppi fyrir Hæstarétti. Þeirri kröfu sóknaraðila verður því vísað sjálfkrafa frá Hæstarétti.

Samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 23. október 1996.

Í þinghaldi fyrr í dag var þess krafist af fyrirsvarsmanni skuldara, Fataframleiðenda ehf., að dómari málsins viki sæti. Er úrskurður þessi kveðinn upp í samræmi við 2. mgr. 6. gr. laga nr. 91/1991.

Krafa fyrirsvarsmanns skuldara er studd þeim rökum, að dómari hafi ekki gætt reglna 2. mgr. 67. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. og skuli því víkja sæti. Verða mótmæli fyrirsvarsmannsins skilin svo, að ekki hafi verið heimilt að taka fyrir beiðni um gjaldþrotaskipti á búi félagsins, þar sem ekki hafi legið fyrir trygging fyrir skiptakostnaði.

Af hálfu skiptabeiðanda var lýst yfir því, að hann teldi ekki ástæðu til, að dómari viki sæti, með þeim athugasemdum, að ekkert væri fram komið í málinu, sem styddi þá kröfu.

Samkvæmt 2. mgr. 67. gr. gjaldþrotalaga krefur dómari skiptabeiðanda um tryggingu fyrir skiptakostnaði, áður en krafan er tekin fyrir, ef gögn taka ekki af tvímæli um, að eignir skuldarans muni nægja fyrir greiðslu skiptakostnaðar. Í máli þessu gerði dómari kröfu um, að skiptabeiðandi legði fram tryggingu, að fjárhæð 150.000 kr. Skiptabeiðandi féllst á að greiða umkrafða tryggingu. Var krafan því tekin fyrir, enda mat dómari, að fullnægt væri skilyrðum 2. mgr. 67. gr. gjaldþrotalaga um tryggingu fyrir skiptakostnaði.

Ekki verður séð, að sú ákvörðun dómara að taka fyrir beiðni Gjaldheimtunnar í Reykjavík um gjaldþrotaskipti á búi Fataframleiðenda ehf. leiði til vanhæfis dómara samkvæmt 5. gr. laga nr. 91/1991, svo að honum beri að víkja sæti, sbr. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 91/1991.

Með vísan til þessa verður að synja kröfu um, að dómarinn víki sæti í máli þessu.

Úrskurðarorð:

Synjað er kröfu um, að dómarinn víki sæti í málinu.

Mánudaginn 18. nóvember 1996.

Nr. 416/1996. **M**

(Svala Thorlacius hrl.)

gegn

K

(Ingibjörg Rafnar hrl.)

Kærumál. Vitni. Þagnarskylda. Stjórnarskrá. Gjafsókn.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 8. nóvember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 13. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 30. október 1996, þar sem hrundið var mótmælum sóknaraðila gegn því, að vitnunum séra A og B hæstaréttarlögmanni væri heimilt að svara nánar tilgreindum spurningum varnaraðila við fyrirhugaða aðalmeðferð í máli sóknaraðila á hendur henni. Kæruheimild er í b-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst, að þessum vitnum „verði ekki leyft að svara spurningum varðandi málefni þau, er kærandi ræddi við þau í skjóli trúnaðarskyldu þeirrar, sem á þeim hvílir". Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en honum var veitt gjafsókn . . . 1995.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en henni var veitt gjafsókn ... 1996.

Skilja verður framangreinda kröfugerð sóknaraðila svo, að hann krefjist þess, að synjað verði um heimild handa framangreindum vitnum til að svara þeim tilteknu spurningum, sem um ræðir í málinu.

I.

Málsaðilum, sem gengu í hjúskap 1988, var veitt leyfi til skilnaðar að borði og sæng ... 1996. Hinn ... 1995 fæddi varnaraðili tvíbura, eftir að hún hafði gengist undir tæknifrjóvgun með gjafasæði ...

1994. Sóknaraðili kveður þá aðgerð hafa farið fram án samþykkis síns og vitundar. Hann hefur höfðað málið til vefengingar því, að hann sé faðir barnanna.

Samkvæmt gögnum málsins leitaði séra A sátta milli aðila. Virðast sáttatilraunir hans hafa staðið yfir, frá því að aðilar slitu samvistir í febrúar 1995, þar til hann gaf út vottorð um árangurslausar sáttatilraunir 11. ágúst sama ár. B hæstaréttarlögmaður mun hafa tekið að sér í þágu beggja málsaðila að ganga frá skilnaðarsamningi. Liggja fyrir í málinu tvenn drög B að slíkum samningi, dagsett í apríl og maí 1995, en í þeim eru meðal annars ákvæði um forsjá barnanna, sem þetta mál varðar, og greiðslu meðlags með þeim.

II.

Í úrskurði héraðsdómara eru teknar upp vitnaspurningarnar, sem aðilar deila um. Spurningarnar til séra A snúast í meginatriðum um, hvað hafi komið fram hjá sóknaraðila við sáttatilraunir varðandi sambúð aðila um þær mundir, sem dró að samvistarslitum þeirra, aðdragandann að fyrrnefndri tæknifrjóvgun og afstöðu sóknaraðila til meðgöngu varnaraðila og til barnanna, áður en þau fæddust. Spurningarnar til B hæstaréttarlögmanns beinast einkum að því, hvort hann hafi í störfum sínum fyrir málsaðila öðlast vitneskju um faðerni barnanna, sem varnaraðili gekk með, og afstöðu sóknaraðila til þeirra, svo og, hvort drög að skilnaðarsamningi hafi verið gerð í samráði við báða aðila og hver hafi verið afstaða sóknaraðila til tiltekinna ákvæða í drögunum um lífeyri og líftryggingar, sem voru tengd börnunum.

Umræddar spurningar verður allar að telja þess eðlis, að ákvæði b-liðar 2. mgr. 53. gr. laga nr. 91/1991 eigi við um þær. Vegna þeirrar afstöðu sóknaraðila, sem felst í kröfum hans í kærumáli þessu, verður fyrrgreindum vitnum því ekki talið heimilt að svara spurningunum, nema fullnægt sé þeim skilyrðum fyrir að aflétta þagnarskyldu vitnanna, sem um getur í 3. mgr. 53. gr. sömu laga.

Ekki eru efni til að fallast á þá röksemd sóknaraðila, að ákvæði 3. mgr. 53. gr. laga nr. 91/1991 brjóti í bága við þá vernd, sem friðhelgi einkalífs hans er veitt með 1. mgr. 71. gr. stjórnarskrárinnar, svo sem henni var breytt með 9. gr. stjórnskipunarlaga nr. 97/1995. Við skýr-

ingu 3. mgr. 53. gr. laga nr. 91/1991 verður hins vegar að taka tillit til þess, að samkvæmt 3. mgr. 71. gr. stjórnarskrárinnar er heimildin til að takmarka með lögum friðhelgi einkalífsins háð því, að brýna nauðsyn beri til þess vegna réttinda annarra.

Þegar metið er, hvort skilyrðum 3. mgr. 53. gr. laga nr. 91/1991 sé fullnægt til að heimila umræddum vitnum að svara gegn mótmælum sóknaraðila spurningunum, sem að framan getur, verður meðal annars að líta til þess, að vitnin komu bæði að málefnum aðila sem trúnaðarmenn þeirra beggja. Þá er varnaraðili með flestum spurningunum að leita staðfestingar á afstöðu eða viðhorfum, sem hún staðhæfir í málatilbúnaði sínum, að sóknaraðili hafi haft til tiltekinna atriða málsins. Beinast spurningarnar þannig ekki að því að kalla eftir upplýsingum um trúnaðarmál, sem ekkert hefur komið fram um til þessa. Spurningarnar, sem hér um ræðir, snúast jafnframt um sönnun á þeim grundvallaratriðum málsins, hvort sóknaraðila hafi verið kunnugt um tæknifrjóvgunina, sem varnaraðili gekkst undir, hvort hann hafi verið henni samþykkur og hvert horf hans hafi verið til hennar, eftir að aðilar höfðu slitið samvistir, en torséð er, hvernig sönnun verði sótt um þessi atriði með öðrum hætti. Þótt sóknaraðili hafi ríka hagsmuni af því, að verndað verði það trúnaðarsamband, sem kann að hafa orðið til milli hans og vitnanna, verður að telja hagsmuni varnaraðila af því að afla sönnunar um framangreind atriði verulega meiri, enda eru henni ekki tæk nein úrræði að lögum til að afla börnum sínum staðfestingar á faðerni þeirra, ef kröfur sóknaraðila í málinu ná fram að ganga. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir, en gjafsókn málsaðila kemur hér ekki til álita, enda er hún gagnvart þeim báðum bundin við rekstur máls þeirra í héraði.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, M, greiði varnaraðila, K, 40.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 30. október 1996.

Mál þetta er höfðað af M gegn K með stefnu, birtri 16. janúar 1996, þar sem þess er krafist, að dæmt verði, að stefnandi skuli ekki teljast faðir tvíbura, tveggja sveinbarna, sem stefnda ól 13. ágúst 1995. Einnig er krafist málskostnaðar að mati dómsins, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en stefnandi hefur gjafsókn í málinu. Af hálfu stefndu eru gerðar þær kröfur, að öllum kröfum stefnanda verði hrundið og henni verði dæmdur málskostnaður, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál, en stefnda hefur einnig fengið gjafsókn í málinu.

Undir rekstri málsins kom upp ágreiningur milli málsaðila um það, hvort heimilt væri að leggja ákveðnar spurningar fyrir vitnin sr. A og B hrl., sem stefnda hefur óskað eftir, að kæmu fyrir dóminn við aðalmeðferð, og er úrskurður þessi kveðinn upp af því tilefni. Í dóminum hafa tekið sæti meðdómsmenn, en úrskurðurinn er kveðinn upp af dómsformanni einum samkvæmt 3. mgr. 4. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Stefnda hefur óskað eftir því, að sr. A og B hrl. komi fyrir dóminn sem vitni við aðalmeðferð málsins. Af hálfu stefnanda er því mótmælt, að sr. A verði heimilað að bera vitni um einkahagi sína, sem honum hafi verið trúað fyrir eða hann komist að á annan hátt í starfi sínu sem prestur. Sama gildi um B, en hann hafi í upphafi komið að málinu sem lögmaður konunnar, en síðan hafi um það samist, að hann myndi sjá um skilnað þeirra sem lögmaður beggja, og hafi stefnandi átt við hann trúnaðarviðræður.

Í þinghaldi 9. október sl. lagði lögmaður stefndu fram spurningar, sem af hennar hálfu er óskað eftir að leggja fyrir ofangreind vitni. Stefnandi hefur fallist á, að tilteknar spurningar verði lagðar fyrir vitnin, en af hans hálfu er því mótmælt, að sr. A verði leyft að svara eftirfarandi spurningum:

„4) Í stefnu er því haldið fram, að stefnandi hafi verið kominn í samband við konu þá, er hann nú býr með, í nóvember 1994, og hafi það verið alkunna á þeim tíma. Er sú fullyrðing í samræmi við það, sem fram kom í viðræðum málsaðila við þig í sáttatilraunum þínum í febrúar 1995? ...

6) Í samtölum ykkar tjáði stefnda þér, að hún væri barnshafandi. Er rétt, að stefnandi hafi staðfest við þig, að það hafi verið sameiginleg ákvörðun málsaðila að eiga annað barn?

7) Getur þú staðfest, að á sáttafundum með aðilum hafi stefnandi fullvissað stefndu um, að hann myndi reynast X og ófæddu barni þeirra vel í alla staði þrátt fyrir skilnaðinn?

8) Í stefnu segir, að stefnandi hafi verið ráðvilltur og átt í mikilli baráttu við sjálfan sig um, hvað hann skyldi gera. Varðst þú þess var í viðræðum þínum við hann?

9) Er rétt, að stefnandi hafi sagst bera fulla ábyrgð á getnaði barns þess, er stefnda gekk með, en að hann bæri ekki ábyrgð á meðgöngunni, þar sem hún vildi ekki gangast undir fóstureyðingu? ...

12) Þú ræddir við báða málsaðila, strax eftir að stefnandi lýsti því yfir, að hann myndi fara í vefengingarmál vegna tvíburanna. Hvernig skýrði hann fyrir þér breytta afstöðu sína til barnanna?"

Þá er því mótmælt af hálfu stefnanda, að vitninu B hrl. verði leyft að svara eftirfarandi spurningum:

„5) Þegar vinna þín hófst, var ljóst, að stefnda var barnshafandi. Hins vegar var ekki vitað fyrr en seinna, að hún gekk með tvö börn. Barst einhvern tíma í tal í viðræðum þínum við aðila, að stefnandi væri ekki faðir barnsins/barnanna?

6) Í stefnu segir, að stefnandi hafi verið mjög ráðvilltur og átt í mikilli baráttu við sjálfan sig, hvað gera skyldi varðandi barn/börn þau, sem stefnda gekk með. Varðst þú var við það?

7) Á dskj. nr. 19 og 20 er að finna drög þín að samningum um skilnaðarkjör, dagsett í apríl og maí 1995. Voru þessi drög unnin í samráði við báða málsaðila? ...

12) Gert var ráð fyrir lífeyrisgreiðslum til stefndu í 24 mánuði. Rökstuðningur fyrir tímalengdinni laut sérstaklega að fæðingu og umönnun barna þeirra, er stefnda gekk með. Viltu gera grein fyrir tilurð þessa ákvæðis? Gerði stefnandi einhvern tíma athugasemdir við rökstuðninginn?

13) Í 8. gr. draganna var gert ráð fyrir, að líftryggingu aðila yrði breytt þannig, að líftrygging skyldi renna til barna í stað maka. Í síðari drögunum var jafnframt gert ráð fyrir ákveðinni lágmarksfjárhæð líftryggingar. Hvernig kom þetta ákvæði til, og hver var afstaða stefnanda til þess?

14) Getur þú staðfest, að stefnandi hafi sagt, að hann bæri fulla ábyrgð á þungun stefndu, þó að hann hafi gert kröfu um, að hún færi í fóstureyðingu?"

Börnin, sem hér um ræðir, voru getin með gjafasæði, þegar málsaðilar voru enn í hjónabandi. Af hálfu stefndu er því haldið fram, að stefnandi hafi samþykkt, að tæknifrjóvgun færi fram, og að málsaðilar hafi tjáð sr. A, að það hafi verið sameiginleg ákvörðun þeirra að eignast barn. Af hálfu stefnanda er því mótmælt, að hann hafi verið þessu samþykkur, og færð fyrir því þau rök, að ekkert hafi verið fjarri sér en eignast barn þá, enda hafi hjónaband þeirra verið í molum og hann verið í sambandi við aðra konu, sem stefndu hafi verið kunnugt um, enda hafi það verið alkunna.

Í málatilbúnaði beggja málsaðila koma fram ýtarlegar málavaxtalýsingar um samskipti þeirra svo og um afstöðu þeirra til hjónabandsins og frekari

barneigna. Ber mikið í milli í frásögnum þeirra um ýmis grundvallaratriði, sem munu væntanlega hafa verulega þýðingu fyrir úrslit málsins. Þær spurningar, sem hér um ræðir, varða samskipti málsaðila, á meðan málsaðilar voru enn í hjónabandi, og hvað þeim fór á milli í áheyrn vitna, sem komu að hjónaskilnaðarmáli þeirra. Verður ekki séð, að svör við þessum spurningum muni fela í sér uppljóstrun um einkahagi stefnanda umfram það, sem nauðsynlegt er til þess að upplýsa málsatvik, sem hafa verulega þýðingu fyrir úrlausn málsins. Þykja hagsmunir stefndu verulega meiri af því, að málið verði upplýst, en hagsmunir, sem stefnandi telur, að hann hafi af því, að leynd verði haldið. Samkvæmt þessu og með vísan til 3. mgr. 53. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 verða mótmæli stefnanda við því, að ofangreindar spurningar verði lagðar fyrir vitnin sr. A og B hrl., því ekki tekin til greina.

Úrskurðinn kvað upp Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Vitninu sr. A er heimilt að svara spurningum nr. 4, 6, 7, 8, 9 og 12 á dskj. nr. 29 við aðalmeðferð málsins.

Vitninu B hrl. er heimilt að svara spurningum nr. 5, 6, 7, 12, 13 og 14 á dskj. nr. 29 við aðalmeðferð málsins.

Þriðjudaginn 19. nóvember 1996.

Nr. 422/1996. **Ákæruvaldið**
(Ólafur Helgi Kjartansson sýslumaður)
gegn
Reyni Ragnarssyni
(enginn)

Kærumál. Hæfi. Dómarar.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 31. október 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 15. nóvember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vestfjarða 31. október 1996, þar sem Jónas Jóhannsson héraðsdómari víkur sæti í máli sóknaraðila á hendur varnaraðila. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómarann að taka málið til efnismeðferðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Með úrskurði Héraðsdóms Vestfjarða 26. ágúst 1996 var hafnað kröfu sýslumannsins á Ísafirði um gæsluvarðhald yfir varnaraðila á grundvelli 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Úrskurð þennan kvað upp Sonja María Hreiðarsdóttir dómarafulltrúi. Samkvæmt 6. gr. laga nr. 19/1991 skal dómari víkja sæti í máli, ef hann hefur úrskurðað mann, sem þar er ákærður, í gæsluvarðhald samkvæmt 2. mgr. 103. gr. laganna. Samkvæmt gagnályktun frá fyrrnefnda lagaákvæðinu ber héraðsdómara ekki að víkja sæti í máli, ef hann eða dómarafulltrúi, sem starfar í umboði og á ábyrgð hans, hefur hafnað slíkri kröfu um gæsluvarðhald. Verður hinn kærði úrskurður því felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Úrskurður Héraðsdóms Vestfjarða 31. október 1996.

Með ákæru ríkissaksóknara, dagsettri 25. október 1996, er kveðið á um málshöfðun á hendur ákærða, Reyni Ragnarssyni, kt. 180460-4899, fyrir ætlað brot gegn 1. mgr. 202. gr. og 209. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 40/1992, framið á Suðureyri aðfaranótt sunnudagsins 25. ágúst 1996.

Í þágu frumrannsóknar málsins lagði lögreglustjórinn á Ísafirði sama dag fram kröfu um gæsluvarðhald á grundvelli 2. mgr. 103. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991. Dómarafulltrúi við Héraðsdóm Vestfjarða tók gæsluvarðhaldskröfuna til úrskurðar samdægurs í fjarveru hins reglulega héraðsdómara og synjaði um kröfu lögreglustjóra.

Samkvæmt síðari málslið 6. gr. laga um meðferð opinberra mála ber dómara að víkja sæti í máli eftir útgáfu ákæru, ef hann hefur úrskurðað mann, sem ákærður er í málinu, í gæsluvarðhald samkvæmt 2. mgr. 103. gr. laganna. Rökin fyrir þessu ákvæði eru þau, að ekki þykir rétt, að dómari, er tekið hefur afstöðu til þeirra atriða, sem rakin eru í síðastnefndri lagagrein, fari einnig með málið eftir útgáfu ákæru, enda talið óhjákvæmilegt fyrir dómara að taka einhverja afstöðu til sektar eða sakleysis viðkomandi sakborningsins við þá úrlausn. Engu breytir, þótt synjað hafi verið um gæsluvarðhald í því tilviki, sem hér er til umfjöllunar, enda liggja að baki sjónarmið um mannréttindi, sem lögfest eru í stjórnarskrá lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. stjórnskipunarlög nr. 97/1995 og Mannréttindasáttmála Evrópu, sem lögleiddur var hér á landi með lögum nr. 62/1994.

Samkvæmt framanrituðu og með skírskotun til niðurstöðu meiri hluta Hæstaréttar í málinu nr. 151/1996 frá 3. júní 1996 um, að vanhæfi dómarafulltrúa, sem starfar í umboði og á ábyrgð hins reglulega héraðsdómara, til meðferðar máls valdi einnig vanhæfi héraðsdómarans, ber hinum síðarnefnda nú að víkja sæti af sjálfsdáðum við meðferð máls nr. S-38/1996 hér fyrir dómi.

Úrskurðarorð:

Hinn reglulegi héraðsdómari í máli Héraðsdóms Vestfjarða nr. S-38/1996: Ákæruvaldið gegn Reyni Ragnarssyni, víkur dómarasæti af sjálfsdáðum.

Fimmtudaginn 21. nóvember 1996.

Nr. 328/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Helga Þór Kristínarsyni
(Ingólfur Hjartarson hrl.)

Þjófnaður. Hegningarauki.

Dómur Hæstaréttar.

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

Málinu er áfrýjað til Hæstaréttar af hálfu ákærða og ákæruvalds með stefnu 15. ágúst 1996. Endanleg krafa ákæruvaldsins er um staðfestingu hins áfrýjaða dóms.

Ákærði krefst þess, að refsing samkvæmt hinum áfrýjaða dómi verði milduð.

Fyrir Hæstarétt hefur verið lagt bréf Hagstofu Íslands 15. október 1996. Þar er staðfest, að ákærði, Helgi Þór Jensson, hafi fengið kenninafni sínu breytt í þjóðskrá 13. febrúar 1996. Hafi nafn hans eftir það verið ritað Helgi Þór Kristínarson.

Með héraðsdómi var ákærði á grundvelli eigin játningar sakfelldur í samræmi við ákæru að öðru leyti en því, að hvorki þótti sannað, að hann hefði stolið herslumæli, sem honum var gefið að sök í 1. lið í I. hluta ákæru, né svokölluðu mótordrifi, sem getur í 3. lið. Ákæruvaldið hefur unað við þessa niðurstöðu héraðsdóms, og kemur sá þáttur málsins ekki til meðferðar fyrir Hæstarétti.

Í hinum áfrýjaða dómi er rakinn sakaferill ákærða. Með brotum þeim, sem ákærði hefur nú verið sakfelldur fyrir, rauf hann skilorð dóms 29. febrúar 1996, sem var fangelsi í þrjá mánuði skilorðsbundið í tvö ár. Samkvæmt 60. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 7. gr. laga nr. 22/1955, verður ákærða því gerð refsing í einu lagi vegna þessara brota og hún tiltekin samkvæmt 77. gr. og 78. gr. almennra hegningarlaga. Verður jafnframt litið til þess, að þau brot ákærða, sem getur í 1. og 2. lið I. hluta ákæru, varða jafnframt hegningarauka við dóm, er ákærði hlaut 17. júlí 1995. Þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í sex mánuði, en ákvæði hins áfrýjaða dóms um sakarkostnað verður staðfest.

Ákærði verður dæmdur til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Ákærði, Helgi Þór Kristínarson, sæti fangelsi í sex mánuði.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um sakarkostnað er staðfest.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 30.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ingólfs Hjartarsonar hæstaréttarlögmanns, 30.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 9. júlí 1996.

Ár 1996, þriðjudaginn 9. júlí, er á dómþingi Héraðsdóms Vesturlands, sem háð er að Þjóðbraut 13, Akranesi, af Inga Tryggvasyni dómarafulltrúa, kveðinn upp dómur í héraðsdómsmálinu nr. S-34/1996: Ákæruvaldið gegn Helga Þór Kristínarsyni, sem tekið var til dóms sama dag.

Málið er höfðað fyrir dóminum með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 21. maí 1996, á hendur ákærðu, Helga Þór Kristínarsyni (áður Jenssyni), kt. 240872-3319, Aðalstræti 14, Akureyri (áður Höfðabraut 6, Akranesi), X, Y og Z.

Við þingfestingu málsins ákvað dómarinn að skilja málið í sundur og dæma sérstaklega í máli ákærða, Helga Þórs, sbr. 24. gr. laga nr. 19/1991.

Í ákærunni segir, að málið sé höfðað á hendur ákærðu „fyrir eftirgreind auðgunarbrot, framin á Akranesi, nema annars sé getið, árið 1995:

I.

Ákærða, Helga Þór Kristínarsyni, er gefið að sök að hafa:

1. Aðfaranótt föstudagsins 26. maí brotist inn í húsnæði Skóflunnar hf., Faxabraut 9, og stolið tveimur borvélum, tveimur skrúfjárnum, herslumæli, þremur talstöðvum, tveimur útvarpstækjum úr bifreiðum, símsendi og áfengisflösku.

2. Stolið sömu nótt útvarpstæki úr bifreiðinni KS-359 við Merkigerði 16.

3. Aðfaranótt föstudagsins 4. ágúst brotist inn í skrifstofur Vátryggingafélags Íslands hf. og húsnæði Ljósmyndastofu Akraness, Skólabraut 9, og stolið tékkhefti á skrifstofum vátryggingafélagsins og á ljósmyndastofunni ljósmyndavörum, samtals að verðmæti um 1.000.000 kr., svo sem þremur ljósmyndavélum af gerðinni Mamiya, einni ljósmyndavél af gerðinni Polaroid, fimm linsum, mótordrifi af gerðinni Mamiya, þrífæti og fimm snældum.

Telst þetta varða við 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist, að ákærðu verði dæmdir til refsingar.

Í málinu er af hálfu Sjóvár-Almennra trygginga krafist skaðabóta, 279.782 kr.“

Sækjandi málsins gerir einnig kröfu til þess, að ákærði verði dæmdur til greiðslu alls sakarkostnaðar, þó ekki saksóknarlauna til ríkissjóðs.

Verjandi ákærða gerir aðallega þá kröfu, að ákærða verði ekki dæmd refsing, en til vara, að ákærða verði dæmd vægasta refsing, sem lög frekast heimila, og þá skilorðsbundin. Þá krefst verjandi þess, að ákærði verði sýknaður af skaðabótakröfu Sjóvár-Almennra hf. og verjanda tildæmd hæfileg málsvarnarlaun.

Ákærði, Helgi Þór Kristínarson, hefur við rannsókn og meðferð málsins viðurkennt að hafa brotist inn í húsnæði Skóflunnar hf., Faxabraut 9, Akranesi, aðfaranótt föstudagsins 26. maí 1995 og stolið þar tveimur borvélum, tveimur skrúfjárnum, þremur talstöðvum, tveimur útvarpstækjum úr bifreiðum, símsendi og áfengisflösku. Ákærði minntist þess ekki að hafa stolið þar herslumæli, eins og greinir í ákæru. Ákærði kvaðst hafa selt símsendinn fyrir um 10.000 krónur í Reykjavík, en farið með afganginn af þýfinu að Laufásvegi 10, Reykjavík, en þangað hafi lausungarlýður vanið komur sínar. Ákærði kvað allt þýfið hafa horfið þaðan utan eina talstöð, er ákærði kvaðst hafa fleygt í sjóinn. Ákærði hefur viðurkennt að hafa stolið útvarpstæki úr bifreiðinni KS 359 sömu nótt, þar sem bifreiðin hafi staðið ólæst við Merkigerði 16, Akranesi. Ákærði kvað útvarpið hafa horfið frá Laufásvegi 10.

Þá hefur ákærði viðurkennt að hafa brotist inn að Skólabraut 9, Akranesi, aðfaranótt 4. ágúst 1995 og stolið þar tékkhefti á skrifstofu Vátryggingafélags Íslands og þremur ljósmyndavélum, fjórum eða fimm linsum, þrífæti og fimm snældum á Ljósmyndastofu Akraness. Ákærði kannaðist ekki við að hafa stolið þar mótordrifi, eins og greinir í ákæru. Ákærði kvaðst hafa selt meðákærða Y eina passamyndavél og þrífótinn fyrir 20.000 krónur, en farið með afganginn af þýfinu ásamt meðákærða X og sett það í geymslu að Brautarholti 22, Reykjavík. Ákærði kvað þýfið hafa horfið þaðan án sinnar vitundar og ekki vita, hvað hafi orðið um það.

Telst samkvæmt þessu sannað, að ákærði hafi gerst sekur um þá háttsemi, er honum er gefin að sök í ákæruskjali. Þó telst ekki sannað gegn framburði ákærða, að hann hafi stolið herslumæli í húsnæði Skóflunnar hf. og mótordrifi á Ljósmyndastofu Akraness. Ekki hefur verið leitt í ljós með óyggjandi hætti, hvert var verðmæti hinna stolnu muna, en hins vegar þykir ljóst, að það var verulegt. Varðar háttsemi ákærða við 1. mgr. 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Samkvæmt sakavottorði ákærða gekkst hann tvívegis á árunum 1989 og 1990 undir viðurlög fyrir ölvunarakstur og nytjastuld. Þá gekkst hann undir

viðurlög 1995 fyrir brot gegn lögum og reglugerð um ávana- og fíkniefni. Á árunum 1990 til 1996 hefur ákærði hlotið sex refsidóma fyrir umferðarlagabrot, nytjastuld, skjalafals og þjófnað. Þar er helst að nefna, að í september 1993 var ákærði dæmdur í 60 daga varðhald fyrir nytjastuld og umferðarlagabrot, en í júní 1994 var ákærða veitt reynslulausn í eitt ár á eftirstöðvum refsingar, 30 dögum. Í júlí 1995 var ákærði dæmdur í 60 daga fangelsi fyrir skjalafals og reynslulausnin þá dæmd með. Ákærði var loks dæmdur 29. febrúar 1996 í þriggja mánaða fangelsi skilorðsbundið í tvö ár fyrir þjófnað.

Ákærði hefur unnið sér til refsingar samkvæmt 1. mgr. 244 gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Samkvæmt 60. gr. almennra hegningarlaga ber nú að taka upp dóminn frá 29. febrúar 1996 og ákvarða refsingu, eins og ætla má, að hún hefði orðið, ef dæmt hefði verið fyrir öll brotin í einu máli, sbr. 78. gr. hegningarlaga. Ber að ákvarða ákærða refsingu með hliðsjón af 77. og 78. gr. almennra hegningarlaga. Þegar litið er til sakaferils ákærða, þá sérstaklega þess, að hann hefur áður verið dæmdur fyrir þjófnað, þykir með hliðsjón af atvikum öllum verða að ákveða ákærða óskilorðsbundna refsingu, fangelsi í níu mánuði. Þrátt fyrir það að ákærði hafi ef til vill unnið bug á áfengisvanda sínum, þykir það ekki geta haggað þessari niðurstöðu.

Í ákæruskjali er sett fram skaðabótakrafa, að fjárhæð 279.782 krónur, af hálfu Sjóvár-Almennra hf. Af rannsóknargögnum má ráða, að um sé að ræða tjónsbætur vegna innbrots ákærða í húsnæði Skóflunnar hf. og eigi samkvæmt því að vera 279.762 kr. Ekki verður ráðið af yfirliti um tilgreindar tjónsbætur með ótvíræðum hætti, að um sé að ræða skaðabótakröfu af hálfu tryggingafélagsins á hendur tjónsvaldi. Samkvæmt þessu verður bótakröfunni vísað frá dómi.

Þá ber að dæma ákærða til að greiða allan sakarkostnað, þar með taldar 30.000 kr. í málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Williams Thomasar Möller héraðsdómslögmanns, auk virðisaukaskatts og útlagðs kostnaðar.

Dómsorð:

Ákærði, Helgi Þór Kristínarson, sæti fangelsi í níu mánuði.

Skaðabótakröfu Sjóvár-Almennra hf. er vísað frá dómi.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Williams Thomasar Möller héraðsdómslögmanns, 30.000 krónur, auk virðisaukaskatts.

Fimmtudaginn 21. nóvember 1996.

Nr. 305/1995. **Vigfús Guðbrandsson**
(Gunnlaugur Þórðarson hrl.)
gegn
Dr. Bruhn Pharma &
Kosmetika Vertriebsgesellschaft mbH
(Kjartan Ragnars hrl.)

Skuldamál. Frávísun máls að hluta frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Jónatan Þórmundsson prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 14. september 1995 og krefst sýknu af kröfum stefnda. Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar úr hendi stefnda í héraði og fyrir Hæstarétti og „að lögmaður stefnda verði persónulega gerður ábyrgur fyrir greiðslu málskostnaðar ásamt stefnda". Loks krefst áfrýjandi þess, að fellt verði úr gildi fjárnám, sem gert var 10. júlí 1995 í fasteign hans, Vinaminni að Vatnsendabletti 78 í Kópavogi.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Eftir að héraðsdómur var kveðinn upp, hafa að kröfu áfrýjanda verið teknar munnlegar skýrslur fyrir dómi af vitnunum Karli Jónssyni og Jónasi Jóni Hallssyni, en auk þess gaf áfrýjandi sjálfur munnlega skýrslu. Hefur endurrit þessara skýrslna verið lagt fyrir Hæstarétt auk nokkurra annarra nýrra gagna.

I.

Krafa um ógildingu fjárnáms getur ekki sætt meðferð fyrir dómi á annan hátt en eftir reglum 15. kafla laga nr. 90/1989 um aðför. Verður kröfu áfrýjanda þessa efnis þegar af þeirri ástæðu vísað sjálfkrafa frá Hæstarétti.

II.

Meðal málskjala er tilkynning til firmaskrár Kópavogs 15. október 1991, sem undirrituð er af áfrýjanda. Þar segir, að hann hafi

þann dag tekið við rekstri J. G.-heildverslunar og muni reka hana með ótakmarkaðri ábyrgð. Séu allar skuldbindingar í nafni fyrri eiganda sér óviðkomandi, og gildi ábyrgð sín aðeins frá og með þeim degi að telja.

Rekstur fyrirtækisins hafði fram til þess tíma verið á hendi Jóns Guðmundssonar, sem sendi einnig tilkynningu til firmaskrár Kópavogs 15. október 1991. Kom þar fram, að hann hefði hætt rekstri fyrirtækisins, og væru skuldbindingar þess honum óviðkomandi frá og með þeim degi. Jón lést skömmu síðar. Fyrirtækið hafði um nokkurt skeið átt viðskipti við stefnda, og héldu þau áfram, eftir að áfrýjandi og Jón Guðmundsson sendu þær tilkynningar, sem áður var getið. Með tilkynningu 10. maí 1992 óskaði áfrýjandi eftir því, að firmað J. G.-heildverslun yrði afmáð úr firmaskrá, og var það gert 2. júní sama ár. Í tilkynningunni segir meðal annars, að hann hafi hætt afskiptum af firmanu og engar skuldbindingar orðið til í sínu nafni vegna firmans á tímabilinu eftir 15. október 1991. Í málflutningi fyrir Hæstarétti var þó lýst yfir því af hálfu áfrýjanda, að hann skoraðist ekki undan skuldbindingum í nafni þess firma til ársloka 1992.

Þrátt fyrir efni upphaflegrar tilkynningar sinnar til firmaskrár heldur áfrýjandi því fram, að mál hafi ekki gengið eftir með þeim hætti, sem til hafi staðið. Ætlunin hafi verið sú, að Karl Jónsson, sonur áðurnefnds Jóns Guðmundssonar, myndi aðstoða áfrýjanda við reksturinn, meðal annars í samskiptum við erlenda viðskiptamenn. Í raun hafi Karl ráðskast með málefni fyrirtækisins með ýmsum þeim hætti, sem honum hafi verið með öllu óheimill. Meðal annars hafi Karl án heimildar pantað vörur frá stefnda í nafni fyrirtækisins „V. G.-heildverslun“, sem enga stoð hafi haft í raunveruleikanum. Hafi tilgangurinn augljóslega verið sá að binda áfrýjanda við þau innkaup gagnvart stefnda, þótt Karl hafi einnig viðurkennt fyrir dómi, að hann hafi ekki ætlað áfrýjanda annað hlutverk en að vera „leppur“ fyrir sig í þessum rekstri um sinn. Hafi áfrýjanda ekki orðið þetta ljóst fyrr en allnokkru síðar. Verður málatilbúnaður áfrýjanda skilinn svo, að hann telji nefndan Karl enga heimild hafa haft til þessara ráðstafana í nafni áfrýjanda. Hann vefengir auk þess, að tilteknar vörutegundir hafi verið leystar úr tolli og komið

inn í rekstur fyrirtækisins. Áfrýjandi staðhæfir jafnframt, að allar vörur, sem hann hafi fengið frá stefnda, séu greiddar.

Meðal gagna málsins er skrifleg aðilaskýrsla áfrýjanda 9. janúar 1995. Er þar einkum greint frá samskiptum hans við Karl Jónsson um rekstur heildverslunarinnar. Segist áfrýjandi þar meðal annars hafa fengið „virðisaukaskattsnúmer í nóvember 1991 á eigið nafn og hafði minn rekstur þannig . . . Karl aðstoðaði mig og annaðist m. a. samskipti við Dr. Bruhn, og ég treysti honum algerlega. Hann annaðist greiðslur, innheimtur og annað, vegna þess að ég bjóst við því, að við myndum byrja rekstur saman og að hann legði fram fé í fyrirtækið. Kristjana Albertsdóttir, sem hafði unnið fyrir heildverslun Jóns, föður Karls, fór að vinna á mínum vegum og tók út vörur og seldi".

Í ljósi þessarar yfirlýsingar áfrýjanda og samkvæmt meginreglu 45. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála verður lagt til grundvallar dómi, að Karl hafi haft umboð áfrýjanda til að binda hann við innkaup frá stefnda. Fyrir liggur, að Karl annaðist þau innkaup, sem í máli þessu ræðir, í nafni áfrýjanda. Ágreiningur áfrýjanda við Karl Jónsson eða aðra, sem aðstoðuðu hann við rekstur fyrirtækisins, er hins vegar ekki til úrlausnar í málinu.

III.

Stefndi krefur áfrýjanda í máli þessu um greiðslu vegna vörukaupa hins síðarnefnda árið 1992. Hefur hann lagt fram sex reikninga, sem dagsettir eru á tímabilinu frá febrúar til desember á því ári, samtals að fjárhæð 47.459,58 þýsk mörk.

Í öllum sex reikningum stefnda er tekið fram, að þá skuli greiða innan 45 daga. Verður ekki annað ráðið en vörurnar hafi staðið áfrýjanda til boða, þegar er þær höfðu borist til landsins. Mátti stefndi treysta því, að áfrýjandi greiddi fyrir vörur, sem pantaðar voru í hans nafni. Breytir engu um skyldur hans í því efni, þótt vörurnar hafi verið settar í tollvörugeymslu og áfrýjanda með því gert kleift að leysa þær úr tolli eftir hentugleikum. Sú staðhæfing áfrýjanda er jafnframt ósönnuð, að hann hafi ekki fengið í hendur allan þann varning, sem leystur var úr tolli.

IV.

Í yfirliti stefnda um út gefna reikninga, dagsettu 18. janúar 1993, koma einnig fyrir þrír aðrir reikningar, sem hann virðist telja áfrýjanda skylt að greiða. Hinn elsti þeirra er sagður vera frá 21. maí 1991, að fjárhæð 23.000 þýsk mörk. Hinir tveir eru sagðir dagsettir 30. janúar 1992, að fjárhæð 154 og 1.375 þýsk mörk. Hefur stefndi í málatilbúnaði sínum talið heimilt að láta greiðslur, sem borist hafa frá áfrýjanda, ganga upp í reikningana, þar á meðal reikninginn frá 21. maí 1991. Sýnist það reist á því, að áfrýjandi hafi í raun nýtt þann varning, sem reikningurinn laut að, er hann tók við rekstri fyrirtækisins í október á sama ári.

Síðastgreindir þrír reikningar hafa ekki verið lagðir fram í málinu, og er því meðal annars óupplýst, á hvern þeir hljóða. Þegar af þeirri ástæðu hefur stefndi ekki sýnt fram á, að áfrýjanda sé skylt að greiða þá. Koma kröfur stefnda á hendur áfrýjanda, sem styðjast við þessa þrjá reikninga, því ekki til álita umfram það, sem greinir í V. kafla hér á eftir.

V.

Stefndi hefur lagt fram yfirlit, dagsett 18. janúar 1993, yfir greiðslur áfrýjanda vegna vörukaupa. Samkvæmt því hefur áfrýjandi innt af hendi með ellefu greiðslum samtals 35.145,50 þýsk mörk vegna viðskipta sinna við stefnda. Sætir sú fjárhæð ekki mótmælum.

Tvær fyrstu greiðslur stefnda eru samtals að fjárhæð 13.645,50 þýsk mörk. Þær eru inntar af hendi fyrir dagsetningu hins elsta þeirra reikninga, sem fram eru lagðir í málinu. Heldur áfrýjandi fram, að um sé að ræða fyrirframgreiðslu fyrir vörur. Gegn mótmælum stefnda telst sú staðhæfing ósönnuð. Eins og málið liggur fyrir, verða þessar greiðslur skýrðar með því, að áfrýjandi hafi með þessu viðurkennt að hafa í reynd notað í rekstri sínum hluta þess varnings, sem reikningar frá 21. maí 1991 og 30. janúar 1992 tóku til.

Samkvæmt þessu ber áfrýjanda að greiða heildarfjárhæð þeirra reikninga, sem á hann hljóða og lagðir hafa verið fram í málinu, að frádregnum þeim níu greiðslum, sem hann stóð skil á, eftir að reikningar stefnda voru útbúnir, samtals 21.500 þýsk mörk. Er skuld áfrýjanda samkvæmt því 25.959,58 þýsk mörk. Verður áfrýjanda gert að greiða þá fjárhæð með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla

vaxtalaga nr. 25/1987, eins og þeir hafa verið ákveðnir samkvæmt 11. gr. laganna fyrir peningakröfur í erlendri mynt, svo sem nánar segir í dómsorði, en áfrýjandi hefur ekki mótmælt sérstaklega upphafstíma dráttarvaxta. Þá verður áfrýjanda gert að greiða málskostnað, sem ákveðinn verður sameiginlega í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Áfrýjandi, Vigfús Guðbrandsson, greiði stefnda, Dr. Bruhn Pharma & Kosmetika Vertriebsgesellschaft mbH, 25.959,58 þýsk mörk með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 15.445 þýskum mörkum frá 24. febrúar 1992 til 25. sama mánaðar, af 10.945 þýskum mörkum frá þeim degi til 26. maí sama ár, af 6.945 þýskum mörkum frá þeim degi til 29. sama mánaðar, af 19.145 þýskum mörkum frá þeim degi til 17. júní sama ár, af 16.145 þýskum mörkum frá þeim degi til 25. sama mánaðar, af 26.831,50 þýskum mörkum frá þeim degi til 22. júlí sama ár, af 24.031,50 þýskum mörkum frá þeim degi til 30. sama mánaðar, af 28.019,50 þýskum mörkum frá þeim degi til 12. október sama ár, af 26.519,50 þýskum mörkum frá þeim degi til 20. sama mánaðar, af 25.019,50 þýskum mörkum frá þeim degi til 12. nóvember sama ár, af 23.319,50 þýskum mörkum frá þeim degi til 25. nóvember sama ár, af 27.919,50 þýskum mörkum frá þeim degi til 18. desember sama ár, af 26.669,50 þýskum mörkum frá þeim degi til 30. sama mánaðar, af 27.209,58 þýskum mörkum frá þeim degi til 5. janúar 1993, en af 25.959,58 þýskum mörkum frá þeim degi til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði stefnda 350.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 23. júní 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 10. apríl sl. og síðan endurupptekið og dómtekið að nýju 8. júní sl., er höfðað af Dr. Bruhn Pharma & Kosmetika

Vertriebsgesellschaft mbH, Calenberger Strasse 15, D-3017, Pattensen, Þýskalandi, gegn Vigfúsi Guðbrandssyni, Búlandi 16, Reykjavík.

Dómkröfur.

Aðalsök.

Dómkröfur aðalstefnanda eru þær, að aðalstefndi verði dæmdur til að greiða aðalstefnanda DEM 36.843,08 auk dráttarvaxta samkv. III. kafla laga nr. 25/1987 sem hér segir: af DEM 4.828,50 frá 24. febrúar 1992 til 29. maí 1992, af DEM 17.028,50 frá 29. maí 1992 til 25. júní 1992, af DEM 27.715,00 frá 25. júní 1992 til 30. júlí 1992, af DEM 31.703,00 frá 30. júlí 1992 til 25. nóvember 1992, af DEM 36.303,00 frá 25. nóvember 1992 til 30. desember 1992, en af DEM 36.843,08 frá 30. desember 1992 til greiðsludags. Jafnframt krefst aðalstefnandi málskostnaðar úr hendi aðalstefnda að mati dómsins.

Dómkröfur aðalstefnda eru aðallega þær, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda. Jafnframt krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins eða samkvæmt fram lögðum reikningi, til vara, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda nema vegna þeirra sendinga, sem hann sannanlega hefur pantað og tekið á móti og ekki greitt. Jafnframt krefst aðalstefndi málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins eða samkvæmt fram lögðum reikningi.

Gagnsök.

Dómkröfur gagnstefnanda eru þær, að aðalstefnanda verði gert að endurgreiða ofgreitt fé, samtals að fjárhæð DEM 15.695,35, samkvæmt dskj. nr. 31 í aðalsök, sem gagnstefnandi hefur ofgreitt, ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 af allri fjárhæðinni frá 16. maí 1994, sem er mánuði eftir, að gagnstefnandi krafðist fyrst endurgreiðslu, sbr. dskj. nr. 14 í aðalsök.

Jafnframt er krafist málskostnaðar úr hendi aðalstefnanda að mati dómsins eða skv. fram lögðum reikningi.

Dómkröfur gagnstefnda eru þær aðallega, að gagnsökinni verði vísað frá dómi, en til vara, að gagnstefndi verði sýknaður af öllum kröfum gagnstefnanda. Jafnframt er krafist málskostnaðar úr hendi gagnstefnanda að mati dómsins.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Aðalsök.

Kröfur sínar í aðalsök styður aðalstefnandi sex reikningum, nr. 20513, útg. 24. febrúar 1992, að fjárhæð DEM 15.445,00, eftirstöðvar DEM 4.8.28,50 (sic), nr. 21661, útg. 29. maí 1992, að fjárhæð DEM 12.200,00, nr.

21914, útg. 25. júní 1992, að fjárhæð DEM 10.686,50, nr. 22133, útg. 30. júlí 1992, að fjárhæð DEM 3.998,00, nr. 23000, útg. 25. nóvember 1992, að fjárhæð DEM 4.600,00, og nr. 23240, útg. 30. desember 1992, að fjárhæð DEM 540,08. Reikningana kveður aðalstefnandi til komna vegna vörukaupa aðalstefnda vegna einkafirma hans, V. G.-heildverslunar, hjá aðalstefnanda, en aðalstefndi hafi leyst út vörur samkvæmt reikningum úr tollvörugeymslunni í Hafnarfirði. Reikningarnir hafi allir verið sendir aðalstefnda á útgáfudegi, en hann hafi ekki greitt þá þrátt fyrir ítrekaðar innheimtutilraunir, og sé aðalstefnanda því nauðsynlegt að höfða mál þetta.

Aðalstefnandi reisir dómkröfur sínar í máli þessu á reglum kröfu- og samningsréttar um greiðsluskyldu og skuldbindingargildi samninga.

Aðalstefndi kveður málsatvik vera þau, að með tilkynningu til firmaskrár Kópavogs, dags. 15. október 1991, hafi hann lýst yfir, að hann hafi tekið við rekstri J. G.-heildverslunar, kt. 560186-1699, og að allar skuldbindingar í nafni heildverslunarinnar og fyrri eiganda væru sér óviðkomandi og að ábyrgð sín gilti aðeins frá og með 15. október 1991. Vottar hafi verið Guðrún Karlsdóttir, kt. 070224-2679, og Karl Jónsson, kt. 031043-3369. Karl sé sonur Jóns Guðmundssonar heitins, eiganda J. G.-heildverslunar, sem þá var, en hann lést 1. nóvember 1991, og sé Guðrún dóttir Karls. Samanber dómskjal nr. 7.

Með tilkynningu til firmaskrár Kópavogs, dags. 15. október 1991, hafi Jón heitinn Guðmundsson, eigandi J. G.-heildverslunar, lýst yfir, að hann hefði hætt rekstri hennar og að skuldbindingar heildverslunarinnar væru sér óviðkomandi frá og með 15. október 1991, sbr. dskj. nr. 8. Vottar á þessu skjali séu hinir sömu og á dómskjali nr. 7.

Hinn 21. nóvember 1991 sé heildverslun Vigfúsar Guðbrandssonar skráð hjá ríkisskattstjóra með virðisaukaskattsnúmer, sbr. dskj. nr. 11 (sic, fram lagt skjal er nr. 10).

Með tilkynningu til firmaskrár Kópavogs, dags. 10. maí 1992, hafi aðalstefndi lýst yfir, að hann hafi hætt afskiptum sínum af J. G.-heildverslun, kt. 560186-1699. Engar skuldbindingar hafi orðið til í sínu nafni vegna téðrar heildverslunar frá 15. október 1991, er hann hugðist taka við rekstri, sbr. tilkynningu til firmaskrár Kópavogs, dagsetta sama dag, sbr. dskj. nr. 9. Vottar séu hinir sömu og á dómskjölum nr. 7 og 8.

Hinn 18. janúar 1993 berist V. G.-heildverslun/Mr. Karl Jónsson, „Statement of the invoices up from 1991“ frá Dr. Bruhn Pharma & Kosmetika, en þar komi fram yfirlit yfir viðskipti V. G.-heildverslunar, frá því að þau hófust, þar til þeim lauk. Á yfirlitinu komi fram, að blandað sé saman einhverjum öðrum viðskiptum, því að „Total invoices“ séu taldar DM 77.738,58, en

ljóst sé með samlagningu, þ. e. reiknings nr. 20286 frá 30. janúar 1992 til og með reiknings nr. 23240 frá 30. desember 1992, að fjárhæðin sé 48.988,50 DEM, eða eftirfarandi:

Nr. reiknings	Dagsetning	Fjárhæð
20286	30.01. 1992	154,00 DEM
20277	30.01. 1992	1.375,00 DEM
20513	24.02. 1992	15.445,00 DEM
21661	29.05. 1992	12.200, 00 DEM
21914	25.06. 1992	10.686,50 DEM
22133	30.07. 1992	3.988,00 DEM
23000	25.11. 1992	4.600,00 DEM
23240	30.12. 1992	540,00 DEM
	Samtals	48.988,50 DEM

Sbr. dskj. nr. 11, fyrri síða.

Á seinni síðu dómskjals nr. 11, „Payments up from 1991", komi fram, að stefndi hafi greitt 35.145,50 DEM, þ. e. frá 8. október 1991 til 5. janúar 1993, þannig:

Greiðsludagur	Fjárhæð DEM
8. 10. 1991	9.545,50
6. 2. 1992	4.100,00
25. 2. 1992	4.500,00
26. 5. 1992	4.000,00
17. 6. 1992	3.000,00
22. 7. 1992	2.800,00
12. 10. 1992	1.500,00
20. 10. 1992	1.500,00
12. 11. 1992	1.700,00
18. 12. 1992	1.250,00
5. 1. 1993	1.250,00
Samtals	35.145,50

Þegar dskj. nr. 11 hafi borist aðalstefnda, hafi honum brugðið mjög og þóst sjá, að verið væri að blanda saman kröfum vegna dánarbús föður fyrrgreinds Karls Jónssonar. Hann hafi krafist skýringa strax í myndbréfi, dagsettu 23. febrúar 1993, með því að biðja um:

1. Viðskiptayfirlit sitt pr. október 1991.
2. Pantanir frá október 1991 til „dato".

3. Viðskiptayfirlit sitt pr. febrúar 1993, sbr. dskj. nr. 12.

Hinn 25. febrúar 1993 hafi borist svar á myndbréfi frá Dr. Bruhn Pharma & Kosmetika við dómskjali nr. 12, sbr. dskj. nr. 13. Í svari sé endurtekinn mismunur, sbr. dskj. nr. 11, sem aðalstefndi kannist ekki við og stafi ekki frá honum. Vakin sé athygli á, að í myndbréfinu segir í þriðju málsgrein: „Dear Fusy, you want to have some informations of your credit account and your orders from October until now. Here are the things you want to know. But would it not be easier for you to get these facts from Karl???" Umgetinn Karl sé sá hinn sami sem votti dómskjöl nr. 7, 8 og 9 og hafi verið í fyrirsvari fyrir J. G.-heildverslun.

Hinn 16. apríl 1993 mótmælir aðalstefndi, að hann skuldi aðalstefnanda fé, og heldur því fram, að hann eigi innstæðu á sínum viðskiptareikningi, sbr. dskj. nr. 14. Hann bendi jafnframt á, að hann hafi ekki stundað viðskipti við aðalstefnanda í nafni J. G.-heildverslunar og að þau viðskipti séu sér algjörlega óviðkomandi.

Viðbrögð aðalstefnanda hafi verið að hefja könnun í tollvörugeymslunni í Hafnarfirði, en þar um hafi sendingar hans farið, sbr. myndbréf, dags. 3. júní 1993, á dskj. nr. 15.

Hinn 16. febrúar 1993 hafi aðalstefndi ítrekað beiðni um svar frá aðalstefnanda varðandi stöðuna milli aðila og jafnframt óskað eftir leiðbeiningum, hvað gera skuli við „Jera"-vöru, sem hann hafi ekki pantað og var, þegar hann vissi síðast, í tollvörugeymslu, sbr. dskj. nr. 16.

Hinn 17. júní 1993 hafi svar borist frá aðalstefnanda á myndbréfi, þar sem hann telji, að um tvær vikur taki að afla gagna og gefa nákvæm svör, sbr. dskj. nr. 17.

Hinn 25. júlí 1993 hafi borist innheimtubréf frá Kjartani Ragnars hrl. á dskj. nr. 4.

Hinn 6. ágúst 1993 hafi aðalstefndi sent aðalstefnanda ýtarlegt bréf og geri þar nákvæma grein fyrir viðskiptum sínum við aðalstefnanda, þar sem fram komi, að aðalstefnandi skuldi aðalstefnda 242,00 DEM. Frá sendingu þessa bréfs til „dato" hafi aðalstefnanda ekkert svar borist, og hafi hann því ekki mótmælt efni bréfsins, sbr. dskj. nr. 18.

Sýknukröfu sína styður aðalstefndi því, að hann hafi hafið viðskipti við aðalstefnanda með fyrirframgreiðslu 8. október 1991, að fjárhæð 9.545.50 DEM, sbr. dskj. nr. 11 og 18. Fyrirframgreiðslan hafi þannig orðið inneign aðalstefnda hjá aðalstefnanda þegar í byrjun, og sé fjarri lagi, að aðalstefndi hafi tekið við skuldum.

Aðalstefndi hafi skilvíslega og algjörlega staðið í skilum við aðalstefnanda og ekki skuldað á viðskiptatímabilinu og skuldi honum ekkert nú.

Aðalstefnandi virðist blanda saman viðskiptum sínum við J. G.-heildverslun, sem urðu fyrir 15. október 1991, og viðskiptum sínum við V. G.-heildverslun, sem hófust 8. október 1991 með fyrirframgreiðslu V. G.-heildverslunar, alls 9.545,50 DEM, en aðalstefndi hafi verið upplýstur um, að hún væri skilyrði fyrir því, að viðskipti hæfust. Viðskiptunum hafi lokið með greiðslu aðalstefnda til aðalstefnanda 5. janúar 1993, sbr. dskj. nr. 18 og dskj. nr. 11. Viðskiptatímabil málsaðila hafi því verið rúmt ár, þ. e. frá 8. október 1991 til 5. janúar 1993, sbr. dskj. nr. 11.

Allir reikningar, sem stefnu fylgja, séu stílaðir á V. G.-heildverslun, og sé fjárhæð þeirra 47.459,50 DEM og stafi frá umræddu viðskiptatímabili, sbr. dskj. nr. 1 og 3. Heildarviðskipti aðalstefnda við aðalstefnanda á umræddu viðskiptatímabili hafi verið alls að fjárhæð 48.988,50 DEM, sbr. dskj. nr. 18, og sé mismunur á stefnu 1.529,00 DEM eða reikningur nr. 20286, alls 154,00 DEM, og reikningur nr. 20277, alls 1.375,00 DEM, sbr. dskj. nr. 11 og 18.

Aðalstefndi hafi hvorki fyrr né síðar átt önnur viðskipti við aðalstefnanda en á umræddu viðskiptatímabili.

Greiðslur frá aðalstefnda, V. G.-heildverslun, nemi 35.145,50 DEM, sbr. dskj. nr. 11 og 18.

Aðalstefndi hafi ekki pantað né tekið á móti „Jera"-vörum, að fjárhæð 14.085,00 DEM, sem dragist frá 48.988,00 DEM. Mismunur sé 242,00 (sic) DEM, sem aðalstefnandi skuldi aðalstefnda.

J. G.-heildverslun, sem áður er nefnd, hafi um eitthvert árabil átt viðskipti við aðalstefnanda, en ljóst sé af dskj. nr. 7, 8 og 9, að aðalstefndi hafi ekki borið né beri neina ábyrgð á þeim, sbr. einnig til hliðsjónar dskj. nr. 10.

Stefndi reisir dómkröfur sínar í máli þessu á reglum kröfu- og samningsréttar um skuldbindingargildi samninga, einkum um lok kröfuréttinda við greiðslu.

Gagnsök.

Málsástæður gagnstefnanda eru þær, að gagnstefnandi, sem ekki sé viðskiptafróður maður, hafi tekið út vörur frá aðalstefnanda af lager hans í tollvörugeymslunni í Hafnarfirði. Í aðalsök sé yfirlit um þau viðskipti á dskj. nr. 31. Þar komi fram, að gagnstefnandi hafi tekið út vörur fyrir DEM 16.641,65, en greitt gagnstefnda DEM 32.337,00. Viðskipti þessi hafi hafist í október 1991 og lokið í byrjun árs 1993. Gagnstefnanda hafi borist afrit frá Karli Jónssyni nokkrum af reikningi, sem gagnstefndi hafði sent Karli Jónssyni fyrri hluta árs 1993, sbr. dskj. nr. 11 í aðalsök. Samkvæmt því virðist gagnstefnandi við fyrstu sýn standa í töluverðri skuld við gagnstefnda, og hafi honum brugðið mjög við það, því að hann hafi talið sig eiga inni fé hjá gagnstefnda og vilji gjarnan standa í skilum.

Gagnstefnandi hafi krafist skýringa frá gagnstefnda og reikningsyfirlits, er sýndi pantanir og önnur viðskipti hans, til þess að kröfur gagnstefnanda væru studdar einhverjum haldbærum rökum, sbr. dskj. nr. 12, 14, 16 og 18 í aðalsök. Engar skýringar eða reikningsyfirlit, er styðji eða sanni kröfu gagnstefnda, hafi komið fram, og hafi hann ekki fallist á fram lagðar sáttatillögur.

Með vísun til ofangreinds og 3. mgr. 28. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála sé því þessi málshöfðun nauðsynleg.

Gagnstefna þessi sé svo seint fram komin vegna þess, að gagnstefnandi, sem sé ekki viðskiptafróður maður, hafi ekki haft fullan skilning á viðskiptum sínum við gagnstefnda, svo sem fram komi í aðilaskýrslu hans á dskj. nr. 29 í aðalsök. Aðdragandi viðskipta þeirra, sem málaferli þessi snúist um, hafi ekki orðið fyllilega ljós fyrr en í október 1994 eftir nákvæma eftirgrennslan, m. a. með upplýsingum úr tollvörugeymslunni í Hafnarfirði, og hafi málavextir þá verið glöggir og skilyrði til gagnstefnu loks ljós. Gagnstefna þessi hafi verið tilbúin síðan í október 1994, en birtingu hennar hafi verið frestað að beiðni gagnstefnda, meðan að frekari gagnaöflun fór fram, og sáttargrundvöllur verið kannaður. Aðalsök var tekin fyrir 25. október 1995 og 8. desember 1995, en hafi verið frestað að beiðni gagnstefnda. Til hafi staðið að taka aðalsök fyrir 18. janúar 1995, en var frestað að beiðni gagnstefnda til 23. febrúar 1995. Við fyrirtöku aðalsakar 23. febrúar 1995 hafi lögmaður gagnstefnda neitað að árita stefnu þessa og falla frá stefnufresti, sem hann hafi þó í fyrri þinghöldum fallist á. Gagnstefna þessi hafi verið tilbúin til birtingar frá þinghaldinu 25. október 1995, en birtingu hafi, sem áður segir, verið frestað að beiðni gagnstefnda, vegna þess að birting hennar gæti skaðað sáttaumleitanir. Það verði því ekki metið varnaraðila í aðalsök til vanrækslu, að gagnstefna þessi barst ekki í tæka tíð, sbr. 1., 2. og 3. mgr. 28. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Gagnstefndi reisir kröfur sínar í þessu máli á reglum kröfu- og samningsréttar um endurgreiðslu ofborgaðs fjár.

Af hálfu gagnstefnda er vísað til þess, að gagnstefnandi hafi gerst einkaumboðsmaður gagnstefnda á Íslandi í október 1991, sbr. dskj. 7 og 8. Áður hafi Jón Guðmundsson haft þetta einkaumboð, en hann hafi orðið að hætta því á þessum tíma vegna heilsubrests. Frá og með 15. október 1991 hafi gagnstefnandi verið eini aðilinn á Íslandi, sem hafi flutt inn vörur frá gagnstefnda, og hafi staðið þannig út árið 1992 og fram á árið 1993, sbr. bréfaskriftir aðila á dskj. nr. 12, 13, en þó sérstaklega dskj. nr. 18, þar sem segi m. a. á bls. 2, tl. 1, efnislega: „Ég tel mér skylt að greiða alla reikninga samkvæmt pöntunum, sem gerðar eru á árinu 1992, jafnvel þó að þær hafi ekki

verið undirritaðar af mér eða gerðar með samþykki mínu." – Allir reikningar í aðalsök séu frá árinu 1992, sbr. stefnu.

Gagnstefnandi hafi tekið við rekstri J. G.-heildverslunar 15. október 1991. Hann hafi tekið við öllum vörum J. G.-heildverslunar, sem verið hafi í tollvörugeymslunni í Hafnarfirði, og einnig vörulager J. G.-heildverslunar, sbr. dskj. nr. 190, þar sem ógreiddir reikningar J. G.-heildverslunar séu færðir yfir á V. G.-heildverslun, sbr. einnig dskj. nr. 191 og 192, þar sem sé að finna allar sölur vegna vöru frá gagnstefnda árin 1991, 1992 og fram á árið 1993. Þessi gögn séu úr tölvubókhaldi gagnstefnanda, sem starfsmaður hans, Kristjana Albertsdóttir, hafi fært og tekið af því afrit á tölvudiskling, áður en gagnstefnandi hafi fengið bókhaldið afhent, sbr. dskj. nr. 193. Gagnstefnandi hafi því undir höndum öll bókhaldsgögn vegna viðskipta sinna við gagnstefnda, en hafi neitað að upplýsa um viðskipti sín við hann á grundvelli bókhaldsins og ýmist haldið því fram, að bókhaldið sé glatað eða svo ófullkomið, að ekki sé á því byggjandi. Þetta sé rangt, því að bókhaldið hafi jafnan verið fært skipulega, og á dskj. nr. 191 og 192 sé að finna yfirlit um sölu stefnda á vörum frá stefnanda árin 1991, 1992 og 1993. Gagnstefnandi hafi ekki einu sinni fengist til að leggja fram útskrift af tékkareikningi sínum nr. 537-26-956 í Íslandsbanka hf., en sá reikningur hafi verið stofnaður gagngert fyrir heildverslun gagnstefnanda með vörur frá gagnstefnda. Þess í stað hafi gagnstefnandi hrúgað inn allra handa gögnum í málið, sem á engan hátt renni stoðum undir þær fullyrðingar gagnstefnanda, að hann sé ekki skuldari reikninga á dskj. nr. 3. Virðist gagnstefnandi með þessu freista þess að þvæla mál þetta, sem í eðli sínu sé einfalt innheimtumál, sem mest og sem lengst. Verði að meta þetta framferði gagnstefnanda í óhag, bæði við ákvörðun málskostnaðar í aðalsök og gagnsök og eins þegar meta skal sannleiksgildi fullyrðinga gagnstefnanda og lögmanns hans og trúverðugleika málatilbúnaðar gagnstefnanda og aðalstefnda.

Samkvæmt greinargerð í aðalsök á dskj. nr. 5 á bls. nr. 3 sé við það miðað, að viðskipti málsaðila hafi staðið frá 8. október 1991 til 5. janúar 1993 og að gagnstefnandi eigi að greiða alla reikninga fyrir það tímabil. Jafnframt er vísað til þess, að greiðslur, að fjárhæð DEM 9.545,50 og DEM 4.100, sjá yfirlit á dskj. nr. 5, bls. 4-5, hafi verið fyrirframgreiðsla gagnstefnanda upp í vörupantanir frá gagnstefnda. Þetta sé rangt, sbr. dskj. nr. 194 og 195, þar sem fram komi, að þessar greiðslur séu fyrir vörur í tollvörugeymslu, þ. e. vörur, sem gagnstefnandi hafi tekið við frá J. G.-heildverslun. Eins og fram komi á dskj. nr. 26, 27 og 28, hafi gagnstefnandi leyst út þessar vörur á árunum 1991 og 1992 í nafni V. G.-heildverslunar og undirritað aðflutningsskýrslur eigin hendi. Greiðsla, að fjárhæð DEM 9.545,50, sé ekki einu sinni

í nafni gagnstefnanda, heldur J. G.-heildverslunar. Í gagnsök og „framhaldsgreinargerð“ á dskj. nr. 29 sé þessu skyndilega snúið við, þannig, að gagnstefnandi eigi nú aldrei að hafa átt viðskipti við gagnstefnda, heldur eigi gagnstefndi að hafa haldið lager í tollvörugeymslunni í Hafnarfirði, sem eigi að hafa verið gagnstefnanda óviðkomandi nema það, sem lögmaður gagnstefnanda hafi tekið saman í tilefni gagnsakarinnar. Sé þessi málatilbúnaður með þeim endemum, sbr. dskj. nr. 18, sem áður hafi verið vísað til, að til greina hljóti að koma, hvort ekki eigi að krefjast opinberrar rannsóknar á framferði gagnstefnanda og umboðsmanns hans í þessu máli, m. a. með vísan til 142. gr. almennra hegningarlaga. Sé þessum málsástæðum og málsatvikum öllum í „framhaldsgreinargerð“ gagnstefnanda á dskj. nr. 180 mótmælt sem hreinni fjarstæðu, og verði ekki annað séð en vísvitandi sé hallað réttu máli í því skyni að losna undan lögmætum greiðsluskuldbindingum vegna viðskipta, sem þegar hafi farið fram og gagnstefndi hafi efnt að öllu leyti, sbr. dskj. nr. 5 og dskj. nr. 18. Að íslenskum lögum sé slíkt framferði refsivert.

Aðalkröfu sína um frávísun styður gagnstefndi þeim rökum, að skv. 2. mgr. 28. gr. laga nr. 91/1991 eigi að vísa máli þessu frá dómi. 3. mgr. eigi ekki við í málinu, en gagnsök sé þingfest 15. mars 1995, en aðalsök 19. apríl 1994. Bent sé á, að gagnstefnandi hafi haft lögmann sér til aðstoðar frá þingfestingu aðalsakar og reyndar áður, en fram sé komið, að það sé lögmaður gagnstefnanda, sem riti bréf á dskj. nr. 12, 13 og 18, en gagnstefnandi virðist ekki hafa gott vald á ensku.

Varakröfu sína reisir gagnstefndi á sömu málsrökum og aðalkröfu, sbr. og það, sem að framan er rakið. Gagnstefnandi skuldi gagnstefnda stefnufjárhæð vegna viðskipta málsaðila á árunum 1991 og 1992 og þá einnig vegna „Jera“-vöru, sem gagnstefnandi hafi pantað frá gagnstefnda og hafi m. a. haft sérstaka kynningu á hér á landi árið 1992. Greiðslur, að fjárhæð DEM 9.945,50 og DEM 4.100,00, hafi ekki verið fyrirframgreiðslur, heldur greiðslur fyrir vörur í tollvörugeymslu, sbr. dskj. nr. 194 og 195, sem gagnstefnandi hafi tekið við frá J. G.-heildverslun og selt síðan og notið arðsins af. Gagnstefnandi skuldi gagnstefnda DEM 36.843,08 vegna þessara viðskipta, og sé því vitaskuld ekki um að ræða neina skuld gagnstefnda við gagnstefnanda.

Niðurstaða.

Aðalsök.

Aðalstefnandi styður kröfur sínar sex reikningum, sem óumdeilt er, að allir eru stílaðir á V. G.-heildverslun, einkafyrirtæki aðalstefnda, samtals að

fjárhæð 36.843,08 þýsk mörk. Þá hefur jafnframt verið lagt fram á dskj. nr. 11 yfirlit yfir þau viðskipti, sem aðalstefnandi telur sig hafa átt við aðalstefnda, og eru þar tilgreindir reikningar og innborganir.

Aðalstefndi heldur því fram, að viðskiptatímabil málsaðila hafi staðið frá 8. október 1991 til 5. janúar 1993, og eru umstefndir reikningar allir frá þeim tíma.

Óumdeilt er, sbr. dskj. nr. 11, að aðalstefndi greiddi aðalstefnanda 35.145,00 þýsk mörk á viðskiptatímabilinu. Ágreiningur stendur hins vegar um það, til greiðslu á hvaða reikningum innborganir eru. Aðalstefnandi heldur því fram, að reikningur, að fjárhæð 23.000,00 þýsk mörk, sem upphaflega var stílaður á J. G.-heildverslun, hafi verið skuldfærður á aðalstefnda, þar sem hann hafi tekið við þessum vörum og leyst þær sjálfur úr tollvörugeymslu. Af hálfu aðalstefnda er því algerlega mótmælt, að svo hafi verið, og vísað til yfirlýsingar aðalstefnda til firmaskrár Kópavogs á dskj. nr. 7, en þar segir, að allar skuldbindingar í nafni J. G.-heildverslunar og fyrri eigenda séu aðalstefnda óviðkomandi, og gildi ábyrgð hans aðeins frá og með 15. október 1991. Þá heldur aðalstefndi því jafnframt fram, að greiðslur þær, er hann innti af hendi til aðalstefnanda 8. október 1991, 9.545,50 þýsk mörk, og 6. febrúar 1992, 4.100,00 þýsk mörk, hafi verið fyrirframgreiðslur upp í væntanleg viðskipti.

Í bréfi aðalstefnda til aðalstefnanda á dskj. nr. 18 eru taldar upp pantanir frá V. G.-heildverslun, og er þar viðurkennt, að V. G.-heildverslun hafi pantað vörur samkvæmt umstefndum reikningum að undanskildum „Jera"-vörum fyrir 14.085,00 þýsk mörk, eins og þar greinir.

Aðalstefndi hefur ekki komið fyrir dóm til skýrslugjafar, en hefur lagt fram skriflega aðilaskýrslu. Vitnaskýrslur hafa gefið Karl Jónsson, sem aðstoðaði aðalstefnda í viðskiptum hans við aðalstefnanda, og Kristjana Albertsdóttir, sem var sölukona á vegum V. G.-heildverslunar.

Í aðilaskýrslu aðalstefnda kemur fram, að hann kynntist vitninu Karli Jónssyni og föður hans, Jóni Guðmundssyni, á ferðalagi fyrir nokkrum árum, en Jón rak heildverslun undir nafninu J. G.-heildverslun. Skömmu áður en Jón lést, tók aðalstefndi við nafni J. G.-heildverslunar. Hins vegar kveðst hann aldrei hafa tekið á sig neinar skuldbindingar eða hafið rekstur undir þessu nafni. Hann hafi fengið virðisaukaskattsnúmer í nóvember 1991 á eigið nafn og hafið rekstur sinn þannig. Þá segir í aðilaskýrslu aðalstefnda: „Karl aðstoðaði mig og annaðist m. a. samskipti við Dr. Bruhn, og ég treysti honum algerlega. Hann annaðist greiðslur, innheimtur og annað, vegna þess að ég bjóst við því, að við myndum byrja rekstur saman og að hann legði fram fé í fyrirtækið. Kristjana Albertsdóttir, sem hafði unnið

fyrir heildverslun Jóns, föður Karls, fór að vinna á mínum vegum og tók út vörur og seldi. Ég treysti Karli alveg og skrifaði m. a. undir óútfylltar ávísanir fyrir hann, sem hann sagði mér, að væru fyrir greiðslum á tilteknum kostnaði. Ég sé það núna, að ég hef treyst Karli of mikið, og tel hann hafa blekkt mig." Í aðilaskýrslunni segir jafnframt, að Karl hafi sagt aðalstefnda, að hann þyrfti að greiða aðalstefnanda fyrirframgreiðslu til þess að fá vörur. Þá kemur þar fram, að aðalstefndi hafi aldrei pantað neitt sjálfur né flutt inn, heldur hafi hann bara farið í tollvörugeymsluna í Hafnarfirði og tekið út vörur, og er því jafnframt haldið fram, að Dr. Bruhn hafi átt lager í tollvörugeymslunni í Hafnarfirði, sem margir hafi gengið í og tekið út vörur. Tollvörugeymslan hafi verið eins konar verslunarútibú fyrir Dr. Bruhn.

Samkvæmt framburði vitnisins Karls Jónssonar fyrir dómi aðstoðaði hann aðalstefnda við að panta vörur fyrir V. G.-heildverslun og sá um öll bréfaskipti við aðalstefnanda. Vitnið Kristjana Albertsdóttir bar fyrir dómi, að hún hefði aldrei starfað fyrir J. G.-heildverslun, eins og aðalstefndi heldur fram í aðilaskýrslu sinni. Hún kvað aðalstefnda hafa ráðið sig til þess að markaðssetja og selja vörur fyrir V. G.-heildverslun. Jafnframt hafi hún innheimt reikninga. Bæði Karl og Kristjana báru, að það, sem þau gerðu á vegum V. G.-heildverslunar, hafi verið gert í fullu samráði við aðalstefnda.

Samkvæmt yfirliti aðalstefnanda á dskj. nr. 11 voru af hálfu aðalstefnda greidd 9.545,50 þýsk mörk 8. október 1991 og 4.100,00 þýsk mörk 6. febrúar 1992, og er það óumdeilt. Aðalstefnandi heldur því fram, eins og áður greinir, að um hafi verið að ræða greiðslur upp í reikning, að fjárhæð 23.000,00 þýsk mörk, sem upphaflega hafi verið skrifaður á J. G.-heildverslun, en skuldfærður á aðalstefnda, þar sem hann hafi tekið við þessum vörum og leyst úr tollvörugeymslu.

Eins og áður greinir, fól aðalstefndi Karli Jónssyni öll samskipti við aðalstefnanda og treysti honum algerlega, eins og segir í aðilaskýrslu hans. Verður því að líta svo á, að Karl hafi gagnvart aðalstefnanda starfað í umboði aðalstefnda. Hafi Karl í viðskiptum við aðalstefnanda farið út fyrir umboð sitt eða brugðist því trausti, sem aðalstefndi sýndi honum. Eins og aðalstefndi heldur fram, getur það ekki talist á ábyrgð aðalstefnanda.

Gjaldeyrisumsóknir á dskj. nr. 194 og 195 vegna framangreindra greiðslna eru undirritaðar af Karli Jónssyni annars vegar vegna J. G.-heildverslunar og hins vegar vegna V. G.-heildverslunar. Enda þótt umsókn á dskj. nr. 194 hafi verið gerð í nafni J. G.-heildverslunar, er óumdeilt, að greiðslan var frá aðalstefnda, sbr. dskj. nr. 18. Umræddar gjaldeyrisumsóknir bera með sér að vera til komnar vegna vöru, sem tekin var úr tollvörugeymslu. Þykja þessi gögn svo og framburður Karls og Kristjönu styðja framangreinda full-

yrðingu aðalstefnanda, að aðalstefndi hafi tekið við vörum skv. reikningi, dags. 21. maí 1991, að fjárhæð 23.000,00 þýsk mörk, sbr. yfirlit á dskj. nr. 11, en þau báru fyrir dómi, að vörur, er tilheyrðu J. G.-heildverslun, hafi verið seldar á vegum V. G.-heildverslunar og andvirði vörunnar lagt inn á reikning V. G.-heildverslunar. Ekkert hefur hins vegar komið fram í málinu, er styður þá fullyrðingu aðalstefnda, að um fyrirframgreiðslu hafi verið að ræða, og telst það ósannað.

Aðalstefndi heldur því fram, að hann hafi hvorki pantað né tekið á móti „Jera"-vörum, að fjárhæð 14.085 þýsk mörk. Af málatilbúnaði hans verður hins vegar ekki ráðið annað en viðurkennt sé af hans hálfu, sbr. bréf á dskj. nr. 18, að aðrar vörur skv. umstefndum reikningum hafi verið pantaðar af hálfu V. G.-heildverslunar. Vitnin Karl Jónsson og Kristjana Albertsdóttir báru bæði fyrir dómi, að reikningar á dskj. 3 væru reikningar fyrir vörur, er pantaðar hefðu verið í nafni V. G.-heildverslunar, og að vörur þessarar tegundar hefðu verið seldar á vegum heildverslunarinnar. Jafnframt kom fram í framburði þeirra, að tveggja daga kynning hefði verið haldin á þessum vörum á vegum V. G.-heildverslunar.

Enda þótt aðalstefndi hafi ekki sjálfur pantað þær vörur, er um ræðir, liggur fyrir, sbr. það, sem áður er rakið, að hann fól Karli Jónssyni að annast samskipti við stefnanda, bréfaskriftir og pantanir. Með hliðsjón af framburði Karls og Kristjönu þykir sýnt fram á, að umræddar vörur hafi verið pantaðar af hálfu V. G.-heildverslunar. Gegn andmælum aðalstefnanda þykir aðalstefndi ekki hafa sýnt fram á, eins og kemur fram í bréfi á dskj. nr. 18, að hann hafi í viðskiptum sínum við aðalstefnanda einungis verið skuldbundinn að greiða fyrir þær vörur, er hann leysti úr tollvörugeymslu. Þá hefur ekkert það komið fram í málinu, er styður þær fullyrðingar aðalstefnda, að aðrir en hann hafi á umræddu tímabili átt viðskipti við aðalstefnanda og leyst út vörur í tollvörugeymslunni í Hafnarfirði.

Reikningar fyrir umræddar „Jera"-vörur eru dagsettir í júní og júlí 1992. Ekki liggur fyrir, að aðalstefndi hafi haft uppi mótmæli gegn umræddum reikningum fyrr en í apríl 1993.

Þegar framangreind atriði eru virt, þykir aðalstefnandi hafa sýnt fram á, að aðalstefndi standi í skuld við hann, sem nemur umstefndri fjárhæð, og eru kröfur hans því teknar til greina að öðru leyti en því, að vextir dæmast eins og greinir í dómsorði.

Gagnsök.

Mál þetta var þingfest 19. apríl 1994. Gagnstefna var þingfest 7. mars 1995, tæpu ári eftir þingfestingu aðalsakar. Samkvæmt 2. mgr. 28. gr. laga nr. 91/1991 verður að höfða gagnsök innan mánaðar frá þingfestingu aðal-

sakar. Gagnstefnandi og aðalstefndi hefur ekki sýnt fram á, að skilyrði 3. mgr. 28. gr. sömu laga séu fyrir hendi, og ber því þegar af þeim sökum að taka til greina kröfu gagnstefnda og vísa gagnsök frá dómi.

Málskostnaður í aðalsök og gagnsök er ákveðinn í einu lagi. Eftir niðurstöðu málsins ber aðalstefnda og gagnstefnanda að greiða aðalstefnanda og gagnstefnda 250.000 kr. í málskostnað, og er þá ekki tekið tillit til virðisaukaskatts.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Í aðalsök greiði aðalstefndi, Vigfús Guðbrandsson, aðalstefnanda, Dr. Bruhn Pharma & Kosmetika, 36.843,08 þýsk mörk með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 af 4.828,50 þýskum mörkum frá 24. febrúar 1992 til 29. maí 1992, af 17.028,50 þýskum mörkum frá 29. maí 1992 til 25. júní 1992, af 27.715,00 þýskum mörkum frá 25. júní 1992 til 30. júlí 1992, af 31.703,00 þýskum mörkum frá 30. júlí 1992 til 25. nóvember 1992, af 36.303,00 þýskum mörkum frá 25. nóvember 1992 til 30. desember 1992, en af 36.843,08 þýskum mörkum frá 30. desember 1992 til greiðsludags.

Gagnsök er vísað frá dómi.

Aðalstefndi og gagnstefnandi greiði aðalstefnanda og gagnstefnda 250.000 kr. í málskostnað í aðalsök og gagnsök.

Fimmtudaginn 21. nóvember 1996.

Nr. 296/1995. **Ester Kristjánsdóttir**
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)
gegn
Vátryggingafélagi Íslands hf. og
Valdimar G. Kristjánssyni
(Hákon Árnason hrl.)

Bifreiðar. Skaðabætur. Líkamstjón. Örorka.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 5. september 1995. Hún krefst þess, að stefndu verði í sameiningu gert að greiða sér 2.261.350 krónur með nánar tilgreindum ársvöxtum frá 29. ágúst 1990 til 21. nóvember 1992, en dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, allt að frádreginni innborgun 24. október 1995, að fjárhæð 986.984 krónur.

Stefndu krefjast aðallega sýknu og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara, að kröfur áfrýjanda verði lækkaðar og málskostnaður falli þá niður.

Eftir uppkvaðningu héraðsdóms greiddi stefndi Vátryggingafélag Íslands hf. áfrýjanda 986.984 krónur, sem hann taldi vera fullnaðargreiðslu samkvæmt dóminum. Er aðalkrafa stefndu um sýknu á þessu reist svo og, að bætur handa áfrýjanda hafi verið hæfilega ákveðnar í héraðsdómi.

Fyrir Hæstarétt hafa verið lögð fram nokkur ný gögn, þar á meðal útreikningar Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings 17. janúar og 23. október 1995 á örorkutjóni áfrýjanda.

I.

Stefán Bogason læknir hefur tvívegis metið örorku áfrýjanda vegna þess slyss, sem um ræðir í málinu. Í fyrra matinu, frá 1. júlí 1991, taldi læknirinn varanlegu örorkuna 10%, en í hinu síðara, frá 12. júní 1992, mat hann örorkuna 15%. Miðar áfrýjandi kröfur sínar í málinu við síðara matið.

Eins og nánar greinir í hinum áfrýjaða dómi, fékk stefndi Vátryggingafélag Íslands hf. dómkvadda menn undir rekstri málsins til að leggja meðal annars mat á læknisfræðilega og fjárhagslega örorku áfrýjanda. Í matsgerð hinna dómkvöddu manna, Árna Pálssonar hæstaréttarlögmanns og Stefáns Yngvasonar, sérfræðings í orku- og endurhæfingarlækningum, frá 4. október 1994 var komist að þeirri niðurstöðu, að læknisfræðileg örorka áfrýjanda væri hæfilega ákveðin 22%, en fjárhagsleg örorka hennar var hins vegar talin engin.

Í úrlausnum dómstóla um verðmæti tapaðra framtíðartekna vegna örorku hefur almennt verið litið til læknisfræðilegrar örorku og lagt til grundvallar, að hundraðshluti tekjutaps sé hinn sami og þannig ákveðið örorkustig. Ekki eru forsendur til að víkja frá þeirri aðferð í þessu máli. Verður því lagt til grundvallar við úrlausn málsins fyrrnefnt örorkumat Stefáns Bogasonar læknis frá 12. júní 1992, en áfrýjandi hefur ekki byggt á niðurstöðu dómkvöddu matsmannanna um læknisfræðilega örorku.

II.

Áfrýjandi sundurliðar kröfu sína með sama hætti og fyrir héraðsdómi, eins og hér segir:

Bætur vegna varanlegrar örorku:		
Vinnutekjutap	kr.	1.328.800
Tekjutap vegna heimilisstarfa	–	513.400
Frádráttur, 25%, vegna skattfrelsis og hagræðis af eingreiðslu	–	460.550
	kr.	1.381.650
Bætur vegna tapaðra lífeyrisréttinda af vinnutekjum	–	79.700
Miskabætur	–	800.000
Samtals	kr.	2.261.350

Áfrýjandi styður framangreindar kröfur vegna varanlegrar örorku og tapaðra lífeyrisréttinda við útreikning tryggingafræðingsins Jóns Erlings Þorlákssonar frá 25. ágúst 1992. Fallist verður á, að áfrýjanda sé þetta heimilt, þótt nú liggi fyrir nýrri útreikningar tryggingafræðingsins á tjóni hennar.

Þegar tekið er tillit til skattfrelsis bóta vegna tekjutaps út af varanlegri örorku og hagræðis áfrýjanda af eingreiðslu, þykja bætur af þessum sökum hæfilega ákveðnar 1.000.000 króna. Í kröfu áfrýjanda um þær bætur er tekið mið af því, að hún gegni fullu starfi utan heimilis. Að því gættu og með hliðsjón af atvikum málsins að öðru leyti þykja ekki efni til að taka til greina sérstakan kröfulið vegna heimilisstarfa. Krafa áfrýjanda um bætur vegna tapaðra lífeyrisréttinda verður tekin að fullu til greina með 79.700 krónum. Þá þykja miskabætur henni til handa hæfilega ákveðnar 200.000 krónur.

Vegna slyssins, sem um ræðir í málinu, fékk áfrýjandi greiddar 23. febrúar 1995 úr ríkissjóði 666.160 krónur í slysabætur frá atvinnurekanda samkvæmt kjarasamningi Félags íslenskra símamanna. Með vísan til meginreglu 2. mgr. 25. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga, sem var í gildi, þegar áfrýjandi varð fyrir slysinu, kemur þessi greiðsla ekki til frádráttar bótum til hennar úr hendi stefndu.

Samkvæmt framangreindu verða stefndu dæmdir í sameiningu til að greiða áfrýjanda 1.279.700 krónur með vöxtum, eins og greinir í dómsorði, en frá dregst innborgun frá stefnda Vátryggingafélagi Íslands hf., 986.984 krónur. Skal draga hana frá uppreiknaðri kröfu áfrýjanda, eins og hún stóð á innborgunardegi 24. október 1995. Þá greiði stefndu jafnframt málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Stefndu, Vátryggingafélag Íslands hf. og Valdimar G. Kristjánsson, greiði í sameiningu áfrýjanda, Ester Kristjánsdóttur, 1.279.700 krónur með ársvöxtum af þeirri fjárhæð sem hér segir: 3% frá 29. ágúst 1990 til 1. október sama ár, 2,3% frá þeim degi til 1. desember sama ár, 2,6% frá þeim degi til 1. janúar 1991, 2,8% frá þeim degi til 1. febrúar sama ár, 4% frá þeim degi til 1. mars sama ár, 4,7% frá þeim degi til 1. júlí sama ár, 5,8% frá þeim degi til 1. september sama ár, 6,3% frá þeim degi til 1. október sama ár, 5,6% frá þeim degi til 11. sama

mánaðar, 3,9% frá þeim degi til 1. nóvember sama ár, 3,8% frá þeim degi til 11. sama mánaðar, 3,7% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 3,4% frá þeim degi til 1. desember sama ár, 2,8% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 2,6% frá þeim degi til 1. febrúar 1992, 2,1% frá þeim degi til 11. sama mánaðar, 1,8% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 1,6% frá þeim degi til 1. mars sama ár, 1,5% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 1,1% frá þeim degi til 1. maí sama ár, 1% frá þeim degi til 1. ágúst sama ár, en 0,9% frá þeim degi til 21. nóvember sama ár. Frá 21. nóvember 1992 greiði stefndu dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 til greiðsludags. Frá öllu framangreindu dragist greiðsla stefndu, 986.984 krónur, inn á kröfu áfrýjanda, eins og hún stóð á greiðsludegi innborgunar 24. október 1995.

Stefndu greiði sameiginlega áfrýjanda samtals 400.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 7. júní 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 28. apríl sl., hefur Ester Kristjánsdóttir, kt. 040231-7499, Austurhlíð, Eyjafjarðarsveit, höfðað með stefnu, birtri 24. júní 1993, á hendur Vátryggingafélagi Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík, og Valdimar Gunnari Kristjánssyni, kt. 040572-4659, Grýtubakka II, Grýtubakkahreppi.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmdir til greiðslu skaðabóta in solidum, að fjárhæð 2.261.350 kr., með 6% ársvöxtum frá 29. ágúst 1990 til 1. ágúst 1991, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags og að vextir verði þannig reiknaðir, að áföllnum vöxtum verði bætt við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 29. ágúst 1991. Þá er krafist málskostnaðar að mati dómsins.

Stefndu krefjast aðallega sýknu gegn greiðslu á 315.000 krónum með einföldum ársvöxtum á almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands frá 21. nóvember 1992 til greiðsludags auk innheimtulauna samkvæmt gjaldskrá LMFÍ, en til vara verulegrar lækkunar stefnukrafna. Þá krefjast stefndu í báðum tilvikum málskostnaðar.

I.

Stefnandi krefur í máli þessu um bætur vegna áverka, er hún hlaut við árekstur bifreiðanna Í-1110 og A-10138 á Leiruvegi sunnan Akureyrar að

kveldi 29. ágúst 1990. Var hún þar farþegi í bifreiðinni A-10138. Reisir hún kröfu sína á því, að eigandi bifreiðarinnar Í-1110 hafi valdið því, að árekstur varð með bifreiðunum, og beri þess vegna ábyrgð á tjóni sínu samkvæmt 90. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, sbr. 89. gr. sömu laga, en stefndi Vátryggingafélag Íslands hf. var ábyrgðartryggjandi bifreiðarinnar.

Stefndu andmæla ekki bótaskyldu, en ágreiningur er um fjárhæð bóta, vexti og fleiri atriði.

II.

Áverkum þeim, sem stefnandi hlaut í umrætt sinn, er rækilega lýst í skjölum málsins, þ. á m. í læknisvottorðum Júlíusar Gestssonar, yfirlæknis og sérfræðings á bæklunardeild Fjórðungssjúkrahússins á Akureyri. Vottorð hans, dags. 20. desember 1991, er svofellt:

„Við komu á slysadeild var Ester með fulla meðvitund. Hún hafði grunn sár fremst í hársverði vinstra megin. Hún hafði ummerki um brot verulega úr lagi gengið rétt ofan við hægri úlnlið, auk þess hrufl og mar framanvert á vinstra hné. Skömmu eftir komu var brotið fært í betri stöðu og lagðar bráðabirgðastuðningsumbúðir. Eftir röntgenrannsókn var síðan lögð deyfing í holhönd, brotið togað í skorður og stutt gifsspelku.

Hún var inn lögð á bæklunardeild FSA 29. 8. 1990–30. 8. 1990. Við eftirlit 10. 9. 1990 hafði brotið hins vegar gengið verulega úr skorðum. Var hún þá inn lögð á nýjan leik 11. 9. 1990, og sama dag var brotið fært í góðar skorður í svæfingu og gegnumlýsingu og stutt með stuðningsáhaldi, sem gert er af skrúfum, festum í handarbaksbein fyrir vísifingur og í annað framhandleggsbeinið, svokallaða sveif. Þetta áhald var haft á handleggnum fram til 24. 10. 1990 og þar eftir gifsumbúðir fram til 31. 10. 1990. Óþægindin frá úlnliðnum sjálfum hafa smátt og smátt farið minnkandi, en hún hafði stöðug dofaóþægindi fram í fingur, einkum 3. og 4. fingur handarinnar, og vegna þessa gerð skurðaðgerð án innlagnar á sjúkrahúsið 3. 12. 1990. Í þeirri aðgerð var gerður skurður eftir lófa upp á úlnliðssvæði lófa megin og losað um taug þá, sem flytur boð um tilfinningu til áðurnefndra fingra. Eftir þá aðgerð hafði hún gifsspelku og mjúkar umbúðir fram til 12. 12. 1990, en þá voru saumar og umbúðir fjarlægðar. Dofaeinkenni voru þá minni. Talið var óhætt miðað við þann afturbata, sem hún virtist vera í, að hún hugaði að vinnu um það bil þremur vikum síðar, það er að segja viku af janúarmánuði 1991, og gert er ráð fyrir endurkomu til eftirlits 14. 1. 1991.

Eins og fram kemur, hefur Ester verið óvinnufær frá áverkadegi, en búist er við, að hún geti hafið vinnu fyrri hluta janúarmánaðar 1991. Nokkrar líkur eru á, að varanleg mein verði í formi óþæginda frá úlnliðnum og/eða

vinstra hné, þar sem hún fékk greinilega höggáverka. Hvort slík óþægindi verða eða að hvaða marki, er vart tímabært að segja til um fyrr en að ári liðnu."

Enn fremur liggur fyrir svofellt vottorð nefnds sérfræðings, sem dagsett er 15. maí 1991:

„Við lokaeftirlit 30. 4. 1991 lýsir hún, að eftir aðgerðina 3. 12. 1990, þar sem losað var um taug við úlnlið, hafi dofinn frammi í fingrum horfið, en hins vegar hafi hún áfram talsverð álagsbundin óþægindi frá úlnliðnum sjálfum og hendinni. Hún lýsir því þannig, að þroti sæki á úlnliðinn við vinnu hennar við símastörf og oft vanti hana kraft við átök. Hún lýsir því, að hún eigi í erfiðleikum með að skrúfa tappa úr gosflösku, til dæmis með hægri hendi. Hreyfiferill í úlnliðnum var skertur, þannig vantaði 20° á, að hún gæti sveigt handarbakið jafnmikið upp á við í úlnliðnum hægra megin og hún gat í þeim vinstra. Við að snúa lófanum upp vantaði um 20° á sama hreyfimöguleika í þessum ferli á hægri hendi og þeirri vinstri. Aðrar hreyfingar voru sambærilegar. Svolítill bólguþroti var yfir úlnlið, og mesta ummál framhandleggsvöðva neðan olnboga var um 1/2 cm minna hægra megin en vinstra megin, þrátt fyrir það að hún sé rétthent. Grófur kraftur í hendinni var mældur þannig, að hún kreisti upp pumpaða, samanplástraða blóðþrýstingsmanchettu, þar sem þrýstingi var dælt upp í 10 mm kvikasilfurs, endurtekið til skiptis með hægri og vinstri hendi. Fékkst hægra megin 50,55 og 45 mm Hg á móti 60,70 og 50 mm Hg vinstra megin. Röntgenrannsókn sama dag sýndi, að brot voru gróin, en nokkur aflögun var á framhandleggsbeinum rétt ofan úlnliðar. Ekki var gert ráð fyrir frekari læknismeðferð að óbreyttu. Ekki er talin ástæða til að ætla, að marktækar breytingar verði á ástandinu næstu mánuði eða ár. Hætta er þó á, að slitbreytingar verði með tíð og tíma í úlnliðnum. Slíkar breytingar gætu leitt til frekari meðferðar og/eða skurðaðgerða. Ekki eru líkur á, að slík þróun verði á allra næstu árum."

Á grundvelli ofannefndra læknisvottorða leitað stefnandi til Stefáns Bogasonar læknis um gerð örorkumats. Örorkumatið er dagsett 1. júlí 1991, og segir þar meðal annars:

„Við skoðun nú er úlnliður lítillega skakkur og allar hreyfingar í úlnlið skertar og sárar, einkum dorsalflexio og hreyfingar til beggja hliða. Einnig er supinatio skert. Þá er gripkraftur í hægri hendi skertur. Dofinn blettur er neðan við vinstri hnéskel og eymsli þar í kring, ekki sárt að stíga í fótinn, en erfitt að krjúpa.

Þar sem nú er liðið nálega ár frá slysinu, er varla að búast við frekari bata en orðið er. Hitt er frekar, að hægri úlnliður kunni að versna, þegar frá líður, og ótímabær slitgikt kynni að leita á hann.

Tímabundin og varanleg örorka af völdum þessa slyss þykir hæfilega metin sem hér segir:

Frá slysdegi í fjóra mánuði	100%
Eftir það í einn mánuð	50%
Varanleg örorka	10%.“

Stefnandi leitaði enn til Júlíusar Gestssonar yfirlæknis 30. september 1991, og segir um þá heimsókn svofellt í vottorði sérfræðingsins, sem dagsett er 17. maí 1992:

„Ester leitaði til undirritaðs aftur 30. 9. 1991 vegna vaxandi óþæginda frá úlnliðnum bæði með verkjum, en þó einkum sársauka. Gerð var meðferðartilraun með að sprauta bólguminnkandi efni (cortison) í liðinn og giktarlyfjameðferð, einnig gerðar ráðstafanir til útvegunar á stuðningsspelku til að nota við vinnu. Óþægindin minnkuðu aftur nokkuð við þetta, en við eftirlit 6. 4. 1992 lýsir hún áfram verulegum óþægindum frá úlnliðnum. Hún kveðst þurfa að láta sum heimilisverk vera og finni oft til sársauka við að beita hendinni við að skera, vinda tuskur, taka upp hluti, og einnig lýsir hún því, að sér hætti til að missa hluti. Í vinnu sinni sem talsímavörður kveðst hún nota spelkuna stund og stund, en þreytist síðan á henni, og oft sæki í veruleg óþægindi frá úlnliðssvæðinu síðari hluta vinnutíma, sem er vaktavinna, stundum að kvöldinu til. Á vinnustað hennar er ekki gefinn möguleiki á hálfsdagsvinnu, og hefur hún því pínt sig áfram í heilsdagsvinnu til að halda vinnunni.

Hún hafði eymsli yfir úlnliðnum, og við hreyfingar marraði í liðnum milli framhandleggsbeinanna og smábeinanna í úlnliðnum. Röntgenrannsókn á úlnliðnum sýndi slit á liðnum milli sveifarinnar, sem er það beinið, sem er breiðara fram við úlnlið, og smábeinanna í úlnliðnum, auk þess litbreytingar og verulega aflögun í liðnum milli framhandleggsbeinanna sjálfra, það er að segja sveifar og alnar. Við athugun á hreyfiferli, þar sem hún hélt olnboga upp að síðu, gat hún snúið handarbökum upp, þar til komið var í um 80° horn við lóðlínu hægra megin, vinstra megin 90°, við að snúa lófa upp hægra megin 70°, vinstra megin 90°. Við að sveigja hönd upp á við um úlnlið var hreyfigeta 30° hægra megin, 70° vinstra megin. Við að sveigja niður á við, það er að segja í lófaáttina, var hægra megin 40°, vinstra megin 90°. Mesta ummál framhandleggsvöðva var hið sama báðum megin, 27 cm.

Við athugun á gripkrafti í þremur atrennum:

Hægri: 20, 20, 30.

Vinstri: 45, 60, 70.

Ljóst er, að Ester hefur aflögun, slit, minnkaða hreyfingu, sársauka og minnkaðan kraft og minna úthald við beitingu hægri handar af völdum áverkans. Ekki er búist við marktækum breytingum á ástandi handarinnar á næstunni, þó gæti slík þróun orðið smátt og smátt og leitt til frekari aðgerða, jafnvel staurliðsaðgerðar um úlnlið."

Stefán Bogason læknir endurmat örorku stefnanda 12. júní 1992. Í mati hans segir meðal annars:

„Við skoðun er bólga um hægri úlnlið og eymsli. Allar hreyfingar í hægri úlnlið eru mjög sterkar og sárar, og brakar í liðnum við vissar hreyfingar. Er enn með eymsli og dofa í kringum vinstri hnéskel. Á bágt með að krjúpa, en þrýstingur á hnéskelina er ekki mjög sár. Hnéð er a. m. k. ekki verra en það var.

Álit.

Um er að ræða sextíu og tveggja ára konu. ... Slasaða hefur verið í eftirliti hjá bæklunarlæknum FSA og fengið sprautur í liðinn með litlum árangri. Talað hefur verið um staurliðsaðgerð á úlnliðnum, sem henni líst ekki á.

Hún hefur verið í fullu starfi hjá símstöðinni á Akureyri meira af vilja en mætti og alltaf þurft að nota verkjalyf. Bólgur um úlnliðinn við öll verk og á erfitt með öll heimilisstörf. Getur t. d. ekkert reynt á hægri hönd, en hún er rétthent. Það er sem sé bæði verkur og máttleysi í hendinni. Þá eru verkir um úlnliðinn, sem leiðir upp að olnboga og líka fram í hönd. Hún þolir engin átök, t. d. að skera brauð.

Við skoðun nú er bólga um hægri úlnlið og eymsli við allar hreyfingar. Í hægri úlnlið eru hreyfingar mjög skertar og sárar, og brakar í liðnum við vissar hreyfingar. Hún er enn með eymsli og dofa í kringum vinstri hnéskel, á bágt með að krjúpa, en þrýstingur á hnéskelina er ekki mjög sár.

Ljóst er, að ástand slösuðu hefur farið versnandi, frá því að fyrra örorkumat var gert. Með hliðsjón af nýjum gögnum, sem fyrir liggja, þykir rétt að taka upp fyrra örorkumat til endurskoðunar og hækkunar, þannig, að þar sem varanleg örorka var áður metin 10 prósent (10%), verði varanleg örorka nú metin fimmtán prósent (15%)."

Kröfugerð stefnanda er reist á framannefndri sjúkrasögu, örorkumati svo og á örorkuútreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings, dagsettum 25. ágúst 1992. Í skýrslu tryggingastærðfræðingsins til lögmanns stefnanda segir:

„Samkvæmt ljósritum af skattframtölum Esterar voru vinnutekjur hennar árin 1987–1989 eins og að neðan greinir, og eru jafnframt sýndar tekjurnar, eftir að þær hafa verið umreiknaðar vegna kaupbreytinga:

	Tekjur	Umreiknaðar tekjur
Árið 1987	kr. 776.176	1.234.100
„ 1988	– 807.553	1.081.900
„ 1989	– 1.011.958	1.186.400
		Meðaltal 1.167.500

Tekjurnar eru frá fjármálaráðuneyti og launaskrifstofu ríkisins.

Á framangreindum forsendum um tekjur og miðað við, að tap vegna slyssins sé á hverjum tíma sami hundraðshluti tekna og örorka er metin, eins og tíðkast hefur, fæst eftirfarandi áætlun:

	Áætlaðar tekjur	Tekjutap
Árið 1990, frá slysdegi	kr. 376.500	373.300
Árið 1991	– 1.149.300	202.600
Síðan árlega	– 1.167.500	175.100

Höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps reiknast mér nema á slysdegi:

Vegna tímabundinnar örorku		kr. 414.300
Vegna varanlegrar örorku		– 1.328.800
	Samtals	kr. 1.743.100

Verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda vegna slyssins áætla ég 6% af höfuðstólsverðmæti taps af varanlegri örorku, kr. 79.700.

Þú óskar, hr. lögm., að einnig sé reiknaður húsmóðurþáttur. Á heimili Esterar munu ekki hafa verið börn. Þegar svo stendur á, áætla ég tekjur vegna heimilisstarfa, ef þau eru stunduð eingöngu, sem 75% launa eftir þrjú ár samkvæmt fastlaunasamningi Iðju, félags verksmiðjufólks, fyrir starfsfólk í matvælaiðnaði. Það eru nú 37.592 kr. á mánuði eða 451.100 kr. á ári. Á þeirri forsendu verður höfuðstólsverðmæti tekjutaps vegna heimilisstarfa á slysdegi:

Vegna tímabundinnar örorku		kr. 160.100
Vegna varanlegrar örorku		– 513.400
	Samtals	kr. 673.500

Við útreikning höfuðstólsverðmætis eru fram að útreikningsdegi, 25/8 1992, notaði vextir (einfaldir) af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka

Íslands (3% frá slysdegi, 2,5% frá 1/10 '90, 3,5% frá 1/1 '91, 5% frá 21/1 '91, 6% frá 1/6 '91, 7% frá 1/8 '91, 4% frá 11/10 '91, 3,75% frá 1/11 '91, 3,5% frá 21/11 '91, 3% frá 1/12 '91, 2,5% frá 1/2 '92, 1,25% frá 21/3 '92 og 1% frá 1/5 1992). Einfaldir sparisjóðsvextir frá slysdegi til útreikningsdags eru 7,05%. Eftir útreikningsdag eru notaðir 6% vextir og vaxtavextir. Dánarlíkur fara eftir reynslu áranna 1976 til 1980 og líkur fyrir missi starfsorku í lifanda lífi eftir sænskri reynslu. Ekki er tekið tillit til skatta."

Krafa stefnanda er sundurliðuð svofellt í stefnu:

1.	Bætur vegna varanlegrar örorku (1.328.800,– + 513.400,–)	kr. 1.842.200
2.	Bætur vegna tapaðra lífeyrisréttinda	– 79.700
3.	Miskabætur	– 800.000
	Samtals	kr. 2.721.900

Frá dragast 25% bóta fyrir varanlega örorku vegna skattfrelsis og hagræðis við eingreiðslu	kr. 460.550
Samtals	kr. 2.261.350

Samkvæmt gögnum málsins krafði stefnandi stefnda, Vátryggingafélag Íslands hf., bóta á grundvelli ofangreinds tjónsútreiknings með bréfi, dagsettu 21. október 1992. Í kröfubréfinu kemur fram, að stefnandi fékk greidd laun frá vinnuveitanda frá september 1990 og út janúar 1991, samtals 322.405 kr. Í ódagsettu svarbréfi stefnda, Vátryggingafélags Íslands hf., eru stefnanda boðnar fullnaðarbætur, að fjárhæð 315.000 kr., auk útlagðs kostnaðar lögmanns, en að öðrum kosti er í bréfinu lagt til, að uppgjöri yrði frestað, þar til a. m. k. þrjú ár væru liðin frá slysi og tekjutjón komið fram. Fyrir liggur, að stefnandi hafnaði boðinu.

Hinn 17. maí lagði lögmaður stefndu fram matsbeiðni hér í dóminum, þar sem hann óskaði eftir, að dómkvaddir yrðu sérfróðir, óvilhallir menn til að skoða og meta heilsufarslegt ástand stefnanda og láta í té skriflegt og rökstutt álit um eftirfarandi:

„1) Hver sé varanleg læknisfræðileg örorka Esterar Kristjánsdóttur af völdum slyssins, metið í hundraðshlutum.

2) Hvort Ester Kristjánsdóttir hafi af völdum umferðarslyssins 29. ágúst 1990 orðið fyrir skerðingu til frambúðar á getu til öflunar vinnutekna, er leiði til fjártjóns, þegar litið er til menntunar hennar, starfs, kunn-

áttu og þeirra kosta, er hún á til að afla sér tekna með vinnu, sem sanngjarnt er að ætlast til, að hún starfi við, eða hver sé fjárhagsleg örorka Esterar Kristjánsdóttur, metin í hundraðshlutum.

3) Að því leyti, sem önnur slys eða sjúkdómar óháð slysinu kunna að eiga þátt í örorku Esterar, óskast þess sérstaklega getið og í hvaða mæli, metið í hundraðshlutum."

Í sama þinghaldi voru þeir Stefán Yngvason yfirlæknir og Árni Pálsson hæstaréttarlögmaður dómkvaddir til að vinna hið umbeðna mat. Matsgerð þeirra er dagsett 4. október 1994, lögð fram hér í dóminum 15. desember sama ár.

Í matsgerðinni segir:

„Til upplýsinga og afnota fyrir matsmenn fylgdu dómskjöl úr héraðsdómsmálinu frá nr. 1–15. Matsmenn móttóku dómkvaðningu og gögn matsmálsins 9. júní.

Málsmeðferð.

Matsmenn áttu fund með matsþola 20. júlí 1994. Lögmaður stefnanda, Benedikt Ólafsson hdl., var ekki viðstaddur þrátt fyrir boðun. Fyrir hönd matsbeiðanda, Hákonar Árnasonar hrl., kom Ólafur Birgir Árnason hrl. Aðilum var gefinn kostur að kynna sjónarmið sín. Matsþoli gaf matsmönnum munnlegt samþykki sitt til að afla viðbótarupplýsinga frá heilsugæslustöð og sjúkrahúsi eftir þörfum. Að þessu loknu fóru matsmenn yfir félagsstöðu matsþola, náms- og starfsferil, fyrra heilsufar, málsatvik slyssins og heilsufar þar á eftir. Matsþoli var síðan skoðaður af Stefáni Yngvasyni í návist Árna Pálssonar. Óskað var eftir skattskýrslu fyrir árin 1991, 1992 og 1993.

Málsatvik.

Matsmenn telja staðreyndir málsins, sem máli skipta, vera þær, sem hér segir:

Félagsstaða:

Matsþoli er giftur og á uppkomin börn, fluttist í núverandi húsnæði í nóvember 1990.

Náms- og starfsferill:

Matsþoli lauk unglingaprófi og stundaði síðan nám við Verslunarskóla Íslands í tvo vetur, en eftir það einn vetur í húsmæðraskóla. Hún réðst til starfa hjá Pósti og síma í Stykkishólmi 1951, fluttist til Akureyrar 1952 og hefur starfað sem talsímavörður alla tíð. Hún hefur verið fastráðin í um það bil 26 síðastliðin ár.

Fyrra heilsufar:

Matsþoli kveðst vera heilsuhraust, ef frá er talinn hár blóðþrýstingur. Einhver óþægindi munu vera frá hálsi og herðum tengd starfinu. Vinstri vísifingur hefur skerta starfshæfni vegna áverka fyrir mörgum áratugum.

Áverkasaga:

Samkvæmt fylgiskjölum varð árekstur 29. ágúst 1990, þar sem matsþoli var farþegi í framsæti bifreiðarinnar A-10138. Hún var flutt á slysadeild Fjórðungssjúkrahússins á Akureyri. Við komu á slysadeild var hún með fulla meðvitund og telur sjálf, að svo hafi verið allan tímann. Hún kveðst hafa fengið högg á höfuð, hægri framhandlegg og vinstra hné. Samkvæmt vottorðum lækna slysadeildar hafði hún grunn sár fremst í hársverði vinstra megin á höfði. Hún hafði og ummerki um brot, verulega úr lagi gengið, rétt ofan við hægri úlnlið og auk þess hrufl og mar framanvert á vinstra hné. Brotið var meðhöndlað með spelku. Brotið greri með aflögun, og hefur röntgenrannsókn á úlnliðnum sýnt slit í liðnum á milli sveifarinnar og smábeinanna í úlnliðnum, auk þess sem slitbreytingar og veruleg aflögun er í liðnum á milli framhandleggsbeinanna sjálfra, það er að segja sveifar og alnar. Gera þurfti aðgerð 3. desember 1990, þar sem losað var um taug við úlnlið vegna dofa fram í fingur. Matsþoli kveðst hafa hafið störf að nýju í janúar 1991.

Lýsing núverandi starfs:

Hún vinnur fullt starf. Um vaktavinnu er að ræða sjö tíma í senn. Starfið felst í að sitja við talsímaborð og taka á móti fyrirspurnum um símanúmer. Vinnan er við tölvuskjá, og þarf að nota lyklaborð. Þarf að skrifa mismikið. Starfsmenn skiptast á störfum á reglubundinn hátt.

Önnur málsatvik:

Matsþoli hefur beint fjárkröfum að matsbeiðanda á grundvelli 90. gr. umferðarlaga nr. 50/1987, samanber 89. gr. laga um fébótaskyldu. Enn fremur er vísað til 14. og 19. gr. sömu laga.

Hinn 1. júlí 1991 mat Stefán Bogason, læknir Tryggingastofnunar ríkisins varanlega örorku 10%. Hinn 12. júní 1992 endurmat sami læknir varanlega örorku í 15% vegna versnunareinkenna.

Jón Erlingur Þorláksson tryggingastærðfræðingur hefur reiknað út örorkutjón matsþola í samræmi við dómvenju íslenskra dómstóla, dagsett 26. ágúst 1991 og 25. ágúst 1992. Er örorka og ætlað tekjutap stefnanda álitaefni.

Læknisfræðilegar afleiðingar slyssins.

Eins og fram kemur í vottorðum lækna slysadeildar, hafði matsþoli merki um áverka á höfði, hægri úlnlið og vinstra hné. Hvað varðar höfuð-

áverkann, eru sár þau, er hún hlaut, löngu gróin og án meina. Matsþoli kvartar hins vegar um minnisleysi, sem hún tengir höfuðhöggi, sem hún varð fyrir við áverkatilfellið, segist lengi hafa verið slæm af þessu og sé heldur verri nú. Þetta lýsi sér í því, að skammtímaminni sé minna, og sé þetta mjög bagalegt í starfi sínu, þar sem hún þurfi nánast alltaf að fletta upp númerum, en hér áður fyrr hafi hún munað mikið af símanúmerum og þannig getað svarað viðskiptavinum mun fyrr en nú. Hún kveðst hafa óþægindi frá vinstra hné, sem felist í því, að dofatilfinning sé framan til og innan til á hnénu, en neitar bólgu. Hún segir hins vegar, að hnéð geri sér erfitt fyrir af þessum sökum og ekki síst vegna þess, að hún missi stundum kraftinn í fætinum og eigi það til að detta vegna þessa.

Aðalvandamál hennar hafa þó tengst hægri úlnlið. Hún kvartar undan þreytuverk, sem liggi alnar megin í framhandleggnum frá olnboga og niður í litla fingur. Verkurinn sé slíkur, að hún sé oft frá af honum, og hafi hún eitthvað misst úr vinnu af þeim sökum. Hún hafi hins vegar reynt að stunda vinnu sína eins og henni sé framast unnt og kveðst hafa neytt umtalsverðra skammta af verkjalyfjum af þeim sökum. Hún notar nú Artóníltöflur, sem eru bólgueyðandi lyf, og síðan magnyl og Panódiltöflur eftir þörfum. Matsþoli var beðin að meta verk sinn á svokölluðum verkjamæli (Visual analog scale), þar sem verkir eru metnir á kvarða 0 til 10. Við besta líðan er verkjaupplifun 3/10 og við verstu verkjaupplifun 8/10. Þreytuverkur sá, sem hún hefur mestan hluta dags, er að jafnaði 6/10. Matsþoli telur óþægindin frá úlnliðnum valda sér verulegum erfiðleikum við vinnu sína, þar sem hún þurfi að reiða sig á hendur sínar við innáslátt á lyklaborð og skriftir. Kveðst vera rétthent. Hún metur ástand sitt með tilliti til hins almenna vinnumarkaðar þannig, að ef hún missti starf sitt hjá Pósti og síma, myndi hún ekki geta fengið starf neins staðar af heilsufarsástæðum. Matsþoli kveður ástand sitt hafa áhrif á ýmislegt annað í daglegu lífi, sérstaklega í heimilisstörfum. Hún á erfitt með öll þrif og hefur notið aðstoðar dætra sinna við öll þyngri þrif, svo sem ryksugun, gluggaþvott og þess háttar. Hún á í erfiðleikum með að þurrka af með tusku, skera brauð og svo framvegis. Þegar þau hjónin fluttust í Austurhlíð, hafði hún hugsað sér að stunda garðyrkju, en ástand hennar hefur ekki leyft neitt slíkt. Þá kveðst hún eiga mjög erfitt með hannyrðir. Hún kveðst hafa orðið fyrir litlum beinum útgjöldum vegna slyssins, þar sem þau hjónin hafi ekki keypt sér neina heimilishjálp. Slíkt hefði þó verið nauðsynlegt, ef aðstoðar fjölskyldu hefði ekki notið. Það kæmi einnig fram í því, að í slysinu slösuðust þau hjón bæði. Hús þeirra var þá í smíðum, og þurftu þau að kaupa vinnu til að ljúka því í mun meira mæli en annars hefði orðið.

Sjúkrasaga og skoðun:

Lýsing matsþola: Matsþoli lýsir tildrögum að afleiðingum áverkans á sama hátt og áður hefur komið fram í III. kafla.

Skoðun 20. júlí 1994: Skoðun var framkvæmd af Stefáni Yngvasyni að Árna Pálssyni hrl. viðstöddum.

Almennt ástand matsþola er gott, og hún gefur greinargóð svör. Eðlilegur líkamsburður, fer sér hægt, en er ekki hölt.

Hné: Við skoðun á vinstra hné kemur fram nokkur vökvasöfnun í liðnum. Full flexio í liðnum er 140° miðað við 150° í því hægra. Dofatilfinning er framan til og miðlægt yfir liðnum.

Hægri úlnliður: Nokkur aflögun er sjáanleg og vægur þroti fyrir hægri úlnlið. Greinileg kraftminnkun er í handgripi og eins, þegar prófaður er kraftur fingra, sérstaklega við nálgun þumals og litlafingurs, en einnig í gripi þumals og vísifingurs. Hreyfigeta í úlnlið er sem hér segir (vinstri úlnliður til samanburðar):

	Hægri úlnliður	Vinstri úlnliður
Flexio	40°	85°
Extensio	40°	75°
Abductio	5°	20°
Abductio	30°	20°

Supinatio: Vantar 15° miðað við vinstri hlið.

Pronatio: Jöfn báðum megin.

Mesta ummál á framhandlegg var jafnt beggja vegna. Dofatilfinning var alnar megin á úlnlið í litlafingur.

Tekju- og örorkutjónsútreikningar.

Tekju- og örorkutjónsútreikningar hafa í tvígang verið gerðir af Jóni Erlingi Þorlákssyni tryggingastærðfræðingi miðað við áður gildandi mat. Matsmenn mæla með því, að við endurmat tekju- og örorkutjónsútreikninga samkvæmt niðurstöðu matsgerðar þessarar verði áfram stuðst við þekkingu sérfræðings á því sviði.

Sjónarmið málsaðila.

Sjónarmið málsaðila koma fram í málsgögnum þeim, er fylgdu dómkvaðningu. Á fundi með fulltrúum aðila og matsþola komu engin frekari sjónarmið fram.

Hugleiðingar matsmanna.

Ekki hafa verið til í íslenskum lögum almennar reglur, sem segi til um, hvernig meta beri örorku í skaðabótamálum eða eftir hvaða sjónarmiðum skuli fara við mat á örorku. Skaðabótalög, sem tóku gildi 1. júlí 1993, gilda ekki í þessu máli, þar sem slysið varð fyrir þann tíma.

Að áliti matsmanna getur svokallað hreint læknisfræðilegt örorkumat, þar sem sams konar áverkar eru metnir til sama hundraðshluta án tillits til starfs eða menntunar tjónþola, ekki verið einhlítur mælikvarði á líklega skerðingu á tekjuöflunarhæfni þeirra, sem fyrir slysi verða, þótt slíkt mat geti gefið ákveðna vísbendingu. Þannig telja matsmenn, að ekki sé sjálfgefið, að tap vegna slyss sé á hverjum tíma sami hundraðshluti tekna og læknisfræðileg örorka er metin til. Hugsanlegt er, að afleiðingar slyss geti ýmist haft meiri eða minni áhrif á tekjuöflunarhæfni slasaðra manna en hin læknisfræðilega örorka leiðir í ljós.

Í þessu sambandi telja matsmenn, að hafa beri í huga, að læknisfræðileg örorka er aðeins einn margra þátta, sem áhrif hafa á ákvörðun bóta til slasaðra manna. Aðrir þættir, sem áhrif hafa, eru til dæmis aldur hins slasaða, atvinna hans, menntun, heilsa, tekjur fyrir slys, tekjur eftir slys, áætluð starfslok, vaxtastig það, sem notað er til ávöxtunar framtíðartekna, og skattaleg meðferð slysabóta og vaxta af slysabótum.

Matsmenn benda á, að ýmsar tegundir meiðsla er ekki að finna í örorkutöflum þeim, sem stuðst er við í læknisfræðilegu örorkumati, og sum meiðsl eru þess eðlis, að erfitt er að heimfæra þau undir ákveðinn hundraðshluta samkvæmt örorkutöflum. Þá taka matsmenn fram, að þegar ákveða skal skaðabætur fyrir tekjutap síðar meir, er ógerlegt að segja fyrir um það með neinni vissu, hver verða raunveruleg áhrif líkamsspjalla á tekjuöflunarhæfni slasaðra manna. Slíkar bætur hljóta því ávallt að byggjast á mati.

Í matsbeiðni Hákonar Árnasonar hrl. er þess óskað, að látið verði í té skriflegt og rökstutt álit á liðum 1–3 í matsbeiðni, sem einnig koma fram í kafla I í þessari matsgerð. Samkvæmt því telja matsmenn, að hlutverk sitt sé að endurmeta læknisfræðilega örorku matsþola og að meta, hvort um tímabundna eða varanlega fjárhagslega örorku af völdum slyssins hafi verið að ræða, og freista þess að meta hana í hundraðshlutum.

Fjárhagslegar afleiðingar slyssins.

Í IV. kafla er gerð grein fyrir læknisfræðilegum afleiðingum slyssins á matsþola. Þar kemur fram, að matsmenn telja tímabært að meta varanlega læknisfræðilega örorku matsþola.

Í III. kafla er rakinn starfsferill matsþola. Þar kemur fram, að matsþoli

hefur um áratugaskeið unnið sem talsímavörður og vinnur enn það starf. Er starf matsþola í því fólgið að veita upplýsingar um símanúmer, sem skráð eru í tölvu.

Tekjur matsþola samkvæmt skattframtölum árin 1991 og 1992 voru 1.234.246 kr. og 1.262.692 kr. Af gögnum verður því ráðið, að matsþoli hafi ekki orðið fyrir tekjutapi vegna slyssins, og hefur lögmaður matsþola staðfest það.

Matsmenn telja, að matsþoli geti áfram starfað við núverandi starf. Telst því ósennilegt, að matsþoli verði fyrir tekjumissi vegna slyssins miðað við óbreyttar forsendur. Miklar líkur eru hins vegar á tekjutapi, ef matsþoli missti núverandi starf. Líkur á slíku er hins vegar ógerningur að meta út frá horfum í atvinnulífi. Ekki er gert ráð fyrir, að heilsufar matsþola eigi eftir að versna, og samkvæmt upplýsingum hans hefur starfið orðið heldur léttara vegna tækniframfara nú í seinni tíð, a. m. k. hvað varðar líkamlegt erfiði.

Svo sem fram er komið, hefur matsþoli ekki sérstaka starfsmenntun og nánast eingöngu unnið við núverandi starf. Starfsreynsla matsþola er sérhæfð og því ólíklegt, að hún nýtist, ef hún þyrfti að skipta um starf. Matsþoli er 63 ára, sem líklega hefur veruleg áhrif á möguleika hennar til að fá annað starf, en auk þess munu afleiðingar slyssins gera henni nánast ókleift að fá annað starf við hæfi.

Samkvæmt upplýsingum, sem matsmenn hafa aflað sér, fengi matsþoli úr lífeyrissjóði rúm 50% af viðmiðunarlaunum, ef hún léti af störfum nú.

Samantekið telja matsmenn að fullu upplýst, að matsþoli hefur ekki orðið fyrir tekjutapi enn af völdum slyssins. Það er álit matsmanna, að um tekjutap muni ekki verða að ræða, ef hún heldur núverandi starfi.

Samkvæmt framangreindu er það mat matsmanna, að ekki sé um að ræða fjárhagslegt tjón vegna slyssins og að líkur til, að svo verði, það sem eftir lifir starfsævi, séu hverfandi. Fjárhagsleg örorka matsþola telst því engin.

Niðurstaða.

Við mat á læknisfræðilegri örorku er tekið tillit til margra þátta. Aðalvandi matsþola tengist hreyfiskerðingu, aflögun, dofa, kraftminnkun og verkjum í hægri úlnlið og hendi. Hreyfiskerðing, aflögun og verkir tengjast beinum afleiðingum áverkans á stoðkerfi úlnliðsins. Þroti og aflögun virðast hafa haft áhrif á ulnaris-taug með dofa og kraftminnkun handan við áverkastað. Samanlagt er þessi skerðing umtalsverð. Tekið er tillit til annarra einkenna, þ. e. a. s. frá hné, auk minnisskerðingar, en þessi tvö atriði vega þó lítið miðað við skerðinguna í hægri handlegg.

Varanleg læknisfræðileg örorka matsþola er tvímælalaus og hefur að mati matsmanna verið vanmetin. Varanleg læknisfræðileg örorka hefur verið frá janúar 1991 og telst hæfilega metin 22% (tuttugu og tveir af hundraði).

Hvað varðar fjárhagslegar afleiðingar slyssins, hefur skammtímatjón verið bætt, og matsmenn finna ekki rök fyrir því, að um frekara fjárhagstjón hafi verið að ræða eða að líkur séu á, að svo muni verða fram til starfsloka vegna aldurs."

Matsmenn komu báðir fyrir dóm og staðfestu matsgerðina, skýrðu jafnframt nánar einstök atriði.

Þá upplýsti stefnandi fyrir dómi, sbr. dskj. nr. 24, að hún fékk í febrúarmánuði 1995 greiddar 666.160 kr. í bætur vegna 22% örorku úr slysatryggingu samkvæmt kjarasamningi fjármálaráðherra og Félags íslenskra símamanna.

III.

Líkt og áður var rakið, byggist stefnukrafa á örorkumati og örorkuútreikningi, og vísar stefnandi til dómvenju um ákvörðun bóta vegna líkamstjóns.

Stefndu hafa mótmælt framangreindum útreikningi og því sérstaklega, að læknisfræðileg örorka leiði til tekjulegrar örorku í þeim mæli, sem stefnandi haldi fram. Vísa þeir til matsgerðar hinna dómkvöddu matsmanna. Þá mótmæla stefndu því að reikna tekjur vegna heimilisstarfa, þar sem krafist sé bóta miðað við vinnu utan heimilis. Miskabótakröfu er og mótmælt sem of hárri og ekki talið sannað tap lífeyrisréttinda. Stefndu krefjast frekari lækkunar bóta en fram koma í kröfugerð stefnanda vegna skatta og eingreiðsluhagræðis. Loks mótmæla stefndu vöxtum, einkum upphafstíma dráttarvaxta.

IV.

Aðila greinir á um, hvort leggja skuli læknisfræðilega örorku stefnanda eða það, sem matsmenn kalla fjárhagslega örorku, til grundvallar við mat á tjóni stefnanda.

Ákvörðun bóta vegna líkamstjóns fer eftir þeim aðferðum, sem dómstólar beita á þessu sviði réttarins, og settum lagaákvæðum að því marki, sem þeirra nýtur við. Verður því höfð hliðsjón af hvoru tveggja framangreindu mati svo og öðrum gögnum, sem tiltæk eru, við ákvörðun bóta í máli þessu.

Sannað er með gögnum málsins, þ. á m. matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna, að áverkar stefnanda munu hamla henni að nokkru við launuð störf og aðra iðju. Líta ber til þess, að stefnanda var unnt að halda áfram starfi sem talsímavörður þrátt fyrir meiðsl sín, og verður ekki séð, að þau hafi valdið skerðingu á tekjum hennar fram að þessu. Upplýst er, að börn

stefnanda eru flutt að heiman og að hún býr nú ein með eiginmanni sínum. Ber við ákvörðun bóta aðallega að líta til tekna stefnanda af vinnu utan heimilis.

Þá liggur fyrir samkvæmt kvittun fjármálaráðuneytis, að stefnanda hafa verið greiddar slysabætur, 661.160 kr. 23. febrúar 1995.

Með hliðsjón af gögnum þeim og öðru, sem að framan er rakið, og að teknu tilliti til þeirra slysabóta, sem fyrr var getið, hagræðis af eingreiðslu og skattfrelsis hennar og annarra þeirra atvika, sem hér skipta máli, svo sem sjúkrasögu stefnanda, þykja bætur til stefnanda vegna varanlegrar örorku og tapaðra lífeyrisréttinda svo og miska hæfilega ákveðnar 550.000 kr.

Stefndu hafa mótmælt vaxtakröfu, og verða vextir dæmdir svo sem í dómsorði greinir.

Rétt er að dæma stefndu til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 135.000 kr., ásamt vöxtum, eins og krafist er, og er þá virðisaukaskattur af málflutningsþóknun ekki innifalinn.

Dóm þennan kvað upp Ólafur Ólafsson héraðsdómari.

Uppsaga dómsins hefur dregist nokkuð vegna anna dómara og fjarveru frá aðalstarfsstöð, en með hliðsjón af yfirlýsingum málflytjenda, dskj. 29 og 30, var endurflutningur talinn óþarfur.

Dómsorð:

Stefndu, Vátryggingafélag Íslands hf. og Valdimar Gunnar Kristjánsson, greiði stefnanda, Ester Kristjánsdóttur, 550.000 kr. ásamt einföldum ársvöxtum af sparisjóðsbókum frá 29. ágúst 1990 til 24. júní 1993, en með vöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags, og leggist vextir við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 29. ágúst 1991, og 135.000 kr. í málskostnað ásamt vöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags og leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti frá upphafsdegi vaxtanna.

Fimmtudaginn 21. nóvember 1996.

Nr. 341/1995. **Eggert Pálsson**
(Vilhjálmur H. Vilhjálmsson hrl.)
gegn
Óskari Helgasyni og
Vátryggingafélagi Íslands hf.
(Jakob Möller hrl.)

Bifreiðar. Skaðabætur. Örorka. Líkamstjón. Vextir.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 10. október 1995. Hann krefst þess, að ákvörðun héraðsdóms um fjárhæð skaðabóta verði staðfest, en stefndu dæmdir til að greiða tiltekna ársvexti, eins og nánar greinir í héraðsdómi, af 2.850.000 krónum frá 14. desember 1990 til 12. september 1992. Frá þeim degi krefst hann 18,5% ársvaxta til 10. desember 1992, en dráttarvaxta samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Frá framangreindu dragist innborgun frá stefnda Vátryggingafélagi Íslands hf. 12. desember 1995, að fjárhæð 3.722.538 krónur. Loks krefst áfrýjandi málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp hinn áfrýjaða dóm.

Í máli þessu er eingöngu deilt um upphafstíma dráttarvaxta af höfuðstól skaðabótakröfu áfrýjanda.

Hinn 12. ágúst 1992 ritaði lögmaður áfrýjanda stefnda Vátryggingafélagi Íslands hf. bréf og krafðist þar fyrir hönd áfrýjanda skaðabóta vegna bifreiðarslyss þess, sem mál þetta er risið af. Kröfubréfinu fylgdi örorkumat læknis og útreikningur tryggingafræðings með áætlun um fjártjón áfrýjanda af 15% varanlegri örorku. Í útreikningnum kom fram höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps, annars vegar miðað við 6% framtíðarávöxtun eingreiðslu örorkubóta, en hins vegar 3,6% ávöxtun. Lögmaðurinn reisti kröfu sína um bætur fyrir varanlega örorku á þeirri niðurstöðu, sem trygg-

ingafræðingurinn fékk á grundvelli 6% vaxta. Nam sú krafa samkvæmt því 3.165.200 krónum, en krafa á grundvelli síðargreindrar reikningsaðferðar hefði orðið að miklum mun hærri.

Kröfugerðin 12. ágúst 1992 var, að því er tók til 6% ávöxtunar, í samræmi við dómvenju, sem hafði verið lögð til grundvallar frá árinu 1984. Árið 1995 var í bótamálum vegna slysa, sem urðu fyrir gildistöku skaðabótalaga nr. 50/1993, horfið frá þeirri venju. Þess í stað hafa bætur vegna varanlegrar örorku verið metnar með hliðsjón af tjónsútreikningum, sem miða við 4,5% framtíðarávöxtun, hafi þess verið krafist. Vegna breyttrar venju í þessum efnum var í apríl 1995 af hálfu áfrýjanda hlutast til um, að tryggingafræðingurinn gerði áætlun um tjón af varanlegri örorku með þeirri einu breytingu frá fyrri útreikningi, að miðað var við vaxtaforsenduna 4,5%. Í þessum síðasta útreikningi var því ekki tekið tillit til breytinga á kaupgjaldi frá fyrri útreikningi.

Eftir 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 skulu skaðabætur bera dráttarvexti að liðnum mánuði frá þeim degi, er kröfuhafi sannanlega lagði fram þær upplýsingar, sem þörf var á til þess að meta tjónsatvik og fjárhæð bóta. Þegar kröfubréf lögmanns áfrýjanda barst stefnda Vátryggingafélagi Íslands hf. í ágúst 1992, lágu fyrir nægilega skýr gögn til þess, að unnt væri að taka ákvörðun um skaðabætur fyrir líkamstjón áfrýjanda eftir þágildandi réttarreglum. Verður því fallist á með áfrýjanda, að krafa hans skuli bera dráttarvexti frá 12. september 1992.

Samkvæmt framangreindu verða stefndu dæmdir í sameiningu til að greiða áfrýjanda 2.850.000 krónur með vöxtum, eins og í dómsorði greinir, en frá dregst innborgun frá stefnda Vátryggingafélagi Íslands hf., 3.722.538 krónur, sem draga skal frá uppreiknaðri kröfu áfrýjanda, eins og hún stóð á greiðsludegi 12. desember 1995.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest. Auk þess verður stefndu gert að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Stefndu, Óskar Helgason og Vátryggingafélag Íslands hf., greiði óskipt áfrýjanda, Eggert Pálssyni, 2.850.000 krónur með ársvöxtum sem hér segir: 2,5% frá 14. desember 1990 til 1. jan-

úar 1991, 3,2% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 4% frá þeim degi til 1. febrúar sama árs, 4,7% frá þeim degi til 1. júní sama árs, 5,8% frá þeim degi til 1. ágúst sama árs, 6,3% frá þeim degi til 1. október sama árs, 5,6% frá þeim degi til 11. sama mánaðar, 3,9% frá þeim degi til 1. nóvember sama árs, 3,75% frá þeim degi til 11. sama mánaðar, 3,7% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 3,4% frá þeim degi til 1. desember sama árs, 2,8% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 2,6% frá þeim degi til 1. febrúar 1992, 2,1% frá þeim degi til 11. sama mánaðar, 1,8% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 1,6% frá þeim degi til 1. mars sama árs, 1,5% frá þeim degi til 21. sama mánaðar, 1,1% frá þeim degi til 1. maí sama árs, 1% frá þeim degi til 1. ágúst sama árs, en 0,9% frá þeim degi til 12. september sama árs. Frá 12. september 1992 greiði stefndu dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 til greiðsludags. Frá framangreindu dragist greiðsla stefndu, 3.722.538 krónur, upp í kröfu áfrýjanda, eins og hún stóð á greiðsludegi innborgunar 12. desember 1995.

Stefndu greiði óskipt áfrýjanda 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. júlí 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 9. maí sl. og endurupptekið og dómtekið að nýju 6. júlí sl., er höfðað með stefnu, birtri 26. nóvember 1992, af Eggert Pálssyni, Fífumóum 3 e, Njarðvík, gegn Óskari Helgasyni, Háseylu 37, Njarðvík, og Vátryggingafélagi Íslands hf., Ármúla 3, Reykjavík.

Dómkröfur.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu, Óskar Helgason og Vátryggingafélag Íslands hf., verði in solidum dæmdir til þess að greiða stefnanda skaðabætur, að fjárhæð 3.275.490 kr., með 2,5% ársvöxtum frá 14. desember 1990 til 1. janúar 1991, 3,5% frá þeim degi til 21. janúar s. á., 5% frá þeim degi til 1. júlí s. á., 6% frá þeim degi til 1. ágúst s. á., 7% frá þeim degi til 11. október s. á., 4% frá þeim degi til 1. nóvember s. á., 3,75% frá þeim degi til 21. nóvember s. á., 3,5% frá þeim degi til 1. desember s. á., 3% frá þeim degi til 1. febrúar 1992, 2,5% frá þeim degi til 11. febrúar s. á., 2% frá þeim degi til

21. mars s. á., 1,25% frá þeim degi til 21. maí s. á., 1% frá þeim degi til 12 ágúst s. á., 18,5% frá þeim degi til 10. desember s. á., en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Þess er krafist, að áfallnir vextir leggist við höfuðstól dómkröfunnar 12. ágúst 1992 og dráttarvextir við þann höfuðstól, sem vextirnir reiknast af, fyrst 12. ágúst 1993, en síðan árlega þann dag.

Þá er krafist greiðslu málskostnaðar samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Endanlegar dómkröfur stefndu eru aðallega þær, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda gegn greiðslu 1.347.242 kr. með einföldum ársvöxtum af sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands frá 14. desember 1990 til greiðsludags auk innheimtukostnaðar, en til vara, að stefnukröfur verði stórlega lækkaðar.

Málskostnaðar er krafist úr hendi stefnanda að mati dómsins.

Málsatvik.

Hinn 14. desember 1990 slasaðist stefnandi máls þessa í umferðaróhappi á Flugvallarbraut móts við byggingu nr. 750 á Keflavíkurflugvelli. Tildrög óhappsins voru þau, að ökumenn bifreiðanna G-16089 og R-43682 voru á leið vestur Flugvallarbraut á töluverðum hraða. Síðarnefnda bifreiðin, sem stefnandi var farþegi í umrætt sinn, rann á nöglum á blautum veginum, og við það missti ökumaður hennar vald á henni út í vegaröxlina, og skall bifreiðin á uppsteyptu ræsi. Við árekturinn tókst bifreiðin á loft og valt, og köstuðust ökumaður og farþegi út úr henni, en þeir voru ekki í bílbeltum.

– – –

Niðurstaða.

Ágreiningur er ekki í máli þessu um bótaskyldu, heldur einungis um bótafjárhæð. Ágreiningur er þó ekki um bótafjárhæð vegna tímabundinnar örorku.

Eins og að framan greinir, mat Björn Önundarson læknir varanlega örorku stefnanda 15%. Í matsgerð læknanna Ragnars Jónssonar og Jónasar Hallgrímssonar kemur fram, að þeir eru samþykkir því, að varanleg læknisfræðileg örorka stefnanda sé 15%. Hins vegar telja þeir varanlega fjárhagslega örorku hans til smiðsstarfa á verkstæði 0%, en sé miðað við starf á almennum vinnumarkaði og sjálfstætt starf, 10–15%.

Í framburði matsmanna fyrir dómi kom fram, að miðað við einkenni stefnanda teldu þeir getu hans til vinnu á verkstæði ekki skerta. Hins vegar töldu þeir, að við vinnu við uppslátt og almenn smíðastörf úti, þar sem standa þyrfti í stigum og á pöllum, væri geta hans skert, enda reyndi mun meira á fótinn í slíkum tilvikum.

Fyrir setningu skaðabótalaga nr. 50/1993, sem gildi tóku 1. júlí 1993, hafði tíðkast lengi við uppgjör örorkubóta að hafa hliðsjón af læknisfræðilegri örorku, enda þótt vitað sé, að hún sé ekki nákvæmur mælikvarði á framtíðartekjutap. Bæði getur verið, að raunverulegt tekjutap bótaþega sé ekkert eða mun minna en læknisfræðileg örorka bendir til, en eins getur verið, að tekjutapið komi ekki fram fyrr en löngu eftir slys, og getur það þá verið mun meira en reiknað var með í bótaútreikningi. Getur raunverulegt tekjutap því þannig jafnast út á bótatímabilinu.

Stefnandi er tæplega 23 ára að aldri. Hann er í námi sem smiður hjá Byko og á eftir um það bil ár af námstímanum, auk þess sem bóknámi er ólokið. Fram kemur í matsgerð, að hann er í sambúð og á eitt barn og býr í eigin húsnæði. Hyggst hann reyna að stunda sjálfstæðar smíðar að námi loknu.

Eins og segir hér að framan, er stefnandi enn í námi, og er framtíð hans óráðin. Enda þótt hann starfi nú á verkstæði, þykir ekki sennilegt, að hann muni um alla tíð vinna við slík störf, enda stendur hugur hans til annars, eins og að framan greinir.

Þegar framanritað er virt, þykir matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna ekki gefa tilefni til þess að víkja frá dómvenju þeirri, sem lýst er hér að framan, og verður því við ákvörðun bóta tekið mið af læknisfræðilegri örorku stefnanda, enda er hún ekki í slíku ósamræmi við mat hinna dómkvöddu matsmanna, hvað varðar hina fjárhagslegu örorku, sem þeir telja allt að 15%, sé miðað við smiðsstarf á almennum markaði. Verður því við ákvörðun bóta vegna varanlegrar örorku tekið mið af útreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings, dags. 26. apríl 1995, á dskj. nr. 21, þar sem við útreikning slysdagsverðmætis vinnutekjutaps er miðað við 4,5% framtíðarvexti.

Fyrir því er löng dómvenja, að skattfrelsi bóta og ætlað eingreiðsluhagræði þeirra hafi áhrif til lækkunar þeirra. Þegar tekið hefur verið tillit til þess svo og greiðslna frá Tryggingastofnun ríkisins, eingreiðslu, að fjárhæð 376.774 kr., og dagpeninga, að fjárhæð 24.252 kr., þykja bætur til stefnanda vegna tímabundinnar og varanlegrar örorku hæfilega ákveðnar 2.700.000 kr. Innifaldar í þeirri fjárhæð eru 236.500 kr. vegna tapaðra lífeyrisréttinda, en sömu rök þykja standa til þess að bæta tjón vegna tapaðra lífeyrisréttinda og tekjumissis.

Fallast ber á, að stefnandi hafi við umrætt slys orðið fyrir nokkrum miska, og er því fallist á kröfu hans um miskabætur. Þegar málsatvik eru virt, þykja miskabætur hæfilega ákveðnar 150.000 kr.

Ber stefndu samkvæmt framansögðu að greiða stefnanda 2.850.000 kr. Af

þeirri fjárhæð dæmast vextir skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 14. desember 1990 til dómsuppsögudags, en frá þeim degi dæmast dráttarvextir skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 til greiðsludags.

Samkvæmt þessari niðurstöðu ber stefndu að greiða stefnanda málskostnað, sem ákveðst 350.000 kr., og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

D ó m s o r ð:

Stefndu, Óskar Helgason og Vátryggingafélag Íslands hf., greiði in solidum stefnanda, Eggert Pálssyni, 2.850.000 kr. með vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 14. desember 1990 til dómsuppsögudags, en frá þeim degi með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 til greiðsludags og 350.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 21. nóvember 1996.

Nr. 278/1995. **Fiskanes hf.**
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Guðrún Margrét Árnadóttir hrl.)

Stjórnvaldsákvörðun. Upptaka ólöglegs sjávarafla.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Arnljótur Björnsson og Jónatan Þórmundsson prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 16. ágúst 1995. Hann krefst þess, að úrskurður sjávarútvegsráðuneytisins frá 24. júlí 1991 í málinu nr. 54/1991 verði felldur úr gildi og stefnda verði gert að greiða áfrýjanda 2.196.040 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá 31. október 1991 til greiðsludags. Einnig krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann lækkunar á kröfum áfrýjanda og að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti verði látinn niður falla.

I.

Sjávarútvegsráðuneytið veitti áfrýjanda á grundvelli laga nr. 3/1988 um stjórn fiskveiða 1988-1990 leyfi til þess að veiða árið 1990 90.000 kg af rækju og 369.000 kg af þorski auk annarra fisktegunda. Leyfi þessi voru bundin við skipið Gauk, GK 660, og gefin út til handa áfrýjanda, sem var eigandi og útgerðarmaður skipsins.

Svo sem fram kemur í héraðsdómi, tók Niðursuðuverksmiðjan hf. skipið á leigu hjá áfrýjanda, og var leigutími frá 20. maí til 10. september 1990. Í leigusamningi var svofellt ákvæði um aflamark, sem rakið er í héraðsdómi: „Enn fremur skuldbindur leigutaki sig til þess að sjá alfarið um að útvega og yfirfæra til Gauks, GK-660, allar veiðiheimildir, sem leigutaki notar í bolfiski, svo og það, sem veitt verður umfram úthlutað aflamark í rækju."

Eftir samningnum skyldi leigugjald til áfrýjanda miðast við hrá-

efnisverð afla skipsins á leigutímanum. Skyldi leigugjald nema 13% af hráefnisverði, og auk þess skyldu 6% af verðinu renna í vátryggingarsjóð eftir lögum nr. 17/1976 um greiðslu vátryggingariðgjalda fiskiskipa, svo og 7% í stofnfjársjóð samkvæmt lögum nr. 93/1986 um Stofnfjársjóð fiskiskipa. Enn fremur var í samningnum kveðið á um tiltekið lágmark leigugjalds.

Samkvæmt lögum nr. 3/1988, sem í gildi voru, þegar atvik málsins gerðust, var heimilt að færa aflamark milli fiskiskipa með skilyrðum, sem greind voru í lögunum. Nýtti áfrýjandi sér þessa lagaheimild á fiskveiðiárinu 1990 bæði með því að færa aflamark frá skipinu og til þess. Voru þessar tilfærslur áfrýjanda gerðar 22. maí, 27. ágúst, 10. og 11. september og 31. desember 1990. Leigutaki færði á hinn bóginn hvorki aflamark til né frá skipinu á leigutímanum, að því er séð verður. Hinn 22. maí 1990 færði áfrýjandi 60.910 kg af aflaheimild vegna þorsks af skipinu. Leiddi það til þess, að í lok mánaðarins taldist þorskafli skipsins frá áramótum um 500 kg meiri en heimilt var að veiða samkvæmt veiðileyfi fyrir árið 1990. Hins vegar var veiðiheimild áfrýjanda vegna rækju, allt að 90.000 kg, óskert í upphafi leigutímans. Í lok leigutímans var staða aflaheimilda vegna þorsks + 6.449 kg og rækju + 55.436 kg. Af hálfu áfrýjanda var þessi staða bætt með því að færa aflaheimildir til skipsins við lok leigutímans og einnig í árslok 1990. Í lok veiðitímabilsins 31. desember 1990 reiknaðist umframafli skipsins af botnfiski í þorskígildum 5.509 kg, en umframafli af rækju 24.696 kg.

Úrskurður sá, sem mál þetta er risið af, var kveðinn upp af sjávarútvegsráðuneytinu 24. júlí 1991 og varðar þennan umframafla. Í úrskurðinum segir, að hann sé birtur Dagbjarti Einarssyni fyrir hönd áfrýjanda, en Dagbjartur mun þá hafa verið framkvæmdastjóri og í stjórn áfrýjanda. Í úrskurðinum segir og, að samkvæmt kvótaskýrslum liggi fyrir, að afli Gauks, GK 660, hafi farið fram úr leyfilegu aflamarki. Er efni úrskurðarins rakið nánar í III. kafla hér á eftir.

II.

Áfrýjandi heldur því fram, að úrskurður þessi sé ólögmætur, og styður þá staðhæfingu í fyrsta lagi þeim rökum, að áfrýjandi hafi ekki verið útgerðarmaður skipsins á leigutímanum og hvorki verið seljandi né kaupandi aflans. Skorti lagaheimild til að skylda áfrýj-

anda til þess að greiða andvirði hins ólögmæta afla, þar sem hvergi sé heimilað í lögum að beina slíkri kröfu að skipseiganda.

Í lögum nr. 32/1976 um upptöku ólöglegs sjávarafla er ekki sérstaklega kveðið á um, hverja beita megi upptöku og því úrræði að innheimta andvirði upptekins afla samkvæmt 2. mgr. 3. gr. laganna. Telur áfrýjandi, að einungis sé heimilt að grípa til úrræða þessara gagnvart seljanda og kaupanda hins ólöglega afla. Því til stuðnings bendir áfrýjandi á, að í 3. mgr. 3. gr. laganna segi, að jafnan skuli gefa hlutaðeigandi kaupendum og seljendum meints ólöglegs sjávarafla kost á að gera grein fyrir máli sínu. Einnig bendir áfrýjandi á 4. gr. laganna, en þar segir, að ákvörðun ráðuneytis um upptöku afla megi vísa til meðferðar sakadóms, en ekki fresti það innheimtu andvirðis aflans „hjá kaupendum eða seljendum" hans, eftir því sem við eigi hverju sinni.

Það er ekki skilyrði upptöku ólöglegs afla samkvæmt lögum nr. 32/1976, að þolandi upptöku hafi gerst sekur um afbrot í tengslum við veiði, sölu eða aðra ráðstöfun afla. Er berum orðum tekið fram í 2. gr. laganna, að upptaka sé óháð því, hvort um refsiverðan verknað hafi verið að ræða. Verður að leggja til grundvallar, að lögin séu á því reist, að eigandi skips eða útgerðarmaður skuli ekki fremur en kaupendur eða seljendur afla öðlast rétt til ágóða af afla, sem fenginn er í andstöðu við réttarreglur um hámark aflaheimildar.

Fyrrgreind veiðileyfi voru, svo sem áður segir, veitt áfrýjanda og einskorðuð við skip hans, Gauk, GK 660. Áfrýjandi leigði skipið Niðursuðuverksmiðjunni hf. hluta af veiðitímabilinu, sem var almanaksárið 1990. Samkvæmt leigusamningi skyldi leigugjald greitt áfrýjanda vikulega. Áfrýjandi átti meðal annars af þeirri ástæðu að hafa allgóða aðstöðu til að fylgjast með framvindu veiða leigutaka og því, hvort hann stæði við þá samningsskyldu að leggja til nauðsynlegar aflaheimildir fyrir skipið, eftir því sem leið á leigutímann. Fram er komið, að áfrýjanda var fullljóst eigi síðar en í október 1990, að veitt hafði verið umfram veiðiheimildir, svo og, að hann reyndi ásamt framkvæmdastjóra leigutaka að útvega veiðiheimildir, er koma skyldu að minnsta kosti að einhverju leyti í stað þess, sem veitt hafði verið fram yfir leyfilegt aflamark.

Þegar litið er til þess, sem að framan er rakið, svo og þess, að báðir aðilar leigusamningsins hagnýttu aflaheimildir skipsins og

höfðu hag af því, að afli þess yrði sem mestur á leigutímanum, en leigan miðaðist við verðmæti fengins afla, verður að telja eðlilegt, að áfrýjandi beri áhættu af því, að veitt var umfram leyfilegan hámarksafla á veiðitímabilinu. Er því hafnað þeim rökum áfrýjanda, að lög nr. 32/1976 feli ekki í sér næga lagaheimild til þess að beita upptökuúrræðum gagnvart áfrýjanda. Í máli þessu er réttarstaða leigutaka ekki til úrlausnar né heldur lögskipti hans og áfrýjanda.

Ákvæði 3. mgr. 3. gr. og 4. gr. laganna, sem áður var vísað til og varða kaupendur og seljendur afla, þykja ekki hafa áhrif á þessa niðurstöðu. Kemur þar í fyrsta lagi til, að í málinu er hvorki deilt um, hverjir hafi keypt eða selt afla Gauks, GK 660, né hve mikill hinn ólögmæti afli var. Í öðru lagi er á það að líta, að lagaákvæði þessi voru sett, þegar í gildi voru fiskveiðireglur, er voru verulega frábrugðnar reglum þeim, sem settar voru með lögum nr. 3/1988.

III.

Áfrýjandi styður dómkröfur sínar einnig við, að hinn umdeildi úrskurður sjávarútvegsráðuneytisins hafi aðra annmarka, einkum þá, að hann sé ekki nægilega rökstuddur, en ýtarlega þurfi að rökstyðja úrskurði, sem séu íþyngjandi og feli í sér refsikennd viðurlög.

Í héraðsdómi er getið bréfs, sem sjávarútvegsráðuneytið sendi áfrýjanda 19. febrúar 1991, þar sem segir, að afli Gauks, GK 660, árið 1990 sé umfram kvóta (aflamark) í þorskígildum og rækju. Er nánar greint í bréfi þessu, hve mikill umframaflinn sé. Bréfinu fylgdi nákvæmt sundurliðað yfirlit um stöðu kvóta skipsins 1990. Í lok bréfsins var áfrýjanda veittur frestur til 28. febrúar 1991 til að koma á framfæri skriflegum athugasemdum og tekið fram, að ella mætti búast við, að upptökuúrskurður yrði reistur á fyrirliggjandi gögnum. Áfrýjandi sinnti ekki þeirri ábendingu og gerði engar skriflegar athugasemdir.

Eins og segir í I. kafla hér að framan, var úrskurðurinn kveðinn upp 24. júlí 1991. Í honum kemur skýrt og greinilega fram, að upptaka beinist að afla, sem fenginn var með veiðum umfram leyfilegt aflamark. Segir þar, að aflinn skuli sæta upptöku samkvæmt lögum nr. 32/1976, sbr. 18. gr. laga nr. 3/1988. Þótt ekki sé vitnað til 2. tölul. 1. gr. laga nr. 32/1976, verður ekki um villst, að úrskurðurinn beinist að afla, sem ólögmætur telst samkvæmt þeim lið. Verður því ekki

talið skipta máli, að ekki var berum orðum vísað til síðastgreinds lagaákvæðis.

Enn fremur greinir úrskurðurinn frá áðurgreindu magni hins ólöglega afla í árslok 1990 og að ráðuneytið hafi samkvæmt 2. mgr. 3. gr. laga nr. 32/1976 ákveðið meðalverð til upptöku, 40 krónur á kg vegna þorskígilda og 80 krónur á kg vegna rækju. Loks segir, að andvirði afla til upptöku sé samkvæmt þessu 2.196.040 krónur. Eru ákvæði úrskurðarins um þessi atriði ljós. Ber áfrýjandi hvorki brigður á, að afli skipsins hafi farið fram úr leyfilegum hámarksafla, né hve mikill umframaflinn hafi verið. Áfrýjandi andmælir ekki heldur ákvörðun ráðuneytisins um, hvert skuli teljast vera andvirði aflans.

Í munnlegum málflutningi fyrir Hæstarétti var því hreyft af hálfu áfrýjanda, að á úrskurðinum væri sá annmarki, að aðeins væri vitnað til 3. gr. reglugerðar nr. 585/1989 um stjórn botnfisksveiða 1990, sem varðar þorsk og fleiri fisktegundir, en ekki 3. gr. reglugerðar nr. 586/1989 um veiðar á úthafsrækju 1990. Báðar þessar reglugerðir eru settar samkvæmt lögum nr. 3/1988, sem getið er í úrskurði ráðuneytisins. Ekki verður séð, að málsástæða þessi hafi áður verið borin fram, og kemur hún því ekki til álita við úrlausn málsins.

Samkvæmt þessu verður að telja, að rökstuðningur ráðuneytisins sé fullnægjandi. Áfrýjandi hefur ekki heldur leitt haldbær rök að staðhæfingum um, að meðferð ráðuneytisins á máli hans hafi eftir uppkvaðningu úrskurðarins verið áfátt. Er því ekki unnt að fallast á dómkröfur áfrýjanda.

Samkvæmt þessu verður niðurstaða héraðsdóms staðfest og áfrýjandi dæmdur til að greiða stefnda 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Fiskanes hf., greiði stefnda, íslenska ríkinu, 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 17. maí 1995.

1. Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 19. október 1994. Það var dómtekið 24. f. m.

Stefnandi er Fiskanes hf., kt. 451165-01119, Hafnargötu 17-19, Grindavík.

Stefndi er íslenska ríkið (Þorsteinn Pálsson sjávarútvegsráðherra, kt. 291047-4679, Háteigsvegi 46, Reykjavík, f. h. þess).

Dómkröfur stefnanda eru þær, að úrskurður sjávarútvegsráðuneytis frá 24. júlí 1991 í málinu nr. 54/1991 verði felldur úr gildi og að stefnda verði gert að greiða sér 2.196.040 krónur með hæstu lögleyfðu dráttarvöxtum samkvæmt 10., sbr. 12. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, frá 31. október 1991 til greiðsludags auk málskostnaðar að mati dómsins.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda og að sér verði tildæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati réttarins. Til vara er þess krafist, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar og málskostnaður í því tilviki látinn niður falla.

2. Með samningi, dags. 15. maí 1990, leigði stefnandi Niðursuðuverksmiðjunni hf. vélskip sitt, Gauk, GK-660, sem er 181 rúmlest að stærð, til veiða frá Ísafirði. Leigutíminn hófst 21. maí 1990 og var óákveðinn, en honum lauk 10. september s. á. Leigugjald var ákveðið sem hlutfall af hráefnisverði skipsins á leigutíma, en þó eigi lægra en jafnvirði 4.650 kg af rækju, 376.650 krónur, hverja 30 daga leigutímans og hlutfallslega. Skyldi það greitt vikulega. Þá var svofellt ákvæði í samningnum: „Enn fremur skuldbindur leigutaki sig til þess að sjá einn um að útvega og yfirfæra til Gauks, GK-660, allar veiðiheimildir, sem leigutaki notar í bolfiski, svo og það, sem veitt verður umfram úthlutað aflamark í rækju."

Í greinargerð stefnda segir: „Frá upphafi kvótakerfis hefur veiði umfram leyfilegt aflamark skips innan viðkomandi árs leitt til þess, að andvirði umframafla hefur verið gert upptækt. Árið 1990 giltu um þetta efni ákvæði laga nr. 32/1976 um upptöku á ólöglegum sjávarafla, sbr. 2. tl. 1. gr. þeirra laga og ákvæði 2. mgr. 18. gr. laga nr. 3/1988 um stjórn fiskveiða 1988-1990. Í ársbyrjun 1990 var mb. Gauki, GK-660, úthlutað botnfisksleyfi með aflamarki í þorski, ýsu, ufsa, karfa og grálúðu, sbr. 5. gr. laga nr. 3/1988 um stjórn fiskveiða 1988 til 1990. Enn fremur var skipinu úthlutað rækjuveiðileyfi og síldveiðileyfi með aflamarki í þeim tegundum. Voru þessar veiðiheimildir skipsins sendar stefnanda, sem var eigandi og útgerðaraðili skipsins."

Hinn 22. maí 1990 flutti stefnandi aflaheimildir í þorski og ufsa af skipinu yfir á önnur skip, og 27. ágúst s. á. flutti hann aflaheimildir í karfa af því og einnig ýsu 31. desember. Haustið 1990 fékk stefnandi óformlega viðvörun frá sjávarútvegsráðuneyti um, að skipið hefði veitt umfram heimildir af þorski og rækju. Í stefnu er greint frá því, að vegna þessa hafi framkvæmdastjóri stefnanda haft samband við starfsmann ráðuneytisins, Björn Jónsson, og hafi ráðuneytismönnum verið fullkunnugt um, að stefnandi var ekki út-

gerðaraðili skipsins, heldur Niðursuðuverksmiðjan hf. Það hafi einnig komið fram í opinberum gögnum eins og vigtarskýrslum til Fiskifélags Íslands. Þá hafi fyrirsvarsmenn stefnanda krafist þess af fyrirsvarsmönnum Niðursuðuverksmiðjunnar hf., að aflaheimildir yrðu yfirfærðar á skipið, og fengið um það loforð, sem hafi ekki verið efnd, eins og síðar hafi komið í ljós. Loforðum leigutakans hafi verið treyst, og starfsmenn ráðuneytisins eru sagðir hafa verið látnir vita, að það væri hans að útvega veiðiheimildir á skipið. Dagana 10. og 11. september 1990 flutti stefnandi aflaheimildir í þorski, rækju og grálúðu yfir á skipið. Enn fremur flutti stefnandi aflaheimildir í rækju, þorski, ufsa og karfa yfir á skipið 31. desember, og þrír aðrir útgerðaraðilar fluttu aflaheimildir í rækju á það sama dag.

Með bréfi sjávarútvegsráðuneytisins, dags. 19. febrúar 1991, var stefnanda sent yfirlit yfir aflastöðu mb. Gauks, GK-660. Kom þar fram, að afli umfram úthlutaðan kvóta nam 5509 kg í þorskígildum talið og 30.696 kg í rækju. Var veittur frestur til 28. s. m. til að koma á framfæri skriflegum athugasemdum, ef þörf væri talin leiðréttinga, ella mætti búast við, að upptökuúrskurður yrði byggður á fyrirliggjandi gögnum. Engar skriflegar athugasemdir voru sendar. Í stefnu segir hins vegar, að haft hafi verið samband við ráðuneytið og því haldið fram, að hótunin beindist að röngum aðila, og hafi fyrirsvarsmenn stefnanda verið í viðræðum við starfsmenn ráðuneytisins fram eftir sumri 1991 vegna þessa.

Í málinu liggja frammi vigtarskýrslur, sem sendar voru Fiskifélagi Íslands fyrir skipið á umræddu leigutímabili. Þar er Niðursuðuverksmiðjan hf. tilgreind sem útgerðaraðili sem og fiskkaupandi.

Hinn 24. júlí 1991 var í sjávarútvegsráðuneytinu kveðinn upp úrskurður um upptöku afla mb. Gauks, GK-660, umfram leyfilegt aflamark árið 1990, samtals 5509 kg talið í þorskígildum og 24.696 kg af rækju. Úrskurðað var, að andvirði hins ólöglega afla, 2.196.040 krónur, skyldi renna til fiskirannsókna, vísindarannsókna og vísindalegs eftirlits með fiskveiðum eftir nánari ákvörðun sjávarútvegsráðuneytisins. Í úrskurðinum er vitnað til reglugerðar nr. 249/1988, 3. gr. reglugerðar nr. 585/1989 um stjórn botnfisksveiða 1990 og laga nr. 32/1976 um upptöku ólöglegs sjávarafla, sbr. 18. gr. laga nr. 3/1988 um stjórn fiskveiða 1988-1990. Eigandi/útgerðaraðili fiskiskipsins er sagður vera stefnandi máls þessa, og var úrskurðurinn birtur Dagbjarti Einarssyni, framkvæmdastjóra hans. Kærufrestur til sjávarútvegsráðuneytisins var 30 dagar frá dagsetningu úrskurðarins, og skyldi skriflegum athugasemdum, ef einhverjar væru, komið á framfæri innan þess tíma. Það var gert með bréfi stefnanda, dags. 29. júlí 1991. Segir þar: „... Eins og þú veist, er í þessu tilviki verið að hengja bakara fyrir smið. Leigutaki bátsins marg-

sagði mér, að af þessu máli skyldi ég engar áhyggjur hafa, enda væri þetta alfarið hans mál, en ég átti kannski að vita betur í ljósi fyrri reynslu af okkar viðskiptum. Mér finnst þetta ósanngjarnt, ekki síst í ljósi þess, að við áttum nægan þorskkvóta og höfðum alla burði til þess að verða okkur úti um rækjukvóta.“ Í svarbréfi ráðuneytisins, dags. 17. september 1991, segir, að það hljóti að vera á ábyrgð útgerðaraðila að fylgjast með, að afli fiskiskips fari ekki yfir leyfilegt aflamark hverju sinni, og geti hann ekki borið fyrir sig, að um misskilning/mistök hafi verið að ræða milli aðila varðandi kvótaskýrslur eða flutning aflaheimilda. Ekki séu fyrir hendi efnislegar ástæður, er réttlæti breytingu á úrskurðinum, og standi hann því óraskaður. Hinn 7. október 1991 barst stefnanda síðan yfirlit ráðuneytisins yfir skuldastöðuna, og var tilkynnt, að yrði ekki greitt fyrir lok mánaðarins yrðu reiknaðir dráttarvextir á skuldina frá 1. s. m. Greiðsla var innt af hendi 31. október 1991. Í stefnu segir, að margsinnis hafi verið reynt að fá úrskurðinum breytt. Fyrirsvarsmenn stefnanda hafi þá leitað ásjár hjá LÍÚ og lögfræðingur samtakanna reynt án árangurs að fá endurgreiðslu.

3. Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að úrskurður sjávarútvegsráðuneytisins hafi verið ólögmætur. Hann hafi beinst að röngum aðila, þar sem stefnandi hafi ekki verið útgerðaraðili skipsins og hvorki seljandi né kaupandi afla. Niðursuðuverksmiðjan hf. hafi verið útgerðaraðili skipsins jafnframt því að vera kaupandi aflans. Stefnandi telur, að lagaheimildir hafi skort til þess, að hann sem eigandi skips yrði úrskurðaður til greiðslu andvirðis hins ólögmæta afla. Einungis sé heimilað að beina slíkum úrskurðum að seljanda og kaupanda ólöglegs afla, sbr. 3. mgr. 3. gr. og 4. gr. laga nr. 32/1976. Stefnandi telur, að stefndi (sjávarútvegsráðuneytið) hafi ekki gætt ákvæða 3. mgr. 3. gr. laga nr. 32/1976, þar sem kveðið sé á um, að ráðuneytið skuli jafnan gefa seljendum og kaupendum ætlaðs ólöglegs sjávarafla kost á að gera grein fyrir máli sínu. Þá telur stefnandi, að rökstuðning skorti í úrskurðinn, en ýtarlega þurfi að rökstyðja slíka úrskurði, sem séu íþyngjandi og feli í sér refsikennd viðurlög. Stefnandi hafi verið til neyddur að greiða samkvæmt úrskurðinum, þar sem hann hafi átt yfir höfði sér sviptingu veiðiheimilda og fjárnám. Með vísun til meginreglna kröfuréttar um endurheimtu ofgreidds fjár beri að dæma stefnda til endurgreiðslu þeirrar fjárhæðar, sem innt var af hendi.

Stefndi kveður það ekki felast í ákvæði 3. mgr. 3. gr. laga nr. 32/1976, að ávallt sé skylt að leita álits kaupanda og seljanda afla, þar segi aðeins: „jafnan skal“. Stefndi vísar til þess, að með þeim hætti, sem upplýsinga var aflað, hafi réttur þess, sem úrskurður beindist að, verið tryggður, hvort sem litið sé til ólögmætis afla, magns hans eða andvirðis. Áður en úrskurður

hafi gengið, hafi stefnandi fengið nákvæmt yfirlit yfir stöðu skipsins, sem engar athugasemdir hafi verið gerðar við. Rökstuðningur í úrskurði hafi verið fullnægjandi að lögum og engar athugasemdir gerðar af hálfu stefnanda að því leyti, hvorki áður en úrskurðurinn var upp kveðinn né við kærumeðferð. Stefndi kveður ekki vera unnt að fallast á, að ólöglegt hafi verið að beina upptöku ólöglegs afla að stefnanda. Stefnandi hafi verið útgerðaraðili skipsins megnið af árinu, þar á meðal í ársbyrjun og árslok, og hafi ráðstafað aflaheimildum þrátt fyrir leigusamninginn. Af hálfu hans hafi ekki þrátt fyrir ríkulega fresti verið lagðar fyrir ráðuneytið neinar þær upplýsingar eða gögn, sem leitt gætu til þess, að unnt væri að beina úrskurði um upptöku afla umfram aflahámark að öðrum aðila á þeim tíma, er málið var þar til meðferðar. Samkvæmt leigusamningnum hafi stefnandi notið ágóða af hinum ólögmæta afla, og sé í ljósi þess vandséð, að hann eigi rétt á endurgreiðslu á þeim grundvelli, að ólögmætt hafi verið að beina upptöku að honum. Loks reisir stefndi kröfur sínar á fyrirvaralausri greiðslu stefnanda og aðgerðaleysi. Þá er dráttarvaxtakröfu stefnanda sérstaklega mótmælt.

4. Dagbjartur Einarsson, framkvæmdastjóri og stjórnarmaður stefnanda, kvaðst fyrir dómi hafa komið að málinu, eftir að sjávarútvegsráðuneytið hafði fellt úrskurð sinn. Hann hafi farið í ráðuneytið og talað við Björn Jónsson og Jón B. Jónasson og haldið því fram, að um ósanngirni væri að ræða, þar sem stefnandi hefði ekki gert skipið út. Eftir endanlega ákvörðun ráðuneytisins kvaðst hann hafa gefist upp, en síðar hafi verið hvatt til þess, að stefnandi leitaði réttar síns.

Vitnið Ottó Hafliðason, skrifstofustjóri stefnanda, kvað Björn Jónsson hafa hringt til sín í október 1990 og tilkynnt, að veitt hefði verið umfram heimildir. Þótt Birni hafi verið kunnugt um, að það hafi átt að lagfærast af leigutaka, hafi ekki verið farið fram á að fá samninginn sendan. Hann kvað mótmæli vegna upptökuúrskurðarins hafa takmarkast við það, að stefndi hefði ekki verið útgerðaraðili skipsins, en varðandi aflastöðuna hafi verið færður kvóti á skipið rétt fyrir áramót til að minnka skaðann sem mest. Hann kvað síðan hafa verið greitt, svo að skipið yrði ekki svipt veiðiheimildum og komist yrði hjá vaxtaviðurlögum. Talið hafi verið, að unnt yrði að sækja greiðsluna til Niðursuðuverksmiðjunnar hf., en hún hafi orðið gjaldþrota sumarið 1992 og kröfunni verið lýst í búið. Hann kvað stefnanda hafa gert mb. Gauk út til veiða fyrri hluta árs 1990 og á síldveiðar um haustið, þegar skipið kom frá Ísafirði eftir rækjuveiðarnar.

Þá báru vætti Jón B. Jónasson, skrifstofustjóri í sjávarútvegsráðuneytinu, og Björn Jónsson, sem var yfirveiðieftirlitsmaður í þjónustu ráðuneytisins á

þeim tíma, sem hér um ræðir, og hafði með höndum allt, sem laut að færslum á aflamarki og aflahlutdeild milli skipa. Kom eftirfarandi fram um eftirlit árið 1990 með því, að ekki væri veitt umfram heimildir, og aðgerðir af því tilefni: Sérstakt veiðileyfi var veitt útgerðarmanni sem eiganda skips fyrir hverja fisktegund, og að honum beindust tilkynningar og aðrar aðgerðir ráðuneytisins. Skip stefnanda, mb. Gaukur, var ekki stöðvað, enda átti það ekki við, eftir að það hafði hafið síldveiðar með leyfi til þeirra veiða. Útgerðarmaður (eigandi) skips, sem hefði fengið veiðileyfi, hafi mánaðarlega sent ráðuneytinu skýrslur um afla skipsins eða borið ábyrgð á, að það væri gert, þótt hann hefði falið það öðrum, en kaupandi afla hafi sent Fiskifélagi Íslands vigtarskýrslur (ráðstöfunarskýrslur). Ráðuneytið hafi í árslok fengið tölvu-„útkeyrslur" um niðurstöður síðarnefndra skýrslna. Aðilum gafst kostur á að laga stöðu innan fiskveiðiárs með flutningi kvóta, en staðan í árslok var síðan könnuð. Björn Jónsson kvað það hafa legið ljóst fyrir þegar haustið 1990, eftir því sem Dagbjartur Einarsson hafi sagt, að Niðursuðuverksmiðjan hf. ætti að útvega kvóta, en ekki muna, hvort það var vegna leigu. Jón B. Jónasson kvaðst einhvern tíma hafa heyrt talað um, að misbrestur hefði orðið á, að einhver aðili flytti afla til umræddss skips, en kvað sér ekki fyrir úrskurðinn hafa verið kunnugt um annan útgerðaraðila en stefnda. Vitnin báru, að ekki hefði verið óskað eftir því, að ráðuneytinu yrði sendur leigusamningur vegna skipsins.

5. Lög nr. 32/1976, sbr. 18. gr. laga nr. 31/1988 um stjórn fiskveiða 1988-1990, kveða á um upptöku ólöglegs sjávarafla, sem m. a. (2. tl. 1. gr.) er umfram ákveðinn hámarksafla, sem bátum er settur. Ákvörðun sjávarútvegsráðuneytisins skal tekin með skriflegum úrskurði. Samkvæmt reglugerð nr. 249/1988, sem er sett með stoð í lögum nr. 32/1976, skal úrskurður vera rökstuddur og studdur upplýsingum ríkismats sjávarafurða og veiðieftirlitsmanna ráðuneytisins og öðrum tiltækum sönnunargögnum. Í reglugerðinni segir, að ráðuneytið geti innheimt andvirði upptöku hjá seljanda eða kaupanda, eftir því sem við eigi hverju sinni, og því er heimilt að svipta viðkomandi skip heimild til veiða í tiltekinn tíma vegna vanskila á andvirði ólöglegs sjávarafla.

Eins og að framan greinir, er málsóknin reist á þessum atriðum: að úrskurður sjávarútvegsráðuneytisins hafi beinst að röngum aðila, að ráðuneytið hafi ekki gætt ákvæðis 3. mgr. i. f. 3. gr. laga nr. 32/1976: „Ráðuneytið skal jafnan gefa hlutaðeigandi kaupendum og seljendum meints ólöglegs sjávarafla kost á að gera grein fyrir máli sínu." – og að rökstuðning skorti í úrskurðinn.

Leigusamningi um mb. Gauk var aldrei framvísað við sjávarútvegsráðu-

neytið, en eftir uppkvaðningu úrskurðar og fram að því, að endanleg ákvörðun eða endurskoðun ráðuneytisins á úrskurðinum lá fyrir, hélt framkvæmdastjóri því fram við starfsmenn ráðuneytisins, að um ósanngirni væri að ræða, þar sem stefnandi hefði ekki gert skipið út. Stefnandi gerði skipið út til veiða mestan hluta árs 1990 og bæði fyrir og eftir umrætt leigutímabil. Öll veiðileyfi voru gefin út til hans, og að honum var beint viðvörunum og öðrum tilkynningum ráðuneytisins. Leigugreiðslur til stefnanda miðuðust við aflaverðmæti, og leigusamningurinn stóð því eigi í vegi, að stefnandi ráðstafaði aflaheimildum skipsins. Vegna millifærslu stefnanda af skipinu á leigutímanum reyndist botnfisksafli umfram heimildir í árslok. Af framangreindu leiðir, að telja verður, að úrskurði sjávarútvegsráðuneytisins hafi réttilega verið beint að stefnanda.

Í 3. gr. laga nr. 32/1976 er kveðið á um úrlausn þess, hvort um ólöglegan sjávarafla sé að ræða og þá í hve miklum mæli og hvert sé andvirði hans. Segir þannig í 1. mgr., að leiki vafi á um magn ólöglegs sjávarafla, sé heimilt að áætla það eftir fram komnum gögnum. Ber að skýra áður tilvitnað ákvæði 3. mgr. í ljósi þessa. Til grundvallar þykir bera að leggja, að orðið „jafnan" merki hér „að jafnaði". Á engu stigi málsins hefur ágreiningur lotið að því, að um ólöglegan afla hafi verið að ræða, magn hans eða andvirði. Var því ekki efni til, að gefinn væri kostur á útskýringum á misræmi um þau atriði.

Í úrskurðinum var tilgreindur ólöglegur afli og verðmæti hans og vitnað til lagaheimilda. Eins og að öðru leyti háttar til um málsatvik, þykir úrskurðurinn hafa verið nægilega rökstuddur.

Samkvæmt þessu er niðurstaða málsins sú, að sýkna ber stefnda af kröfum stefnanda. Dæma ber stefnanda til að greiða stefnda málskostnað, sem ákveðst 280.000 krónur.

Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, íslenska ríkið, er sýknaður af kröfum stefnanda, Fiskaness hf.

Stefnandi greiði stefnda 280.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 21. nóvember 1996.

Nr. 38/1996. **Þór Halldórsson**
(Jóhann Þórðarson hrl.)
gegn
Framleiðnisjóði landbúnaðarins
(Tryggvi Gunnarsson hrl.)

Leigusamningur. Fullvirðisréttur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Þorgeir Örlygsson prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. janúar 1996. Hann krefst þess, að stefnda verði gert að greiða 553.573 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. júlí 1992 til greiðsludags. Hann krefst einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Hinn 5. maí 1988 fór Anna H. Halldórsdóttir, þáverandi eigandi jarðarinnar Hámundarstaða I í Vopnafjarðarhreppi, þess á leit við landbúnaðarráðherra, að sér yrði heimilað að leigja stjórnvöldum fullvirðisrétt jarðarinnar til fjögurra ára. Í umsókninni var þess sérstaklega óskað, að svari yrði hraðað, en af undirtektum réðist, hvort gerðar yrðu ráðstafanir um áburðarkaup o. fl. til áframhaldandi framleiðslu kindakjöts á jörðinni. Erindið mun hafa verið sent stefnda, sem svaraði Önnu með bréfi 13. sama mánaðar. Tilkynnti hann, að umsóknin hefði verið samþykkt. Skriflegur samningur var þó ekki gerður fyrr en alllöngu síðar, en samningur stefnda og Önnu um „ráðstöfun fullvirðisréttar" er dagsettur í mars og maí 1989. Í honum segir, að fullvirðisréttur jarðarinnar til kindakjötsframleiðslu sé 524 ærgildi, en þar af leigi stefndi 504,9 ærgildi frá og með 1. september 1989 til og með 31. ágúst 1992. Greiðslur stefnda skyldu inntar af hendi fjórum sinnum, þ. e. 1. júlí 1989 og síðan sama dag ár hvert til og með 1992. Þrátt fyrir hinn tilgreinda gildis-

tíma samningsins er ágreiningslaust með málsaðilum, að stefndi hafi með honum leigt fullvirðisrétt jarðarinnar, sem ella hefði nýst eiganda hans til sauðfjárframleiðslu, er komið hefði til innlagnar í sláturhús að hausti árin 1989 til og með 1992. Enga tilvísun er að finna í samningnum um, að gildistími hans sé miðaður við tiltekin verðlagsár, svo sem það hugtak er skilgreint í lögum.

Áfrýjandi keypti jörðina af Önnu með kaupsamningi 15. desember 1990. Gekk hann inn í réttindi og skyldur viðsemjanda síns samkvæmt nefndum samningi við stefnda, en þá voru enn tvær greiðslur ógjaldfallnar samkvæmt honum.

II.

Með samningi áfrýjanda og landbúnaðarráðuneytis, sem dagsettur er 28. ágúst 1991 og 31. janúar 1992, seldi áfrýjandi ríkissjóði 400 ærgildi af þeim fullvirðisrétti jarðar sinnar, sem þá var bundinn með nefndum leigusamningi. Skyldi kaupverð greitt á fimm árum, í fyrsta sinn í janúar 1992. Var kaupverðið verðtryggt og með 5% ársvöxtum. Í 8. gr. kaupsamningsins, sem er á stöðluðu eyðublaði, sagði, að þegar seldur væri fullvirðisréttur, sem bundinn væri í leigu- eða fjárskiptasamningum, féllu aðrar bóta- og leigugreiðslur niður frá 1. september 1992 og gengi ríkissjóður inn í gerða samninga. Skuli seldur fullvirðisréttur falla niður. Í 10. gr. samningsins sagði, að seldur fullvirðisréttur hyrfi úr fullvirðisréttarskrá að lokinni nýtingu verðlagsárið 1991–1992.

Áfrýjandi hefur skýrt svo frá fyrir dómi, að hann hafi fallist á tilmæli um sölu fullvirðisréttar, eftir að umboðsmaður ríkisins við þá samningsgerð hafi fullvissað sig um, að ógjaldfallnar greiðslur samkvæmt leigusamningnum myndu ekki skerðast þrátt fyrir sölu fullvirðisréttarins. Það hafi ekki verið fyrr en eftir gjalddaga í júlí 1992, að í ljós kom sú afstaða stefnda, að greiðsluskylda hans kæmi ekki lengur til greina vegna samnings áfrýjanda við ríkissjóð.

Meðal málsgagna er bréf landbúnaðarráðuneytis til áfrýjanda 20. desember 1993. Þar kemur fram, að ráðuneytið hafi beint þeim tilmælum til stefnda að greiða áfrýjanda óskert samkvæmt leigusamningnum, en þeim tilmælum verið hafnað.

III.

Með samningi stefnda við fyrri eiganda Hámundarstaða I tókst jarðareigandi þá skyldu á herðar að nýta ekki jörðina til að framleiða kindakjöt með fullvirðisrétti í ákveðinn árafjölda. Jafnframt samþykkti hann, að kvöð þessa efnis yrði þinglýst á jörðina. Með kaupum á jörðinni tók áfrýjandi við rétti og skyldum jarðareiganda samkvæmt samningnum. Liggur ekki annað fyrir en kvöðin hafi í reynd verið virt.

Sem endurgjald fyrir það, er jarðareigandi lét af hendi samkvæmt framansögðu, skuldbatt stefndi sig til að greiða tilgreinda fjárhæð árlega í fjögur ár. Enginn fyrirvari er gerður af hans hálfu um, að ráðstöfun fullvirðisréttar til frambúðar geti raskað stöðu áfrýjanda samkvæmt samningnum eða haft áhrif á réttarsamband aðilanna. Þá hefur lögum ekki verið breytt eftir gerð samningsins, svo að máli skipti um skyldur stefnda samkvæmt honum.

Samkvæmt þessu hefur stefndi ekki vísað til neinna atvika, sem að lögum geti leitt til lausnar hans undan skyldum til að greiða áfrýjanda umsamda leigu fyrir fullvirðisrétt jarðarinnar Hámundarstaða I. Verða kröfur áfrýjanda í málinu, þar með krafa um upphafstíma dráttarvaxta, því teknar til greina, en ekki er tölulegur ágreiningur um þá fjárhæð, sem deila þeirra hefur snúist um. Þá verður stefnda gert að greiða málskostnað, sem verður ákveðinn sameiginlega í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Stefndi, Framleiðnisjóður landbúnaðarins, greiði áfrýjanda, Þór Halldórssyni, 553.573 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 1. júlí 1992 til greiðsludags.

Stefndi greiði áfrýjanda samtals 300.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 23. október 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 25. september sl., er höfðað með stefnu, birtri 24. júní 1994, af Þór Halldórssyni, Hámundarstöðum, Vopnafirði, gegn Framleiðnisjóði landbúnaðarins, Laugavegi 120, Reykjavík.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu 553.573 króna með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 1. júlí 1992 til greiðsludags. Þá er gerð krafa um, að stefndi verði dæmdur til greiðslu alls málskostnaðar skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi eða að mati dómsins auk 24,5% virðisaukaskatts af málflutningsþóknun og að málskostnaðarfjárhæð beri dráttarvexti frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags. Þá er gerð krafa um, að dráttarvextir leggist við höfuðstól dómkrafna á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn tólf mánuðum eftir upphafsdag vaxta.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða sér málskostnað eftir mati dómsins og fram lögðum málskostnaðarreikningi og að við þá ákvörðun verði tekið tillit til skyldu til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Málsástæður og önnur atvik.

Við kaup stefnanda á jörðinni Hámundarstöðum, Vopnafirði, 15. desember 1990 tók hann við öllum réttindum og skyldum, er jörðinni tengdust, og þar á meðal gekk hann inn í rétt fyrri eiganda skv. samningi við stefnda um leigu á fullvirðisrétti til sauðfjárframleiðslu, sem undirritaður var í maí 1989 af þáverandi eiganda jarðarinnar, Önnu Halldórsdóttur, og stefnda og þinglýst sem kvöð á jörðina.

Í þeim samningi skuldbatt stefndi sig til þess að greiða leigugreiðsluna með fjórum afborgunum, að fjárhæð 353.430 kr., með gjalddaga 1. júlí ár hvert, í fyrsta sinn 1. júlí 1989. Samkvæmt samningnum voru greiðslur verðtryggðar miðað við byggingarvísitölu í maí 1987, sem var 305 stig.

Stefnandi kveður stefnda hafa staðið í fullum skilum með þrjár fyrstu leigugreiðslurnar, en hins vegar hafi stefndi ekki greitt nema lítinn hluta fjórðu og síðustu greiðslu með gjalddaga 1. júlí 1992. Að teknu tilliti til verðbótaákvæðis samningsins telur stefnandi þá greiðslu nema 698.748 krónum (353.430 × 603/305 = 698.748), en stefndi hafi aðeins greitt 145.175 kr. Af síðustu leigugreiðslu séu því ógreiddar 553.573 kr., sem séu stefnufjárhæð, og krefur hann um dráttarvexti frá gjalddaga greiðslunnar 1. júlí 1992.

Stefnandi kveðst hafa leitað til Þorsteins Bergssonar, héraðsráðunautar Búnaðarsambands Austurlands, með ósk um atbeina hans að lausn þessa máls, og hafi bréf verið sent Jóni Höskuldssyni, lögfræðingi landbúnaðarráðuneytis, af því tilefni. Eftir það hafi viðræður farið fram milli fulltrúa ráðuneytisins og fulltrúa stefnda, en þær hafi ekki leitt til lausnar málsins.

Stefndi hafi rökstutt afstöðu sína til höfnunar greiðsluskyldu sinnar gagnvart stefnanda í bréfi til landbúnaðarráðuneytisins, dags. 30. nóvember 1993, sem fylgt hafi bréfi ráðuneytisins til stefnanda, dags. 20. desember 1993. Stefnandi hafi vísað röksemdum stefnda á bug í innheimtubréfi, dags. 3. maí 1994, en því bréfi hafi í engu verið svarað af hálfu stefnda.

Stefnandi reisir kröfur sínar í málinu á reglum samningaréttar um skuldbindingargildi samninga og skírskotar til þinglýsingalaga nr. 39/1978, einkum 33. og 34. gr.

Af hálfu stefnda er skírskotað til þess, að samningsgerðin hafi átt sér þann aðdraganda, að Anna Halldórsdóttir hafi sótt um það sérstaklega vegna persónulegra ástæðna að fá að leigja stefnda fullvirðisréttinn til fjögurra ára í stað sex, eins og reglur stefnda kváðu á um. Hafi verið fallist á þá umsókn hennar með bréfi stefnda, dags. 13. maí 1988, þar sem berum orðum segi, að vegna sérstakra aðstæðna Önnu hafi stefndi fallist á, að gerður verði leigusamningur til fjögurra ára, sbr. dskj. nr. 6. Samkvæmt því hafi fullvirðisrétturinn átt að losna úr leigu til innleggs sláturafurða haustið 1993, á verðlagsárinu 1993/1994.

Samkvæmt framansögðu hafi það verið skýr forsenda og ætlun beggja aðila við gerð leigusamningsins, að fullvirðisréttur jarðarinnar yrði leigður stefnda til fjögurra ára, en vegna misritunar eða mistaka hafi gildistími hans verið tilgreindur frá 1. september 1989 til 31. ágúst 1992, þ. e. þrjú verðlagsár, sbr. dskj. nr. 3. Nefndri Önnu hafi verið fullkomlega ljóst, að leigja átti fullvirðisréttinn til fjögurra ára, en ekki þriggja. Það hafi raunar verið gert fyrir brýna beiðni hennar. Henni hafi hlotið að vera ljóst, hefði hún skoðað samninginn, að um mistök eða prentvillu hafi verið að ræða við samningsákvæði, sbr. 1. mgr. 32. gr. laga nr. 7/1936 með síðari breytingum. Leigusamningur, sem feli í sér gagnkvæm skilyrt kröfuréttindi, geti ekki talist viðskiptabréf. Stefnandi, sem fengið hafi rétt og skyldur nefndrar Önnu samkvæmt leigusamningnum, geti því ekki öðlast betri rétt á grundvelli samningsins en hún hafi notið. Stefnandi verði því að hlíta því, að ákvæði leigusamnings stefnda og Önnu Halldórsdóttur, sem fyrir mistök tilgreinir gildistíma samnings þrjú verðlagsár í stað fjögurra, sé ekki skuldbindandi fyrir stefnda.

Önnur atriði samningsins séu því einnig til stuðnings, að leigutíminn hafi í raun verið fjögur ár, en ekki þrjú, eins og prentvillan tilgreini. Kjör leigusamnings Önnu Halldórsdóttur og stefnda hafi verið með sama hætti og kjör annarra, sem leigðu stefndu fullvirðisrétt, að undanskildu því fráviki, að leigt var til fjögurra ára í stað sex. Leigugreiðslurnar, sbr. 1.3. gr. samningsins, séu fjórar, 1. júlí 1989, 1990, 1991 og 1992. Í öllum leigusamningum

um fullvirðisrétt, sem gerðir voru um svipað leyti og leigusamningur stefnda og Önnu, séu árlegar leigugreiðslur jafnmargar og leiguárin. Þetta komi einnig efnislega fram í bréfi stefnda til búnaðarsambanda, dags. 7. júní 1991, sbr. dskj. nr. 13. Það atriði byggist enda á ákvæðum 5. gr. reglugerðar nr. 406/1986, en leigusamningur Önnu og stefnda sé gerður á grundvelli hennar. Önnu Halldórsdóttur hafi ekki getað dulist, að þessi væru kjör leigusamnings hennar.

Jafnvel þótt talið væri, að gildistíma samningsins bæri aðeins að telja til 31. ágúst 1992, verði ekki talið, að stefnandi geti reist á honum rétt til greiðslu þeirrar, sem var með gjalddaga 1. júlí 1991. Samkvæmt ákvæðum gr. 1.4.1. í leigusamningi Önnu Halldórsdóttur og stefnda bar leigutaka að tilkynna það stefnda, óski hann að hefja framleiðslu að nýju að loknum leigutíma. Eyða sé í samningnum um frest til aðila til tilkynningar, og verði því að túlka samninginn með hliðsjón af reglugerð nr. 406/1986, en samningurinn sé gerður á grundvelli hennar. Í 5. gr. segi, að slík tilkynning um ósk framleiðanda til að nýta fullvirðisréttinn að leigutíma loknum skuli berast stefnda tólf mánuðum fyrir lok leigutíma. Beri að miða lok leigutíma við 31. ágúst 1992, hefði því þurft að tilkynna stefnda, að stefnandi óskaði að nýta fullvirðisréttinn fyrir 31. ágúst 1991. Engin slík tilkynning hafi borist stefnda, hvorki fyrir 31. ágúst 1991 né síðar. Hver sem tilkynningarfresturinn yrði talinn vera, sé þó ljóst af samningi aðila og reglugerð nr. 406/1986, að um tilkynningarskyldu sé að ræða. Af hálfu stefnanda hafi hins vegar verið um algeran tilkynningarskort að ræða.

Með samningi, undirrituðum fyrst 28. ágúst 1991 af stefnanda með samþykki Önnu Halldórsdóttur, hafi ríkissjóði verið seldur fullvirðisréttur sá, sem bundinn hafi verið í áðurgreindum leigusamningi, sjá dskj. nr. 10. Samkvæmt 8. tl. samnings þessa hafi bóta- og leigugreiðslur átt að falla niður frá 1. september 1992 og ríkissjóður að ganga inn í gerða samninga. Þá hafi verið tekið fram, að seldur fullvirðisréttur hyrfi úr fullvirðisréttarskrá að lokinni nýtingu á verðlagsárinu 1991–1992, þ. e. eftir 31. ágúst 1992. Stefnandi hefði því verið að selja ríkissjóði réttindi, sem hann hafði engan ráðstöfunarrétt á, væri litið svo á, að gildistími leigusamnings milli Önnu Halldórsdóttur og stefnda rynni út 31. ágúst 1992, sbr. það, sem að framan segi um áhrif tilkynningarskorts á rétt leigusala til nýtingar fullvirðisréttarins að nýju eftir lok leigutíma. Stefnandi geti ekki gagnvart ríkinu reist rétt á því, að gildistími samningsins sé einn, en gagnvart stefnda haldið fram, að hann sé annar.

Fullyrðingar um tjón stefnanda vegna þeirrar ráðstöfunar að selja fullvirðisréttinn árið 1991 í stað þess að bíða í ár, sem fram komi á dskj. nr. 6, séu rangar. Nánar vísist um rökstuðning stefnda fyrir því til dskj. nr. 14.

Þegar stefnda barst vitneskja um áðurnefndan samning eiganda Hámundarstaða við ríkissjóð, hafi greiðslur til stefnanda verið felldar niður. Hafi það verið gert í kjölfar upplýsinga landbúnaðarráðuneytisins um, að það væri viðhorf þess, að orðalagið, að leigugreiðslur skyldu falla niður frá 1. september 1992, tæki einnig til greiðslna, sem Framleiðnisjóður hafi átt samkvæmt samningum um ráðstöfun fullvirðisréttar að inna af hendi árið 1992. Sé það stutt þeim rökum, að greiðsla, sem átti að fara fram 1. júlí 1992, hafi átt að koma í stað framleiðslu á verðlagsárinu 1992–1993, þ. e. á tímabilinu 1. september 1992 til 31. ágúst 1993. Nánar vísist um þetta sjónarmið ráðuneytisins til dskj. nr. 11. Með gerð þessa kaupsamnings við ríkissjóð hafi stefnandi því afsalað sér réttinum til síðustu leigugreiðslunnar samkvæmt samningi um ráðstöfun fullvirðisréttar milli Önnu Halldórsdóttur og stefnda.

Stefndi mótmælir sérstaklega upphafstíma dráttarvaxta í kröfugerð stefnanda. Stefnda hafi fyrst orðið ljóst, er kröfubréf barst 3. maí 1994, að stefnandi taldi sig eiga rétt til þeirrar greiðslu, sem hann krefur um í máli þessu.

Til stuðnings sýknukröfu vísar stefndi til 1. mgr. 32. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda samninga nr. 7/1936 með síðari breytingum og reglna samninga- og kröfuréttar um túlkun og efndir samninga. Þá vísar stefndi til 30. gr. laga nr. 46/1985, sbr. l. nr. 25/1986, og nr. 6/1988, sbr. nú 30. gr. laga nr. 99/1993, til 38. gr. laga nr. 26/1991, til reglugerðar nr. 313/1991, einkum 4. og 6. gr., og til reglugerðar nr. 406/1986, einkum 5. gr.

Niðurstaða.

Þrátt fyrir ákvæði í samningi málsaðila um ráðstöfun fullvirðisréttar á dskj. nr. 3 eru málsaðilar sammála um það, að leigutími samkvæmt samningnum hafi skv. gr. 1.2. verið fjögur ár og þar með hafi leigutíma fullvirðisréttarins átt að ljúka 31. ágúst 1993. Upphaf leigutíma var því, eins og greinir í samningi, 1. september 1989.

Eins og áður greinir, skyldu leigugreiðslur vera 1. júlí ár hvert árin 1989, 1990, 1991 og 1992.

Upplýst er, að Anna H. Halldórsdóttir, þáverandi eigandi Hámundarstaða I, lagði síðast inn sauðfé til slátrunar á fullvirðisrétt jarðarinnar haustið 1988, en sauðfé var ekki lagt inn til slátrunar, meðan leigusamningur var í gildi. Stefnandi lýsti því fyrir dómi, að hann hefði litið svo á með tilliti til leigusamnings um fullvirðisrétt á dskj. nr. 3, að sér væri heimilt að leggja inn sauðfé til slátrunar haustið 1993. Gildistími leigusamningsins var frá 1. september 1989 til 31. ágúst 1993. Ljóst má því vera með hliðsjón af gjalddögum leigugreiðslna, að samningurinn hljóðaði um fyrirframgreiðslu leigugjaldsins.

Á grundvelli tilboðs ríkissjóðs um kaup á fullvirðisrétti í sauðfjárframleiðslu seldi stefnandi ríkissjóði stærstan hluta fullvirðisréttar jarðarinnar Hámundarstaða I, og var samningurinn undirritaður af stefnanda 28. ágúst 1991 og af landbúnaðarráðherra 31. janúar 1992.

Í 1. mgr. 8. tl. samningsins segir eftirfarandi:

„Þegar seldur er fullvirðisréttur, bundinn í leigu- eða fjárskiptasamningum, falla aðrar bóta- og leigugreiðslur niður frá 1. september 1992, og ríkissjóður gengur inn í gerða samninga, og skal seldur fullvirðisréttur falla niður, sbr. 10. tl."

Ágreiningur í málinu snýst um það, hver áhrif umræddur sölusamningur og þá einkum 8. tl. hafi á skyldu stefnda til að inna af hendi greiðslu þá, sem samkvæmt leigusamningi átti að greiða 1. júlí 1992.

Ljóst er, sbr. það, sem áður er rakið, að leigugreiðsla 1. júlí 1992 var fyrirframgreiðsla fyrir leiguréttinn tímabilið 1. september 1992 til 31. ágúst 1993. Ríkissjóður hafði þá þegar keypt fullvirðisréttinn, sbr. dskj. nr. 10. Túlka verður 1. mgr. 8. tl. sölusamnings með þeim hætti, að með leigugreiðslum í samningnum sé ekki einungis átt við gjalddaga greiðslunnar, heldur það tímabil, sem greiðslan tekur til. Verður því að líta svo á, að með nefndum sölusamningi hafi stefnandi fallið frá rétti sínum til leigugreiðslunnar 1. júlí 1992.

Ekki er ágreiningur um, að stefndi hafi greitt að fullu leigugjald fyrir þann hluta fullvirðisréttarins, sem ekki var seldur.

Ber samkvæmt framansögðu að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í máli þessu.

Eftir atvikum þykir rétt, að hvor aðila beri sinn kostnað af málinu.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Framleiðnisjóður landbúnaðarins, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Þórs Halldórssonar.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 21. nóvember 1996.

Nr. 106/1996. **Íslenska ríkið**
(Guðrún Margrét Árnadóttir hrl.)
gegn
Sigurði Hjálmarssyni
(Guðmundur Kristjánsson hrl.)
og gagnsök

Bifreiðar. Kjarasamningur. Slysatrygging. Vátrygging. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 13. mars 1996. Krefst hann aðallega sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjanda og að sér verði dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann þess, að fjárhæðir verði lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði með stefnu 26. apríl 1996. Krefst hann þess aðallega, að aðaláfrýjandi greiði sér 1.671.145 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 17. nóvember 1994 til greiðsludags, en til vara, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur. Í báðum tilvikum krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Málsatvikum er lýst í héraðsdómi.

Í málinu er deilt um túlkun og gildi skilmála slysatryggingar samkvæmt samkomulagi aðaláfrýjanda og Starfsmannafélags ríkisstofnana, stéttarfélags gagnáfrýjanda. Samkomulag þetta var gert 26. febrúar 1990, en samkvæmt því skyldu starfsmenn vera slysatryggðir allan sólarhringinn vegna dauða eða varanlegrar örorku. Um skilmála tryggginganna var vísað til sérstakra reglna, nr. 30/1990 og nr. 31/1990, sem fjármálaráðherra hafði sett 16. janúar 1990. Hefur því ekki verið andmælt af hálfu gagnáfrýjanda, að reglur þessar teldust hluti samkomulags aðila. Er ágreiningslaust í málinu, að miða skuli við reglur nr. 30/1990, þar sem gagnáfrýjandi slasaðist í starfi. Samkvæmt 1. mgr. 2. gr. reglnanna er tryggingin í eigin áhættu ríkissjóðs,

og samkvæmt 2. mgr. sömu greinar eiga lög nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga við um trygginguna, þegar ekki er vikið frá þeim í reglunum.

Gagnáfrýjandi var starfsmaður sjávarútvegsráðuneytisins og ók bifreið í þess eigu, er hann lenti í árekstri og slasaðist í Ólafsfirði 17. nóvember 1991. Hafði aðaláfrýjandi keypt lögmæltar vátryggingar vegna bifreiðarinnar hjá Vátryggingafélagi Íslands hf., þar á meðal ökumannstryggingu samkvæmt 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Vátryggingafélagið hefur neitað að greiða gagnáfrýjanda óskertar bætur úr ökumannstryggingunni, þar sem það telur, að draga eigi frá þeim slysatryggingarfé, sem honum beri að fá samkvæmt ofangreindu samkomulagi. Hefur félagið greitt gagnáfrýjanda 4.516.475 krónur og jafnframt áætlað, að bætur frá aðaláfrýjanda yrðu 1.150.000 krónur.

Í 2. mgr. 14. gr. reglna nr. 30/1990 kemur fram, að beri slys að með þeim hætti, að vátryggður öðlist rétt til bóta úr annarri slysatryggingu, er ríkissjóður kosti, skuli bætur úr þeirri tryggingu koma að fullu til frádráttar bótum samkvæmt reglunum.

Enda þótt ökumannstrygging samkvæmt 92. gr. umferðarlaga hafi þau einkenni skaðatryggingar, að bætur skuli ákveða í samræmi við tjón metið eftir reglum skaðabótaréttar, verður hún engu að síður talin slysatrygging í skilningi 2. mgr. 14. gr. reglna nr. 30/1990. Eins og áður segir, hafði aðaláfrýjandi keypt slíka vátryggingu vegna bifreiðar þeirrar, er gagnáfrýjandi ók greint sinn. Meta verður samkomulag aðaláfrýjanda og stéttarfélags gagnáfrýjanda svo, að með því sé verið að auka öryggi launþega umfram lagaskyldu. Takmörkun sú, sem felst í 2. mgr. 14. gr. reglna nr. 30/1990, miðar að því, að sömu hagsmunir séu ekki tvítryggðir. Verður ekki talið, að slíkt ákvæði, sem aðilar hafa samið um, sé andstætt lögum eða ógilt á grundvelli 2. mgr., sbr. 3. mgr., 25. gr. laga nr. 20/1954, en þau ákvæði voru í gildi, þegar gagnáfrýjandi slasaðist.

Samkvæmt þessu verður aðaláfrýjandi sýknaður af kröfum gagnáfrýjanda.

Rétt þykir, að gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, íslenska ríkið, skal vera sýkn af kröfum gagnáfrýjanda, Sigurðar Hjálmarssonar.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda 450.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Í máli þessu er um það deilt, hvort lögboðin vátrygging ökumanns samkvæmt 92. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 eigi að hafa áhrif á rétt gagnáfrýjanda til slysabóta úr hendi ríkissjóðs sem vátryggjanda á grundvelli kjarasamnings við Starfsmannafélag ríkisstofnana og reglna nr. 30/1990 um skilmála slysatryggingar ríkisstarfsmanna samkvæmt slíkum samningum. Eins og til er vísað í hinum áfrýjaða dómi, er ökumannstryggingin ekki slysatrygging í eiginlegri merkingu, heldur skaðatrygging, sem miðuð er við raunverulegt tjón hins slasaða á sama hátt og ábyrgðartrygging bifreiðareigenda gagnvart vegfarendum og farþegum samkvæmt 90. gr. umferðarlaga. Verður hún ekki talin til slysatrygginga í þeim skilningi, sem eðlilegt er að leggja í ákvæði 2. mgr. 14. gr. umræddra reglna, þ. e. metin sem slysatrygging, er ríkissjóður eða vinnuveitandi á vegum hans hafi kostað, svo að þýðingu hafi fyrir hlutaðeigandi starfsmann. Hlýtur ákvæðið að skírskota til trygginga, er séu í meginatriðum sambærilegar við hina umsömdu tryggingu hjá ríkissjóði, sem er hefðbundin slysatrygging. Efni 25. gr. laga nr. 10/1954 um vátryggingarsamninga og annarra meginreglna á því sviði styður þá skýringu eindregið.

Þessi skýring á 2. mgr. 14. gr. reglnanna á því fremur við, að annar skilningur myndi leiða til mismununar í bótagreiðslum milli ríkisstarfsmanna eftir því, hvort þeir verða fyrir umferðarslysum í eigin bifreiðum eða bifreiðum í opinberri eigu og hvort þeir eru ökumenn eða farþegar, að því er ríkisbifreiðirnar varðar. Mætti öðrum þræði lýsa henni þannig, að réttur starfsmannanna yrði þeim mun betri, því fjær sem þeir væru vinnu sinni, þegar þeir slasast, og verður það ekki talið meðal líklegra markmiða kjarasamnings. Áfrýjandi hefur og ekki sýnt fram á, að viðsemjandi hans við gerð kjara-

samningsins hafi lagt þann skilning í 2. mgr. 14. gr., sem hann heldur hér sjálfur fram. Við mat á ákvæðinu og viðhorfi samningsaðila verður einnig að líta til þess, að efni 92. gr. umferðarlaga hafði ekki verið skýrt að marki af hálfu dómstóla, þegar reglurnar voru settar og samningurinn gerður.

Með kröfugerð áfrýjanda er þannig stefnt að endaskiptum á því, sem helst á við eftir almennum reglum á sviði skaðabóta og vátryggingar og viðhorfum til jafnræðis á vinnumarkaði, og verður að hafna henni. Ber að staðfesta hinn áfrýjaða dóm með vísan til þess, sem hér var rakið, og að öðru leyti til forsendna hans, en gera áfrýjanda að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 28. desember 1995.

1. Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 7. júní 1995, og dómtekið 8. þ. m.

Stefnandi er Sigurður Hjálmarsson, kt. 051143-3109, Stekkjarkinn 7, Hafnarfirði.

Stefndi er fjármálaráðherra vegna ríkissjóðs Íslands.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu 1.671.145 króna auk ársdráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 17. 11. 1994 til greiðsludags. Þess er krafist, að dæmt verði, að dráttarvextir leggist á höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 17. 11. 1995. Þá er krafist málskostnaðar að viðbættum virðisaukaskatti samkvæmt málskostnaðarreikningi, að fjárhæð 394.002 krónur.

Af hálfu stefnda er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og að sér verði tildæmdur málskostnaður úr hendi hans.

2. Í stefnu greinir þannig frá málsástæðum og öðrum atvikum:

„Málsástæður og önnur atvik eru þau, að skömmu eftir hádegi 17. 11. 1991 varð árekstur bifreiðanna LG-356 og YF-735 á mótum Ólafsfjarðarvegar og Aðalgötu í Ólafsfirði, en stefnandi ók síðarnefndu bifreiðinni, sem var í eigu vinnuveitanda hans, sjávarútvegsráðuneytisins. Var hann á þessum tíma að gegna starfi sínu þarna, fiskveiðieftirliti. Stefnandi slasaðist illa í árekstri þessum. Mátu læknarnir Jónas Hallgrímsson og Sigurður Thorlacius læknisfræðilega örorku hans 100% í sex og hálfan mánuð, en voru hins vegar ósammála um varanlegu örorkuna. Mat hinn fyrrnefndi hana 35%, en hinn síðarnefndi 25%. Varanlega fjárhagslega örorku stefnanda mátu læknarnir hins vegar 50%.

Stefnandi hefur fengið (31. 10. 1994) örorkubætur hjá Vátryggingafélagi Íslands hf. úr ökumannsslysatryggingu bifreiðar þeirrar, sem hann ók. Varð

hann þó að sæta því, að félagið héldi eftir 1.150.000 kr., sem það taldi ríkissjóð eiga að greiða skv. reglum nr. 30/1990 um skilmála slysatryggingar ríkisstarfsmanna skv. kjarasamningum vegna slysa, sem starfsmenn verða fyrir í starfi. Taldi félagið jafnframt, að bætur þessar ættu að koma til lækkunar skaðabótum úr áðurnefndri slysatryggingu ökumanns.

Stefnandi krafði ríkissjóð um þessar bætur (skv. reglum nr. 30/1990) með bréfi, rituðu samdægurs (31. 10. 1994), til embættis ríkislögmanns. Í bréfi hans, dags. 7. 11. 1994, segir, að bætur skv. nefndum reglum komi ekki til viðbótar bótum úr „annarri slysatryggingu, sem vinnuveitandi kostar, eins og ökumannstryggingu", heldur komi bætur úr hinni keyptu tryggingu að fullu til frádráttar bótum úr slysatryggingu skv. kjarasamningi. Síðan segir svo í umræddu bréfi: „Með vísan til þessa er ekki unnt að gera upp hugsanlegan bótarétt umbjóðanda yðar úr slysatryggingu skv. kjarasamningi, fyrr en gögn varðandi uppgjör bóta úr ökumannstryggingunni hafa borist embættinu." Þetta svar fól í raun í sér höfnun á kröfu stefnanda, þar sem bréfritari hafði þá þegar fengið upplýst munnlega, hvað samist hafði um bætur til stefnanda úr ökumannstryggingunni. Námu þær verulega hærri fjárhæð en þær gátu orðið skv. reglum nr. 30/1990 og komu því þeim að fullu til frádráttar skv. framangreindu áliti ríkislögmanns.

Ljóst er og ágreiningslaust, að stefnandi hefur ekki fengið greiddar allar þær örorkubætur vegna slyssins 17. 11. 1991, sem hann á rétt á. Telur stefndi sig ekki greiðsluskyldan af framangreindum ástæðum. Stefnanda ber nauðsyn til að fá úr því skorið, hvað rétt sé í þessu efni, og því er mál þetta höfðað. Miðar hann við, að hin umstefnda fjárhæð eigi að koma til viðbótar (sé óháð og óviðkomandi) áðurgreindum bótum sínum úr ökumannstryggingu bifreiðarinnar, en einnig sjálfstætt, að þær komi hér til frádráttar. Skv. títtnefndum reglum nr. 30/1990, 11. gr., var viðmiðunartala bóta vegna vinnutímaslysa 4.774.700 kr. í nóvember 1994, þ. e. þrjú ár frá slysi. Til grundvallar stefnufjárhæð, 1.671.145 kr., er miðað við 30% varanlega læknisfræðilega örorku stefnanda, en þar hafa 26-30% hennar tvöfalt vægi. Vísast í þessu efni til 10. gr. reglnanna, 1. og 2. tl."

Lagarök stefnanda byggjast á fyrrgreindum reglum nr. 30/1990, einkum 14. gr. þeirra. Einnig vísar stefnandi til laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga og almennra reglna skaðabótaréttarins.

3. Stefndi kveður ágreiningsefni máls þessa snúast um bótarétt stefnanda úr slysatryggingu samkvæmt samningi. Hann vísar til samkomulags, sem síðar mun greint frá. Vegna bókana með kjarasamningum ríkisstarfsmanna 1987 og 1989 hafi skilmálar og bótafjárhæðir slysatryggingar verið tekin til gagngerðrar endurskoðunar. Því starfi hafi lokið í janúar 1990 og síðan ver-

ið birtar reglur um skilmála í stjórnartíðindum, B-deild, nr. 30 og 31 frá 1990. Reglur þessar gildi nú um alla ríkisstarfsmenn aðra en lögreglumenn og starfsmenn Alþingis.

Stefnandi, sem hafi orðið fyrir meiðslum í umferðaróhappi, eigi rétt til bóta vegna líkamstjóns samkvæmt skilmálum lögboðinnar slysatryggingar ökumanns, sbr. 92. gr. umferðarlaga. Slíkar bætur skuli koma að fullu til frádráttar slysatryggingarbótum samkvæmt kjarasamningi, sbr. 2. mgr. 14. gr. skilmálanna, en samkvæmt 2. gr. þeirra sé tryggingin í eigin áhættu ríkissjóðs. Engin ákvæði í kjarasamningi og skilmálum standi til þess, að stefnandi taki samtímis eða óháð bætur úr tryggingu, sem sé í eigin áhættu stefnda, og bætur úr tryggingu, sem hann kaupi hjá vátryggingafélagi og kosti til tryggingar sömu hagsmunum. Þar sem keypt trygging hafi að fullu bætt hina tryggðu hagsmuni, sé engum ógreiddum bótum til að dreifa samkvæmt þeim kjarasamningi, sem kröfugerð stefnanda á hendur stefnda grundvallist á.

Varakrafa stefnda er reist á því, að krafa stefnanda sé of há að höfuðstóli. Miðað sé við bætur vegna 30% varanlegrar örorku, án þess að sú krafa styðjist við niðurstöðu örorkumats, sbr. 10. gr. skilmálanna. Fyrir liggi, að Vigfús Magnússon hafi metið stefnanda til 25% varanlegrar örorku og að sömu niðurstöðu hafi Sigurður Thorlacius komist í sameiginlegu mati hans og Jónasar Hallgrímssonar. Því mati, að stefnandi hafi hlotið 25% varanlega örorku af völdum slyssins, hafi þannig ekki verið hnekkt. Þá er kröfu stefnanda um dráttarvexti og upphafstíma þeirra mótmælt.

4. Stefnandi hlaut örorku af völdum slyss, sem hann varð fyrir 17. 11. 1991 við akstur bifreiðarinnar YF-735, eign sjávarútvegsráðuneytisins. Hann var opinber starfsmaður með aðild að Starfsmannafélagi ríkisstofnana.

Hinn 26. febrúar 1990 var gert samkomulag milli fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs og Starfsmannafélags ríkisstofnana. Þar var kveðið á um það, að frá 1. apríl 1989 skyldu falla úr gildi allar greinar kafla 7.1. um slysatryggingar í kjarasamningi aðila, en í staðinn skyldu ákvæði samkomulagsins gilda. Í upphafsgrein segir, að starfsmenn skuli slysatryggðir allan sólarhringinn fyrir dauða eða vegna varanlegrar örorku. Um trygginguna gildi mismunandi bótafjárhæðir og tryggingarskilmálar eftir því, hvort starfsmaður verði fyrir slysi í starfi eða utan starfs. Um skilmála trygginga þessara gildi sérstakar reglur, nr. 30/1990 og nr. 31/1990, sem fjármálaráðherra hafi sett. Að öðru leyti er í samkomulaginu að meginefni mælt fyrir um fjárhæðir og tryggingarskilmála. Reglur nr. 30/1990 eru um skilmála slysatryggingar ríkisstarfsmanna samkvæmt kjarasamningum vegna slysa, sem þeir verða fyrir

í starfi. Samkvæmt 1. mgr. 2. gr. er tryggingin í eigin áhættu ríkissjóðs. Í 2. mgr. 2. gr. segir, að um tryggingunа gildi lög nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga, þegar ekki sé vikið frá þeim í reglum þessum. Í 3. mgr. 2. gr. segir, að hugtakið vátryggður merki þann, sem eigi kröfu um greiðslu bóta. Í 2. mgr. 14. gr. segir, að beri slys að með þeim hætti, að vátryggður öðlist rétt til bóta úr annarri slysatryggingu, sem ríkissjóður eða vinnuveitandi kosta, skuli bætur úr þeirri tryggingu koma að fullu til frádráttar bótum samkvæmt reglunum.

Stefnandi fékk greiddar bætur frá vátryggjanda bifreiðarinnar YF-735, Vátryggingafélagi Íslands hf., á grundvelli skilmála lögboðinnar slysatryggingar ökumanna samkvæmt 92. gr. umferðarlaga. Í kvittun fyrir lokauppgjöri, dags. 31. 10. 1994, með greiðslu, að fjárhæð 4.516.475 krónum, segir: „Endanlegt uppgjör fer fram á tjóni þessu, þegar fyrir liggur, hversu háar bætur fást úr slysatryggingu launþega af hálfu ríkissjóðs, en í uppgjöri þessu eru þær áætlaðar 1.150.000 kr."

Í máli þessu reynir á skýringu undantekningarreglu 2. mgr. 14. gr. reglna nr. 30/1990, sbr. tilgreint samkomulag og kjarasamninga. Um er að ræða samningsbundna atvinnuslysatryggingu. Stefndi hefur í eigin áhættu tjón, sem ber að höndum, en um greiðslur, sem eru að hætti summutrygginga, fer eftir reglum vátryggingarréttar.

Samkvæmt 92. gr. umferðarlaga skal vátrygging greiða bætur vegna slyss, sem ökumaður kann að verða fyrir. Vátryggingin er slysatrygging, en á hinn bóginn er tjón metið og fjárhæð bóta ákveðin eftir reglum skaðabótaréttar.

Greiðsla bóta til stefnanda samkvæmt 92. gr. umferðarlaga hefur engin áhrif á rétt hans til tryggingabóta á hendur stefnda, sbr. 2. mgr. 25. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga, en sú grein er ófrávíkjanlega vátryggðum í óhag, sbr. 3. gr. sömu laga. Sú niðurstaða styðst einnig við þann tilgang með lögtöku skyldutryggingar ökumanns að gera hann um bótarétt hliðsettan farþega, sem slasast í ökutæki. Enn fremur leiðir þröng orðskýring, sem hér á við, á hinu umdeilda ákvæði til sömu niðurstöðu.

Það sætir ekki ágreiningi, að miða beri við vátryggingarfjárhæð vegna varanlegrar örorku í nóvember 1994, 4.774.700 krónur. Samkvæmt 10. gr. reglna nr. 30/1990 ber að greiða í hlutfalli við örorkustig, en þó þannig, að hvert stig frá 26% til 50% vegur tvöfalt og hvert stig frá 51% til 100% þrefalt. Vigfús Magnússon læknir mat varanlega örorku stefnanda 19. maí 1994 25%. Samkvæmt matsgerð læknanna Jónasar Hallgrímssonar og Sigurðar Thorlacius, dags. 17. september 1994, sem þeir unnu að ósk Vátryggingafélags Íslands hf. og lögmanns stefnanda, varðandi örorku stefnanda metur Sigurður varanlega læknisfræðilega örorku 25%, en Jónas 35%. Samkvæmt því verður 25% varanleg örorka lögð til grundvallar.

Samkvæmt þessu ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda 1.193.675 krónur ásamt vöxtum, sem greinir í dómsorði, og málskostnað, sem ákveðst alls 240.000 krónur.

Mál þetta dæmir Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, greiði stefnanda, Sigurði Hjálmarssyni, 1.193.675 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 7. júní 1995 til greiðsludags og 240.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 21. nóvember 1996.

Nr. 19/1996. **Húsfélagið Vallarási 2**
(Andri Árnason hrl.)
gegn
Sigurði Gunnarssyni
(Magnús Guðlaugsson hrl.)

Fjöleignarhús. Sameign. Lögveð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Stefán Már Stefánsson prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 11. janúar 1996. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða 392.794 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af nánar tilgreindum fjárhæðum frá 1. ágúst 1993 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Þá krefst áfrýjandi þess, að staðfestur verði lögveðsréttur hans í íbúð stefnda að Vallarási 2 í Reykjavík, merktri 03.01, fyrir 218.836 krónum með dráttarvöxtum af tilteknum fjárhæðum frá 15. apríl 1994 til greiðsludags og málskostnaði.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Í málinu krefur áfrýjandi stefnda um greiðslu hlutdeildar hans í kostnaði af framkvæmdum á árunum 1993 og 1994 við sameign í húsi og á lóð og bílastæðum að Vallarási 2 í Reykjavík. Kveður áfrýjandi þessar framkvæmdir hafa verið samþykktar á fundi í húsfélaginu þar 30. mars 1993 svo og, að útgjöldum vegna þeirra skyldi jafnað niður á íbúðareigendur sem húsfélagsgjöldum í hlutfalli við eignarhlutdeild þeirra. Stefndi eigi fyrrnefnda íbúð í húsinu, og hafi hlutur hans í kostnaðinum numið 392.794 krónum, sem greiða átti á nánar tiltekinn hátt í fimm áföngum á tímabilinu frá 1. ágúst 1993 til 15. maí 1994.

II.

Málsvörn stefnda er aðallega á því reist, að á fyrrgreindum húsfélagsfundi 30. mars 1993 hafi ekki verið tekin ákvörðun um fram-

kvæmdirnar, sem hann er krafinn um greiðslu fyrir, eða kostnað af þeim, heldur um það eitt að samþykkja fyrirliggjandi drög að lóðarskipulagi og setja á fót sérstaka framkvæmdarnefnd vegna fjölbýlishúsanna að Vallarási 1-5.

Í framburði stefnda fyrir héraðsdómi kvað hann frekari samþykktir en framangreindar ekki hafa verið gerðar á fundinum 30. mars 1993 að öðru leyti en því, að fyrrnefndri framkvæmdarnefnd hafi þar verið falið að vinna að lóðarskipulaginu, eins og hann komst þar að orði. Sérstaklega aðspurður um, hvort ekki hafi verið fjallað á fundinum um viðgerðir, lóðarframkvæmdir eða annars konar framkvæmdir, sagðist stefndi þó ekki muna, hvað gerðist alveg nákvæmlega þar, nema hvað varðar umræður um lóðarskipulag.

Í málinu hefur ekki verið lögð fram fundargerð frá umræddum fundi, enda virðist sem hún hafi aldrei verið færð. Þá liggur ekki heldur fyrir fundarboð, þar sem greint sé frá dagskrá fundarins, en stefndi kannast hins vegar við að hafa verið kvaddur munnlega til hans. Þótt slík gögn skorti þannig um efni fundarins og samþykktir á honum, verður að líta til þess, að stefndi staðfesti veru sína þar með því að rita nafn sitt ásamt nokkrum fjölda annarra íbúðareigenda á blað, sem ber yfirskriftina: „Húsfundur um framkvæmdir þann 30. mars 1993“. Forráðamaður áfrýjanda bar fyrir héraðsdómi, að á fundinum hefðu legið fyrir skriflegar tillögur framkvæmdarnefndar um tilhögun framkvæmda og greiðslu kostnaðar, sem hafa verið lagðar fram í málinu, og hafi tillögurnar verið samþykktar þar. Fyrir héraðsdómi gaf vitnaskýrslu einn félagsmanna áfrýjanda, sem var staddur á fundinum, og styður framburður hans þessa frásögn forráðamanns áfrýjanda. Þá verður ekki hjá því litið, að samkvæmt gögnum málsins hreyfði stefndi engum athugasemdum við lögmæti ákvörðunar að baki framkvæmdunum, meðan þær stóðu yfir. Var honum þó brýnt tilefni til slíkra athugasemda, ef hann taldi ákvörðunina háða annmörkum, sbr. niðurlagsorð 10. gr. þágildandi laga nr. 59/1976 um fjölbýlishús, en framkvæmdunum er nú lokið og ekki vefengt af stefnda, að þær hafi orðið honum til hagsbóta.

Þegar þess er gætt, sem að framan greinir, verður að telja nægilega komið fram, að lögmæt ákvörðun hafi verið tekin um að ráðast í umræddar framkvæmdir samkvæmt þeirri tillögu um þær, sem liggur fyrir í málinu. Verður ekki fallist á það með stefnda, að ákvörð-

unin geti ekki talist hafa verið endanleg, vegna þess að aðeins hafi legið fyrir á húsfélagsfundinum 30. mars 1993 áætlun um kostnað af framkvæmdunum, sem hafi ekki staðist, þegar til kom. Verður í þeim efnum að líta til þess, að í 10. gr. laga nr. 59/1976 var það ekki sett að skilyrði fyrir því, að ákvörðun húsfélagsfundar um framkvæmdir yrði bindandi fyrir alla íbúðareigendur, að þar lægi fyrir, hver yrði endanlegur kostnaður. Þá verður ekki heldur fallist á það með stefnda, að ákvörðun um framkvæmdirnar bindi hann ekki vegna þess, að þær hafi verið sameiginlegar með húsfélögunum að Vallarási 1-5 og kostnaði dreift á alla íbúðareigendur, enda var ráðagerð um það nægilega ljós af tillögu um framkvæmdirnar og sú tilhögun ekki andstæð ákvæðum laga nr. 59/1976.

III.

Stefndi hefur einnig reist vörn sína á þeirri málsástæðu, að við kaup hans á íbúðinni að Vallarási 2 með samningi 22. maí 1992 hafi verið búið að þinglýsa þeirri yfirlýsingu 7. desember 1989 frá byggingarsamvinnufélaginu Byggung, sem reisti húsið, að hlutdeild vegna íbúðarinnar í kostnaði af óloknum framkvæmdum við hús og lóð væri að fullu greidd. Vegna þessarar yfirlýsingar kveðst stefndi hafa treyst því, að hann yrði ekki krafinn um greiðslu kostnaðarhluta íbúðarinnar í slíkum framkvæmdum, en þetta hafi skipt miklu um ákvörðun hans um kaupin og það verð, sem hann greiddi fyrir íbúðina.

Yfirlýsingin, sem að framan greinir, gat ekki gefið stefnda réttmætt tilefni til að ætla, að með henni væri girt fyrir heimild eigenda annarra íbúða í húsinu til að krefja hann um greiðslu hlutdeildar í kostnaði af framkvæmdum, sem byggjandi hússins vanefndi að láta verða af. Er stefnda því ekkert hald í þessari málsástæðu.

IV.

Samkvæmt því, sem að framan greinir, verður stefndi dæmdur til að greiða áfrýjanda 392.794 krónur með dráttarvöxtum, eins og nánar greinir í dómsorði.

Varðandi kröfu áfrýjanda um viðurkenningu á lögveðsrétti fyrir hluta af framangreindri fjárhæð verður að taka tillit til þess, að samkvæmt síðari málslið 2. mgr. 13. gr. laga nr. 59/1976 skyldi slíkur rétt-

ur til tryggingar ógreiddri hlutdeild íbúðareiganda í kostnaði af sameiginlegum framkvæmdum við fjölbýlishús falla niður, ef réttinum væri ekki fylgt eftir „með lögsókn, áður en eitt ár er liðið frá þeim degi, er greiðslan var innt af hendi". Í málinu liggur ekkert fyrir um, hvenær áfrýjandi kann að hafa innt af hendi þá greiðslu, sem hann krefur stefnda um. Verður því þegar af þeirri ástæðu að hafna kröfu áfrýjanda um viðurkenningu lögveðsréttar.

Stefndi verður dæmdur til að greiða áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Stefndi, Sigurður Gunnarsson, greiði áfrýjanda, Húsfélaginu Vallarási 2, 392.794 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 94.886 krónum frá 1. ágúst 1993 til 1. september sama ár, af 142.329 krónum frá þeim degi til 15. október sama ár, af 173.958 krónum frá þeim degi til 15. apríl 1994, af 294.318 krónum frá þeim degi til 15. maí sama ár, en af 392.794 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Hafnað er kröfu áfrýjanda um viðurkenningu á lögveðsrétti í íbúð stefnda að Vallarási 2 í Reykjavík.

Stefndi greiði áfrýjanda samtals 250.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 3. nóvember 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 20. október sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Húsfélaginu Vallarási 2, kt. 620989-1429, Vallarási 2, Reykjavík, á hendur Sigurði Gunnarssyni, kt. 170949-7499, Ásvegi 8, Vestmannaeyjum, með stefnu, birtri 4. mars 1995.

Stefnandi gerir þær dómkröfur á hendur stefnda, að hann verði dæmdur til greiðslu skuldar, að fjárhæð 392.794 krónur, ásamt dráttarvöxtum [...]. Stefnandi krefst málskostnaðar [...]. Þá krefst stefnandi, að staðfestur verði lögveðsréttur stefnanda í þriggja herbergja íbúð stefnda á 3. hæð, merktri 03.01, að Vallarási 2, Reykjavík, til tryggingar greiðslu skuldar, að fjárhæð 218.836 krónur, ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 120.360 kr. frá 15. 4. 1994 til 15. 5. 1994, en af 218.836 kr. frá 15. 5.

1994 til greiðsludags og málskostnaðar að mati dómsins með hliðsjón af málskostnaðarreikningi stefnanda.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnandi dæmdur til þess að greiða stefnda málskostnað skv. málskostnaðarreikningi að viðbættum virðisaukaskatti.

Stefndi gerir þær kröfur á hendur réttargæslustefndu, að hún sæki þing í málinu og gæti þar réttar síns og færi fram varnir af sinni hálfu, ef hún telur þess þörf.

Dómkröfur réttargæslustefndu eru:

„1. Réttargæslustefnda hafnar að taka aðilastöðu í máli þessu.

2. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda auk virðisaukaskatts og að málskostnaðarfjárhæð beri dráttarvexti skv. ákv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. l. nr. 67/1987."

I.

Tildrög þessa máls kveður stefnandi vera þau, að á fundi Húsfélagsins Vallarási 2 30. mars 1993 hafi verið tekin ákvörðun um framkvæmdir við sameign húss, lóðar og bílastæða, jafnframt, að útgjöldum vegna þessa skyldi jafnað niður á eigendur íbúða hússins sem húsfélagsgjöld í hlutfalli við eignarhlutdeild hvers og eins í heildareigninni. Þá segir, að stefndi, Sigurður Gunnarsson, sé þinglýstur eigandi íbúðar, merktrar 03.01, í húsinu.

Stefnandi staðhæfir, að hlutdeild stefnda vegna íbúðar hans í húsinu hafi numið 392.794 krónum, sem skyldi greiða þannig: 1. ágúst 1993 94.886 kr., 1. september 1993 47.443 kr., 15. október 1993 31.629 kr., 15. apríl 1994 120.360 kr., 15. maí 1994 98.476 kr., og hafi stefndi ekki greitt.

Stefndi staðhæfir hins vegar, að hann hafi ekki samþykkt að greiða umkrafða fjárhæð, heldur einungis samþykkt „lóðarskipulagið" á umræddum húsfélagsfundi.

II.

Stefnandi vísar til laga nr. 59/1976 um fjölbýlishús og kveðst einkum reisa kröfu sína á ákv. 13. gr. þeirra laga „svo og almennum reglum kröfuréttarins". Þá kveðst hann styðja kröfu sína um lögveðsrétt við það, að húsfélagsgjöldum fylgi lögveðsréttur allt að einu ári aftur í tímann frá upphafi lögsóknar, en rétt sé að miða upphaf lögsóknar við stefnubirtingardag. Kröfu um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 og um málskostnað við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Af hálfu stefnanda var haldið fram við flutning málsins, að enda þótt Byggung B.S.F., kt. 480776-0629, sem með öðrum stóð að byggingu hússins

að Vallarási 2, hafi tekið við greiðslu og lofað íbúðareigendum að ljúka að fullu við framkvæmdir á húsi og lóð fyrir það fé, geti það á engan hátt breytt því, að við það var ekki staðið, – sú staðreynd, að ekki var lengur von til þess, að upprunalegir byggingaraðilar lykju framkvæmdum, hafi neytt íbúðareigendur til að takast á við verkefnið og láta vinna fyrir eigin reikning endanlegar framkvæmdir við hús og lóð, sem og hafi verið gert.

Stefndi grundvallar sýknukröfu sína á því, að krafa stefnanda sé að fullu greidd, eins og yfirlýsing á dskj. nr. 7 sýni. Framkvæmdir við sameign hússins hafi verið háðar samþykki hans eins og annarra íbúðareigenda að Vallarási 2, þótt hlutdeild hans í framkvæmdunum væri greidd.

Við munnlegan flutning málsins var því haldið fram af hálfu stefnda, að ekki hefði verið rétt staðið að ákvörðunum um umræddar framkvæmdir, fundarboð hefði ekki verið með lögmætum hætti og kynning væntanlegra framkvæmda óljós, og þar að auki hefði endanleg ákvörðun um framkvæmdir ekki verið lögð fyrir alla íbúðareigendur til samþykktar eða synjunar, eins og 10. gr. laga um fjölbýlishús nr. 59/1976 geri ráð fyrir. Þá var því mótmælt af hálfu stefnda, að fyrir lægju í málinu reikningar frá stefnanda, sem sýndu með óyggjandi hætti, að málsókn hefði hafist innan eins árs frá þeim degi, er greiðsla var innt af hendi, sbr. 2. mgr. 13. gr. sömu laga.

Af hálfu stefnanda var mótmælt sem nýjum málsástæðum staðhæfingum stefnda um, að ekki hefði verið gætt réttrar aðferðar við ákvörðun um, að íbúðareigendur að Vallarási 2 tækju á sig umræddan kostnað, og að grundvelli lögveðs í íbúð stefnda væri ekki fyrir að fara. Því var lýst yfir af hálfu stefnanda, að frekari gagna hefði verið aflað, ef greinargerð stefnda hefði gefið tilefni til að ætla, að málflutningur stefnda byggðist á þessum málsástæðum.

Af hálfu stefnda var bent á, að stefnda hefði ekki fyrr en við aðalmeðferð málsins gefist færi á að koma að athugasemdum við málskjöl nr. 13 – 16, sem lögð voru fram af hálfu stefnanda í síðasta þinghaldi fyrir aðalmeðferð, fyrr en þá hefði lögmanni stefnda ekki verið ljóst, hvílíkir gallar voru á allri sókn húsfélagsins á hendur umbjóðanda hans. Að öðru leyti taldi stefndi, að um ýtarlegri lagarök væri að ræða af sinni hálfu, en ekki nýjar málsástæður.

Af hálfu réttargæslustefndu er haldið fram, að réttargæslustefnda hafi efnt allar skyldur samkvæmt samningi við stefnda og sé því óviðkomandi ágreiningur stefnanda og stefnda um lóðarframkvæmdir, sem ráðist var í, eftir að stefndi tók við eigninni og honum hefði mátt ljóst vera, að hann þyrfti að bera kostnað af.

III.

Ágúst Óskar Sigurðsson, formaður Húsfélagsins Vallarási 2, kom fyrir dóm og bar, að á húsfélagsfundi 30. mars 1993 hefðu verið samþykkt drög að framkvæmda- og kostnaðaráætlun um umrætt verk. Aðspurður kvað hann ákvörðun um framkvæmdir ekki hafa verið lagða fyrir húsfund síðar, heldur hefði samþykki stjórnar framkvæmdarnefndar verið látið nægja til að ráðast í framkvæmdir í nafni viðkomandi húsfélaga.

Ingibjörg Magnúsdóttir, Vallarási 2, Reykjavík, kom fyrir dóm og kvaðst hafa sótt húsfélagsfund 30. mars 1993 samkvæmt fundarboði, þar sem tillögur framkvæmdarnefndar um tilhögun framkvæmda og innheimtu kostnaðar vegna lokafrágangs á lóð og húsum að Vallarási 1-5 fylgdu fundarboði. Hún bar, að fundurinn hefði samþykkt að ganga til framkvæmda og að skipuð yrði framkvæmdarnefnd í þeim tilgangi með þátttöku frá hverju húsfélagi um sig. Hún taldi, að engar ákveðnar tölur hefðu verið nefndar í þessu sambandi á fundinum sjálfum, heldur einungis legið fyrir áætlun um kostnað, og fundarmenn samþykkt að ganga til framkvæmda undir þessu fororði.

Stefndi kom fyrir dóm og andmælti því að hafa samþykkt annað og meira á þessum fundi, 30. mars 1993, en fela framkvæmdarnefnd að vinna að lóðarskipulaginu samkvæmt teikningum, sem lagðar hefðu verið fram á fundinum.

Gegn andmælum stefnda hefur stefnanda ekki tekist að sanna, að stefndi hafi samþykkt að greiða þann kostnað af framkvæmdum við fasteignina að Vallarási 2, sem hann er krafinn um. Stefnandi hefur ekki heldur leitt í ljós með fundargerðum, endurskoðuðum og samþykktum reikningum húsfélagsins eða jafntryggum hætti, að stefndi sé bundinn greiðsluskyldu vegna ákvörðunar svonefndrar framkvæmdarnefndar, Vallarási 1-5, en svo virðist sem endanlega hafi verið ráðist í umræddar framkvæmdir að ákvörðun nefndarinnar án þess að bera hana undir fund, sem allir íbúðareigendur eða umboðsmenn þeirra eru boðaðir til, eins og ákv. 10. gr. laga um fjölbýlishús nr. 59/1979 gera þó ráð fyrir.

Samkvæmt framangreindu verður stefndi sýknaður af kröfum stefnanda.

Eftir þessum úrslitum þykir rétt, að stefnandi greiði stefnda 120.000 krónur í málskostnað, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Af hálfu réttargæslustefndu hefur verið sótt þing í máli þessu. Rétt þykir, að stefndi greiði réttargæslustefndu 20.000 krónur í málskostnað, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Sigurður Gunnarsson, er sýkn af kröfum stefnanda, Húsfélagsins Vallarási 2.

Stefnandi greiði stefnda 120.000 krónur í málskostnað.

Stefndi, Sigurður Gunnarsson, greiði réttargæslustefndu, Kolbrúnu Söndru Guðmundsdóttur, 20.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 21. nóvember 1996.

Nr. 37/1996. **Ragnhildur Óskarsdóttir og**
Birna Óskarsdóttir
(Magnús Guðlaugsson hrl.)
gegn
Glitni hf.
(Andri Árnason hrl.)

Sameignarfélag. Prókúruumboð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Stefán Már Stefánsson prófessor.

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. janúar 1996. Þeir krefjast sýknu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti sameiginlega úr hendi áfrýjenda.

Samkvæmt tilkynningu til firmaskrár Reykjavíkur 2. desember 1981 ráku áfrýjendur ásamt Óskari Sigurðssyni sameignarfélag með ótakmarkaðri ábyrgð undir firmanafninu Hilti sf. Segir í tilkynningunni, að tilgangur félagsins sé verslunarrekstur, innflutningur, vélaleiga og lánastarfsemi.

Eins og greinir í héraðsdómi, hafði Óskar prókúruumboð fyrir félagið. Hann undirritaði í nafni Hiltis samning 3. september 1987 við stefnda um fjármögnunarleigu á kjarnaborvél og nokkrum öðrum nánar tilgreindum tækjum. Var nafnið „Hilti s/f“ ásamt heimilisfangi, símanúmeri og nafnnúmeri stimplað í línu merkta „leigutaki“ á samningnum. Ritaði Óskar nafn sitt við hið stimplaða heiti félagsins. Fallist er á það með stefnda, að ekki skipti máli um ábyrgð sameignarfélagsins gagnvart honum, að stafirnir „pr. pr.“ voru ekki notaðir við undirritunina.

Meginregla um efni prókúruumboðs er í 25. gr. laga nr. 42/1903 um verslanaskrár, firmu og prókúruumboð. Segir þar, að umboðsmaður hafi vald fyrir umbjóðanda til að annast allt það, er snertir rekstur atvinnu hans. Ljóst þykir, að áðurgreindur samningur við stefnda 3. september 1987 um leigu á tækjum varðar rekstur Hiltis sf., eins og honum er lýst í nefndri tilkynningu til firmaskrár.

Þegar litið er til ákvæða 31. gr., sbr. 25. og 26. gr. laga nr. 42/1903, verður ekki talið, að ákvæði félagssamnings þess, sem getur í héraðsdómi, um takmarkanir á heimild félagsmanna til að gera ráðstafanir í nafni félagsins, skerði umboð prókúruhafa. Loks hefur ekki verið sýnt fram á, að stefnda hafi mátt vera kunnugt um sérstakar takmarkanir á umboðinu.

Samkvæmt því, sem nú var rakið, verður að telja, að hin umdeilda undirritun hafi skuldbundið Hilti sf. og þar með alla eigendur félagsins.

Með þessum athugasemdum verður héraðsdómur staðfestur.

Eftir þessum úrslitum verða áfrýjendur dæmdir til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem greint er í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjendur, Ragnhildur Óskarsdóttir og Birna Óskarsdóttir, greiði stefnda, Glitni hf., sameiginlega 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 21. desember 1995.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var mánudaginn 27. nóvember sl., er höfðað af Glitni hf., Ármúla 7, Reykjavík, með stefnu, birtri 24. nóvember 1994, á hendur Ragnhildi Óskarsdóttur, Bæjargili 117, Garðabæ, og Birnu Óskarsdóttur, Óttuhæð 8, Garðabæ.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmdar in solidum til greiðslu skuldar, að fjárhæð 844.298 kr., ásamt dráttarvöxtum [...].

Þá er krafist málskostnaðar að mati réttarins með hliðsjón af fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur stefndu eru þær, að þær verði sýknaðar af öllum kröfum stefnanda og stefnandi dæmdur til þess að greiða stefndu málskostnað að mati dómsins ásamt 24,5% virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

II.

Málavextir og málsástæður stefnanda.

Stefnandi kveður skuldina vera til komna vegna fjármögnunarleigusamnings nr. 600287-003, dagsetts 3. 9. 1987, milli Glitnis hf. sem leigusala og Hiltis sf. sem leigutaka. Samkvæmt samningi þessum hafi leigusali selt leigutaka á leigu kjarnaborvél PC MII með öllum fylgihlutum, átta stykki

TE 92 fleyghamra og tvö stykki JP80 fleyghamra. Skyldi greiða samninginn með 60 mánaðarlegum leigugreiðslum 15. hvers mánaðar, í fyrsta sinn 15. september 1987, hverri að fjárhæð 42.113 kr., er tæki breytingum til hækkunar samkvæmt hækkun vísitölu lánskjara, grunnvísitölu 1778 stigum, sbr. 1. og 2. mgr. 2. gr. skilmála samningsins.

Er fjármögnunarleigusamningur þessi var gerður, hafi Hilti sf. verið í eigu Óskars Sigurðssonar, kt. 231239-3839, og dætra hans, stefndu í máli þessu. Með tilkynningu til firmaskrár Reykjavíkur 13. desember 1988, sem barst firmaskrárritara 15. desember 1988, hafi stefndu lýst yfir, að þær gengju úr fyrirtækinu Hilti sf. frá og með undirritun tilkynningarinnar að telja. Hafi verið tekið fram í tilkynningu þessari, að frá og með sama tíma bæri Óskar Sigurðsson einn ábyrgð á rekstri fyrirtækisins, sem yrði einkafyrirtæki hans. Hafi fylgt með yfirlýsing frá Óskari, þar sem hann staðfesti þetta. Með úrskurði, upp kveðnum 23. mars 1993, hafi bú Óskars Sigurðssonar verið tekið til gjaldþrotaskipta.

Leigutaki hafi greitt umsamdar leigugreiðslur til 15. október 1991, en frá og með þeim tíma hafi hann ekki fengist til að greiða gjaldfallnar leigugreiðslur þrátt fyrir ítrekaðar áskoranir þar um. Vegna vanskila leigutaka hafi samningnum verið rift af hálfu leigusala 31. ágúst 1992, en, þrátt fyrir ítrekaðar áskoranir hafi leigusala ekki verið skilað hinum leigðu munum, enda sé talið, að þeir hafi ekki fjárhagslegt gildi. Sé skuld stefndu miðuð við 31. ágúst 1992 reiknuð samkvæmt 16. gr. skilmála samningsins sem hér segir:

Gjaldfallnar leigugreiðslur:		
15. 10. 1991	kr.	76.502
15. 11. 1991	„	76.726
15. 12. 1991	„	76.597
15. 1. 1992	„	76.549
15. 2. 1992	„	76.597
15. 3. 1992	„	76.597
15. 4. 1992	„	76.664
15. 5. 1992	„	76.715
15. 6. 1992	„	76.881
15. 7. 1992	„	77.005
15. 8. 1992	„	77.449
Samtals gjaldfallnar leigugreiðslur	kr.	844.298(?)

Innheimtutilraunir hjá stefndu hafi engan árangur borið, og sé því nauðsynlegt að innheimta skuldina með málshöfðun hjá stefndu, þar sem stefn-

andi telji, að þrátt fyrir úrsögn sína úr sameignarfélaginu Hilti sf. í desember 1988 hafi stefndu borið ábyrgð á fullum efndum þess fjármögnunarleigusamnings, sem hér um ræði. Hafi hann verið gerður alllöngu áður en úrsögnin fór fram, og auk þess samþykkti stefnandi aldrei, að stefndu yrðu leystar undan ábyrgðarskuldbindingu sinni.

Stefnandi reisir kröfur sínar á tilgreindum fjármögnunarleigusamningum aðila og þeirri grundvallarreglu kröfu- og samningaréttar, að samninga beri að halda. Kröfur um dráttarvexti og vaxtavexti styður stefnandi við reglur III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum. Kröfur um málskostnað miðar stefnandi við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Málsástæður stefndu.

Stefndu kveða málavexti vera þá, að í ársbyrjun 1982 hafi þær og Óskar G. Sigurðsson gert með sér félagssamning, þar sem þau stofnuðu sameignarfélagið Hilti sf. Félagið hafi verið skráð í firmaskrá Reykjavíkur sem sjálfstæður skattaðili og hafi 8. febrúar 1982 fengið nafnnúmerið 4139-7896. Félagið hafi því verið sjálfstæð lögpersóna. Félagið hafi síðar fengið kennitölu, er beri með sér stofndag og stofnár félagsins, 480282-0869.

Samkvæmt 3. gr. félagssamningsins á dskj. nr. 7 þurfi samþykki allra félagsmanna til meiri háttar ráðstafana, svo sem að kaupa eignir. Fjármögnunarleigusamningurinn á dskj. nr. 3 feli í raun í sér kaup á ýmsum vélum fyrir 1.702.934 kr. Samningur þessi sé aðeins undirritaður af Óskari G. Sigurðssyni og gerður án vitundar og vilja stefndu. Stefndu hafi ekki fengið vitneskju um tilvist hans, fyrr en stefnandi hóf innheimtu á samningnum.

Með samningsgerð þessari hafi Óskar G. Sigurðsson farið langt út fyrir heimildir einstaks félagsmanns til þess að skuldbinda Hilti sf. Kaup á vélum fyrir 1.702.934 kr. árið 1987 hafi verið meiri háttar ráðstöfun, sem allir félagsmenn Hiltis sf. hefðu þurft að samþykkja, ef hann hefði átt að verða skuldbindandi fyrir félagið og félagsmenn.

Félagssamningur stefndu og Óskars G. Sigurðssonar hafi verið skráður opinberlega í firmaskrá hjá borgarfógetanum í Reykjavík, og því geti enginn viðsemjanda Hiltis sf. borið fyrir sig ókunnugleika á efni hans. Stefnanda hafi því verið fullkunnugt um, að hann átti aðeins kröfu á Óskar G. Sigurðsson persónulega.

Sýknukrafa stefndu er reist á aðildarskorti skv. 2. mgr. 16. gr. l. nr. 91/1991.

Þar sem skv. félagssamningnum þurfi samþykki allra félagsmanna til slíkra ráðstafana, sem felist í löggerningnum á dskj. nr. 3, hafi hann verið óskuldbindandi fyrir Hilti sf. og af þeim sökum óskuldbindandi fyrir

stefndu. Stefndu séu því ekki aðilar að þessum samningi, og beri því að sýkna þær af kröfum stefnanda. Krafan um málskostnað er reist á lögum nr. 91/1991, einkum 130. gr. og 131. gr., og krafan um, að tekið sé tillit til virðisaukaskatts við ákvörðun málskostnaðar, styðjist við lög nr. 50/1988, en stefndu reki ekki virðisaukaskattsskylda starfsemi, og sé þeim því nauðsynlegt að fá dæmdan málskostnað með inniföldum áhrifum virðisaukaskatts, 24,5%.

III.

Forsendur og niðurstaða.

Samkvæmt fram lögðum samningi á dskj. nr. 6 er Hilti sf. annars vegar talið seljandi og hins vegar leigutaki. Lögmaður stefnanda skýrði þetta svo við munnlegan málflutning, að Hilti sf. hefði selt Glitni hf. vélina, en leigt hana síðan aftur af Glitni hf. með þeim skilmálum, sem fram koma í samningnum. Þessi skýring sætti ekki andmælum stefnda.

Í ódagsettum sameignarfélagssamningi Hiltis sf. á dskj. nr. 8 segir svo í 3. gr.: „Hvert okkar hefur heimild til að rita firmað."

Í tilkynningu til firmaskrár á dskj. nr. 9 segir svo m. a.:

„Firmað ritum við þannig:

Óskar Sigurðsson,

Birna Óskarsdóttir,

Ragnhildur Óskarsdóttir,

Prókúru fyrir firmað hefur Óskar Sigurðsson og ritar hana þannig:

pr. pr. Hilti sf.

Óskar Sigurðsson."

Í tilkynningunni er ekki getið neinnar takmörkunar á prókúruumboði Óskars Sigurðssonar eða vísað til einstakra ákvæða félagssamningsins.

Samkvæmt 25. gr. l. nr. 42/1903 um verslanaskrár, firmu og prókúruumboð hefur prókúruhafi vald til f. h. umbj. síns að annast allt það, er snertir rekstur atvinnu hans og rita firmað. Enn fremur segir í lögunum: „Þó má prókúruhafi eigi selja né veðsetja fasteignir umbjóðanda síns, nema hann hafi til þess beint umboð."

Í máli þessu er eigi um það deilt, að Óskar Sigurðsson hafi ritað undir samninginn sem prókúruhafi, enda þótt ritun þar undir sé ekki í samræmi við tilkynningu til firmaskrár, þ. e. ekki er vísað til prókúruumboðs. Hins vegar er á því byggt, að umdeildar ráðstafanir falli utan prókúruumboðs Óskars, og hafi þurft samþykki allra félagsmanna til þessara ráðstafana samkvæmt félagssamningi á dskj. nr 8, 3. gr.

Samkvæmt 25. gr. firmalaga telst slík skuldbinding, sem samningurinn felur í sér, falla undir umboð það, er prókúra veitir, enda er ekki um að

ræða sölu eða ráðstöfun á fasteign. Ekki liggur fyrir, að leigusala hafi verið eða mátt vera kunnugt um efni félagssamnings aðila, og telst hann því óbundinn af efni hans um takmörkun á prókúruumboði Óskars Sigurðssonar. Var samningurinn því bindandi fyrir Hilti sf. gagnvart viðsemjanda fyrirtækisins og þannig bindandi fyrir stefndu, sem báru fulla og ótakmarkaða ábyrgð á skuldbindingum félagsins, þegar samningurinn var gerður, og helst sú ábyrgð þeirra þrátt fyrir útgöngu þeirra úr félaginu síðar. Ber því að taka kröfur stefnanda til greina að fullu, enda hefur kröfufjárhæð ekki verið mótmælt.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefndu til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn 143.000 kr.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, Ragnhildur Óskarsdóttir, Bæjargili 117, Garðabæ, og Birna Óskarsdóttir, Óttuhæð 8, Garðabæ, greiði in solidum stefnanda, Glitni hf., Ármúla 7, Reykjavík, 844.298 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla l. nr. 25/1987, af 76.502 kr. frá 15. október 1991 til 15. nóvember s. á., af 153.264 kr. frá þeim degi til 15. desember s. á., af 229.861 kr. frá þeim degi til 15. janúar 1992, af 306.410 kr. frá þeim degi til 15. febrúar s. á., af 306.410 kr. frá þeim degi til 15. mars s. á., af 459.604 kr. frá þeim degi til 15. apríl s. á., af 536.248 kr. frá þeim degi til 15. maí s. á., af 612.963 kr. frá þeim degi til 15. júní s. á., af 689.844 kr. frá þeim degi til 15. júlí s. á., af 766.849 kr. frá þeim degi til 15. ágúst s. á., og af 844.298 kr. frá þeim degi til greiðsludags, og leggjast dráttarvextir við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 15. október 1992. Enn fremur greiði stefndu stefnanda in solidum 143.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 21. nóvember 1996.

Nr. 359/1995. **Þrotabú Eyjavíkur hf. og þrotabú Auðuns hf.**
(Elvar Örn Unnsteinsson hrl.)
gegn
Íslandsbanka hf.
(Jón G. Briem hrl.)

Nauðungarsala. Söluandvirði. Skip. Veðréttur. Kyrrsetning.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjendur skutu máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 30. október 1995. Áfrýjandinn þrotabú Eyjavíkur hf. krefst sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Áfrýjandinn þrotabú Auðuns hf. krefst þess, að synjað verði um staðfestingu veðréttar fyrir fjárkröfu á hendur þrotabúi Eyjavíkur hf. í eftirtöldum munum: tveimur grænum kassatrollum á rockhopper-lengju ásamt tveimur karfapokum og tveimur þorskpokum, er trollunum tilheyra; trollhlerum veiðarfæranna, en það eru annars vegar tveir 100 tommu perfeckt 1220 kg trollhlerar og hins vegar tveir 96 tommu tibaron 1200 kg trollhlerar; höfuðlínumæli af tegundinni Scanmar CGM03-SRU400 að undanskildu móttökutæki mælisins, trollauga af gerðinni Scanmar og einum rauðum Scanmaraflanema; tveimur 16 mm grandarakeðjum, samtals 120 faðmar, og 18 mm grandaravírum, 120 faðmar; varanetum, vírum og lásum, þremur humartrollum, þrívírablökk og lóðum; hitanema af tegundinni Scanmar og fótreipistrolli. Jafnframt gerir þessi áfrýjandi þá kröfu, að synjað verði um staðfestingu kyrrsetningar, sem gerð var af sýslumanninum í Vestmannaeyjum 21. desember 1994, að því er tekur til framangreindra lausafjármuna, þó að frátöldum Scanmarhitanema og fótreipistrolli. Loks krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Eftir að héraðsdómur var kveðinn upp, var bú Auðuns hf. tekið til gjaldþrotaskipta 25. ágúst 1995.

Málavöxtum er lýst í hinum áfrýjaða dómi.

Áfrýjandinn þrotabú Eyjavíkur hf. styður sýknukröfu sína því, að markaðsverð Drangavíkur, VE 555, hafi nægt til greiðslu skuldarinnar á þeim tíma, er tilboð stefnda í skipið var samþykkt 11. ágúst 1994, sbr. 57. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Ekkert mat hefur farið fram á markaðsverði skipsins, og hefur áfrýjanda ekki tekist að sanna á annan hátt þessa fullyrðingu sína. Enginn tölulegur ágreiningur er milli aðila. Með vísan til forsendna héraðsdóms ber að staðfesta hann.

Áfrýjendur greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjendur, þrotabú Eyjavíkur hf. og þrotabú Auðuns hf., greiði sameiginlega stefnda, Íslandsbanka hf., 300.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 31. júlí 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 7. þ. m., er höfðað með stefnu, birtri 13. janúar 1995.

Stefnandi er Íslandsbanki hf., kt. 421289-5069, Bankastræti 5, Reykjavík.

Stefndu eru Sigurður Ingi Ingólfsson, kt. 280145-3949, Höfðavegi 18, Vestmannaeyjum, þrotabú Eyjavíkur hf., kt. 620689-1149, og Auðunn hf., kt. 621276-0779. Hin stefndu hlutafélög eru bæði með aðsetur við Norðurhöfn í Vestmannaeyjum.

Dómkröfur stefnanda í málinu eru eftirfarandi:

1) Að stefnda þrotabúi Eyjavíkur hf. verði gert að greiða stefnanda 56.127.796 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 13. desember 1994 til greiðsludags, allt að frádregnum 766.270 krónum, sem greiddust 23. mars 1995, og 23.422.127 krónum, sem greiddar voru 7. apríl sama ár.

2) Að stefndu Auðuni hf. og Sigurði Inga Ingólfssyni verði gert að þola viðurkenningu á veðrétti stefnanda í eftirtöldum munum til tryggingar

framangreindri fjárkröfu: tveimur grænum kassatrollum á rock-hopperlengju ásamt tveimur karfapokum og tveimur þorskpokum, er trollunum tilheyra; trollhlerum veiðarfæranna, en það eru annars vegar tveir 100 tommu perfekt 1220 kg trollhlerar og hins vegar tveir 96 tommu tibaron 1200 kg trollhlerar; höfuðlínumæli af tegundinni Scanmar CGM03-SRU400 að undanskildu móttökutæki mælisins; trollauga af gerðinni Scanmar og einum rauðum Scanmar-aflanema; tveimur 16 mm grandarakeðjum, samtals 120 faðma, og 18 mm grandaravírum, 120 faðma; varanetum, vírum og lásum; þremur humartrollum, tveimur humarþvottavélum, þrívírablökk og lóðum; hitanema af tegundinni Scanmar; fótreipistrolli og 258 fiskkörum.

3) Að stefnda Auðuni hf. verði gert að þola staðfestingu á kyrrsetningargerð, sem framkvæmd var af sýslumanninum í Vestmannaeyjum 21. desember 1994 að kröfu stefnanda. Náði kyrrsetningin til þeirra lausafjármuna, sem tilgreindir eru hér að framan, að frátöldum fiskikörum, fótreipistrolli og Scanmar-hitanema.

4) Að stefndu verði dæmt að greiða stefnanda málskostnað að skaðlausu samkvæmt mati dómsins að viðbættum 24,5% virðisaukaskatti, sbr. ákvæði laga nr. 50/1988 og 119/1989. Þá er þess krafist, að tildæmdur málskostnaður beri dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga og í samræmi við 4. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Stefndu gera eftirfarandi dómkröfur:

1) Af hálfu þrotabús Eyjavíkur hf. er krafist sýknu af fjárkröfu stefnanda, en til vara, að hún sæti lækkun.

2) Stefndu Auðunn hf. og Sigurður Ingi Ingólfsson krefjast þess, að hafnað verði kröfu stefnanda um viðurkenningu á veðrétti til handa stefnanda í þeim munum, sem tilgreindir eru í þeirri stefnukröfu hans.

3) Af hálfu stefnda Auðuns hf. er þess krafist, að hafnað verði kröfu stefnanda á hendur stefnda um staðfestingu kyrrsetningargerðar frá 21. desember 1994.

4) Þá er þess krafist, að stefnanda verði gert að greiða öllum stefndu málskostnað að skaðlausu samkvæmt mati dómsins og að tildæmdur málskostnaður beri dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Samkvæmt vottorðum Hlutafélagaskrár, sem liggja frammi í málinu, er stefndi Sigurður Ingi formaður stjórnar Auðuns hf. og prókúruhafi. Þá situr hann í stjórn Eyjavíkur hf. og er jafnframt framkvæmdastjóri félagsins, en eiginkona hans er stjórnarformaður þess. Tilgangur beggja félaganna er rekstur útgerðar ásamt fleira.

Bú Eyjavíkur hf. var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði dómsins, upp kveðnum 22. f. m. Tók þrotabú félagsins við málsaðild í þinghaldi 7. þ. m., sbr. 3. mgr. 23. gr. laga nr. 91/1991.

I.

Fjárkrafa stefnanda á hendur þrotabúi Eyjavíkur hf. er reist á veðskuldabréfi frá 13. maí 1992. Þar viðurkennir Eyjavík hf., að félagið skuldi stefnanda DEM 1.536.000 eða jafngildi þeirrar fjárhæðar í íslenskum krónum á hverjum tíma. Til tryggingar greiðslu kröfunnar var stefnanda sett að veði með 3. veðrétti og uppfærslurétti vélskipið Drangavík, VE-555. Skipið var við framangreinda veðsetningu þinglesin eign stefnda Auðuns hf., og er veðleyfi stjórnar félagsins ritað á veðbréfið. Nauðungarsala á skipinu og tíðkanlegu fylgifé þess fór síðan fram hjá sýslumanninum í Vestmannaeyjum 28. júlí 1994. Átti stefnandi næsthæsta boð í það, 250.000.000 króna. Ákvað sýslumaður að taka því boði, þar eð hæstbjóðandi, Eyjavík hf., náði ekki að standa við sitt boð.

Hinn 15. ágúst 1994 samdi sýslumaður frumvarp til úthlutunar á söluandvirði skipsins. Hafði stefnandi þá meðal annars lýst kröfu í söluandvirðið vegna framangreinds veðskuldabréfs síns. Nam krafa hans að þessu leyti 81.737.241 krónu. Er hún sundurliðuð með eftirfarandi hætti í kröfulýsingu:

Höfuðstóll DEM 1.536.000 × 37,26080	kr.	57.232.589
Samningsvextir DEM 108.731 × 37,26080	–	4.051.431
Bankakostnaður	–	2.875
Dráttarvextir til 28. 7. 1994	–	18.680.456
Innheimtuþóknun m/vsk.	–	1.471.861
Uppboðsbeiðni	–	3.521
Uppboðskostnaður	–	30.000
Vextir af kostnaði	–	1.915
Hagsmunamót	–	262.593

Samkvæmt frumvarpi sýslumanns og áritun hans á veðbréf stefnanda var hluta söluandvirðis, 23.969.138 krónum, ráðstafað til greiðslu á þeirri veðkröfu stefnanda, sem hér um ræðir. Eftirstöðvar hennar samkvæmt frumvarpi að úthlutun söluverðs nema hins vegar 57.768.102 krónum. Stefnandi máls þessa var jafnframt eigandi krafna samkvæmt veðbréfum á 2. veðrétti, og greiddust þær kröfur að fullu. Frumvarpið sætti ekki andmælum.

Með úrskurði héraðsdóms, upp kveðnum 14. október 1994, var framangreind nauðungarsala felld úr gildi að kröfu stefnda Auðuns hf. sökum annmarka, sem dómurinn taldi hafa verið á auglýsingu um hana í Lögbirtingablaði. Með dómi Hæstaréttar Íslands frá 17. nóvember sama ár var úrskurður þessi felldur úr gildi og krafa stefnanda um viðurkenningu á gildi nauðungarsölunnar tekin til greina. Gaf sýslumaður út afsal til stefnanda fyrir skipinu 1. desember 1994. Stefnandi seldi það síðan, og var Vinnslu-

stöðin hf. í Vestmannaeyjum kaupandi þess. Söluverð samkvæmt kaupsamningi 16. febrúar 1995 nam 277.000.000 króna.

Eftir því sem næst verður komist, tók stefnandi við umráðum skipsins 22. nóvember 1994, en þau höfðu fram til þess tíma verið í höndum Auðuns hf.

Með bréfi lögmanns stefnanda til sýslumannsins í Vestmannaeyjum, dags. 19. desember 1994, var beiðst kyrrsetningar, sbr. 1. mgr. 5. gr. laga nr. 31/1990, í eignum Eyjavíkur hf. til tryggingar fullnustu eftirstöðva þeirrar fjárkröfu stefnanda, sem hér að framan hefur verið gerð grein fyrir. Í beiðninni, sem jafnframt var beint gegn Auðuni hf., er meðal annars óskað kyrrsetningar á tilgreindum munum og jafnframt vísað til þess, að þeir hafi verið settir stefnanda að veði með veðbréfinu frá 13. maí 1992. Sýslumaður tók beiðnina fyrir 21. desember 1994, og náði krafa stefnanda um kyrrsetningu fram að ganga þegar sama dag. Voru þá kyrrsettir þeir lausafjármunir, sem tilgreindir eru í kröfu stefnanda um viðurkenningu á veðrétti að frátöldum fiskikörum, fótreipistrolli og Scanmar-hitanema. Þá voru munirnir að kröfu stefnanda og með vísan til 3. mgr. 19. gr. laga nr. 31/1990 teknir úr vörslum gerðarþola, og fól sýslumaður þriðja aðila vörslur þeirra.

II.

Undir rekstri málsins gerði stefnandi grein fyrir tölulegum grundvelli fjárkröfu sinnar. Kemur þar fram, að veðkröfur, sem greiddust að fullu af söluandvirði hins veðsetta skips, hafi sætt lækkun um samtals 3.286.505 krónur, eftir að frumvarp að úthlutun söluverðs hafði verið samþykkt, og gekk sú fjárhæð til lækkunar á þeirri veðkröfu stefnanda, sem hér um ræðir. Við kröfuna bætast síðan dráttarvextir frá ritun kröfulýsingar 28. júlí 1994 til 6. nóvember sama ár, 2.076.354 krónur. Krafan hafi þannig hinn síðargreinda dag staðið í 56.557.952 krónum, og hafi að réttu lagi átt að stefna Eyjavík hf. til greiðslu þeirrar fjárhæðar auk dráttarvaxta frá 6. nóvember 1994 til greiðsludags. Höfuðstóll stefnukröfu nemur hins vegar, svo sem áður sagði, 56.127.797 krónum, og er krafist dráttarvaxta af þeirri fjárhæð frá 13. desember 1994. Verður framangreint misræmi rakið til mistaka, sem urðu við útreikning á fjárkröfunni af hálfu stefnanda. Þá fellst stefnandi á það í endanlegri kröfugerð sinni, að hagnaður sinn af sölu skipsins til Vinnslustöðvarinnar hf. skuli ganga til lækkunar á eftirstöðvum veðkröfunnar samkvæmt framansögðu. Nemur hagnaður þessi að mati stefnanda 24.188.397 krónum. Hefur beinn söluhagnaður þannig sætt lækkun um 2.811.603 krónur. Er þar annars vegar um að ræða lækkun vegna kostnaðar, sem stefnandi telur sig hafa haft af því að eiga skipið, 2.355.022 krónur. Hins vegar sé til þess að líta, að við veðkröfu Fiskveiðasjóðs á 1. veðrétti hafi verið tekið af stefnanda við útgáfu uppboðsafsals 1. desember 1994 og

Vinnslustöðinni hf. við undirritun kaupsamnings 16. febrúar 1995. Við útgáfu uppboðsafsals hafi krafa sjóðsins numið 108.119.021 krónu. Hún hafi fram að undirritun greinds kaupsamnings sætt hækkun vegna vaxta um 456.581 krónu og í því horfi verið lögð til grundvallar sem hluti kaupverðs. Beinn hagnaður stefnanda af sölu skipsins eigi því að sæta lækkun um sömu fjárhæð. Hefur stefnandi í endanlegri kröfugerð sinni gert ráð fyrir því, að hagnaður sinn samkvæmt framansögðu eigi að ganga til lækkunar á fjárkröfu hans á hendur Eyjavík hf. miðað við það tímamark, er greiðslur frá kaupanda skipsins umfram nauðungarsöluverð þess skyldu inntar af hendi.

Af hálfu þrotabús Eyjavíkur hf. er því haldið fram, að markaðsverð vélskipsins Drangavíkur, VE-555, við samþykki boðs í tengslum við nauðungarsölu þess hafi numið mun hærri fjárhæð en fengist hafi fyrir það við nauðungarsöluna. Hafa í málinu verið lögð fram gögn, sem að mati stefnda renna stoðum undir þessa staðhæfingu. Er þar fyrst að nefna tilboð, sem stefnandi fékk í skrokk hins umrædda skips frá norsku útgerðarfélagi. Hljóðaði tilboðið upp á 10,7 milljónir norskra króna. Heldur stefndi því fram, að með þeirri sölu hafi stefnandi öðlast rétt til úreldingarstyrks, að fjárhæð 90.000.000 króna, samkvæmt 9. gr. reglugerðar nr. 416/1994 um Þróunarsjóð sjávarútvegsins. Til viðbótar framangreindum fjárhæðum hefði síðan komið söluandvirði varanlegra aflaheimilda skipsins. Er það mat stefnda, að þegar búið sé að færa veðkröfu stefnanda niður með tilliti til þessa og í samræmi við sjónarmið, sem lýst er í 1. mgr. 57. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu, verði að líta svo á, að téð fjárkrafa stefnanda sé að fullu greidd. Er krafa stefnda um sýknu af fjárkröfu stefnanda aðallega á þessu reist. Að auki hefur stefndi í greinargerð sinni gert athugasemdir við útreikning á kröfu stefnanda, en þær lúta aðallega að innheimtulaunum og öðrum kostnaðarliðum hennar.

Í skýrslugjöf fyrir dómi við aðalmeðferð málsins staðfesti stefndi Sigurður Ingi, að það veðskuldabréf stefnanda, sem hér um ræðir, hafi við nauðungarsöluna 28. júlí 1994 verið í vanskilum frá fyrsta gjalddaga afborgana og vaxta 6. nóvember 1992. Bréfið átti að greiða með 20 misserislegum afborgunum. Hefur tölulegum grundvelli kröfunnar ekki verið mótmælt af hálfu stefndu umfram það, sem áður er lýst.

Stefnandi hefur eindregið mótmælt því, að sú fjárkrafa, sem hann sækir á hendur þrotabúi Eyjavíkur hf. í máli þessu, eigi að sæta lækkun umfram það, sem hann hefur miðað við í endanlegri kröfugerð sinni. Hafnar stefnandi því þannig, að hið tilvitnaða ákvæði nauðungarsölulaga og þau sjónarmið, sem þar er lýst, geti leitt til frekari lækkunar kröfunnar, enda hafi af hálfu stefnda ekki verið sýnt fram á það, til dæmis með matsgerð dóm-

kvaddra matsmanna, að markaðsverð vélskipsins Drangavíkur við samþykki boðs í tengslum við nauðungarsölu þess hafi numið hærri fjárhæð en við sé miðað af hálfu stefnanda í kröfugerð hans.

III.

Í veðskuldabréfi stefnanda frá 13. maí 1992 er að finna svohljóðandi ákvæði:

„Skip er sett að veði með rá og reiða, aflvél og öllu, sem því fylgir og fylgja ber, þar á meðal lausafjármunum, hverju nafni sem nefnast, og eru eign skuldara og ætlaðir eru til notkunar á skipinu eða við veiðar skipsins, svo sem veiðarfærum, vindum, dýptarmæli og öðrum mælitækjum. Séu slíkir hlutir með samningi eign seljanda, nær veðréttur skuldareiganda til allra réttinda skuldara samkvæmt slíkum samningum. Enn fremur fylgja í veðinu olíubirgðir skipsins hverju sinni, sbr. 6. gr. veðlaga nr. 18/1887."

Á þessu ákvæði veðbréfsins grundvallar stefnandi kröfu sína um viðurkenningu á veðrétti í þeim lausafjármunum, sem gerð er grein fyrir í þeirri kröfu hans. Veðsetning þessi hafi byggst á heimild í 2. mgr. 6. gr. laga um veð nr. 18/1887, sbr. 2. gr. laga nr. 46/1933. Nái veðsetningin í skjóli tilvitnaðs ákvæðis til allra þeirra muna, sem viðurkenningarkrafa stefnanda beinist að, og ekki hafi verið þörf á að tilgreina hina veðsettu muni frekar en gert sé í framanrituðu ákvæði veðbréfsins.

Stefnandi heldur því fram, að allir þeir munir, sem krafa hans um viðurkenningu á veðrétti beinist að, hafi verið í vélskipinu Drangavík, VE-555, við nauðungarsölu þess 28. júlí 1994. Munir þessir hafi hins vegar verið fjarlægðir úr skipinu af fyrirsvarsmönnum stefnda Auðuns hf. fyrir afhendingu þess til stefnanda 22. nóvember 1994. Fyrir liggi, að hluti munanna, þ. e. veiðarfæri, sem kyrrsett voru að kröfu stefnanda 21. desember 1994, hafi verið aðalveiðarfæri skipsins allt frá fyrri hluta árs 1992. Að öðru leyti sé um að ræða muni, er ýmist verði að líta á sem hluta veiðarfæra, hluta skipsbúnaðar, áhöld eða annað lausafé um borð. Með því að allir framangreindir lausafjármunir hafi verið um borð í skipinu við nauðungarsölu þess, nái veðsetningin frá 13. maí 1992 til þeirra.

Kröfu sína um, að hafnað verði kröfu stefnanda um viðurkenningu á veðrétti hans í þeim munum, sem kyrrsetningargerð frá 21. desember 1994 tekur til, reisa stefndu Sigurður Ingi og Auðunn hf. einkanlega á því, að munir þessir að undanskildum þremur humartrollum hafi aldrei verið í eigu hinna stefndu hlutafélaga. Stefndi Sigurður hafi einn verið eigandi þeirra. Er sérstaklega vísað til þess, að því er veiðarfæri varðar, að stefndi sé netagerðarmeistari að mennt, og hafi hann framleitt veiðarfærin sjálfur og

aldrei selt hlutafélögunum þau. Fallist dómurinn ekki á þessa málsástæðu, er sýknukrafa studd því, að veðréttur stefnanda samkvæmt veðbréfinu frá 13. maí 1992 nái ekki til munanna, þar sem þeir hafi ekki verið til, þá er veðbréfið var gefið út. Á þeim tíma hafi önnur veiðarfæri verið notuð, og séu þau enn til. Í veðsamningi á milli stefnanda og Auðuns hf. sé ekkert tekið fram um það, að veiðarfæri og annað lausafé, sem síðar kunni að verða notað um borð í hinu veðsetta skipi, sé sett að veði samhliða veðsetningu skipsins. Því nái veðsetning lausafjármuna í öllu falli aðeins til þeirra muna, sem verið hafi um borð í skipinu við útgáfu veðbréfsins.

IV.

Kröfu sína um sýknu af kröfu stefnanda um staðfestingu kyrrsetningargerðar reisa stefndu aðallega á því, að stefndi Sigurður Ingi sé einn eigandi hinna kyrrsettu muna. Hann sé skuldlaus við stefnanda, og því beri að fella kyrrsetninguna úr gildi. Hið sama eigi við um Auðun hf., líti dómurinn svo á, að félagið sé eigandi munanna. Og með því að veðsetning samkvæmt veðbréfi stefnanda frá 13. maí 1992 hafi ekki náð til þeirra, geti krafa stefnanda um staðfestingu kyrrsetningargerðarinnar ekki náð fram að ganga.

V.

1.

Ágreiningslaust er, að við nauðungarsölu á vélskipinu Drangavík, VE-555, sem fram fór 28. júlí 1994, hafi það veðbréf, sem fjárkrafa stefnanda á hendur þrotabúi Eyjavíkur hf. styðst við, verið í vanskilum allt frá fyrsta gjalddaga afborgana og vaxta 6. nóvember 1992. Var stefnanda samkvæmt ákvæðum veðbréfsins rétt að líta svo á, hálfum mánuði eftir að vanskil urðu, að höfuðstóll skuldarinnar væri í gjalddaga fallinn.

Í útreikningi sínum á höfuðstól kröfunnar hefur stefnandi miðað við, að höfuðstóllinn haldi gengistryggingu til 6. nóvember 1992, en sé umreiknaður í íslenskar krónur miðað við þann dag. Þá sýnast jafnframt hafa verið reiknaðir samningsvextir af höfuðstólnum frá 6. maí 1992 til 6. nóvember sama ár og þeir einnig umreiknaðir í íslenskar krónur miðað við þann sama dag. Frá þeim degi eru síðan reiknaðir dráttarvextir af samtölu höfuðstóls og samningsvaxta í íslenskum krónum til söludags, 28. júlí 1994. Á þennan útreikning ber að fallast, þó með þeirri breytingu vegna gjaldfellingar samkvæmt framansögðu, að samningsvextir skulu reiknaðir til 21. nóvember 1992, en dráttarvextir frá þeim degi til söludags. Eftir sem áður má miða útreikning við sölugengi þýsks marks 6. nóvember 1992. Samkvæmt þessu telst stefnandi hafa átt fjárkröfu á hendur Eyjavík hf. vegna téðs veðbréfs á söludegi veðsins 28. júlí 1994 og að því er tekur til höfuðstóls og vaxta, svo sem hér greinir:

1.	Vegna höfuðstóls láns 1.536.000 DEM × 37,26080	kr.	57.232.589
2.	Samningsvextir af lið nr. 1 frá 6. maí til 21. nóvember 1992 1.536.000 DEM × 0,1385 × (199:360) × 37,26080	–	4.381.710
3.	Dráttarvextir af liðum 1 og 2 frá 21. nóvember 1992 til 28. júlí 1994, sbr. dskj. nr. 49	–	18.219.880
	Samtals	kr.	79.834.179

Af hálfu stefnanda hefur í máli þessu ekki verið rennt nægum stoðum undir þann hluta fjárkröfu hans, sem snýr að ýmsum kostnaði, er samkvæmt kröfulýsingu nemur samtals 300.904 krónum. Eru því ekki efni til að fella þann kostnað, sem hér um ræðir, á skuldara.

Fyrir liggur, að 27.255.643 krónum (23.969.138 + 3.286.505) af uppboðsandvirði hins veðsetta skips var varið til greiðslu á þeirri veðkröfu stefnanda, sem hér um ræðir. Ber nú að taka afstöðu til þess, hversu stórum hluta þeirrar fjárhæðar verði að réttu lagi varið til greiðslu á innheimtulaunum til stefnanda. Er þá til þess að líta, að andmæli stefnda við þessum lið í kröfugerð stefnanda hafa einvörðungu beinst að tölulegum grundvelli hans. Þá er óumdeilt, að kröfulýsing stefnanda í uppboðsandvirði vélskipsins Drangavíkur lá fyrir við nauðungarsölu skipsins, en ekki verður séð, að stefnandi hafi viðhaft aðrar ráðstafanir við heimtu kröfunnar. Þykja innheimtulaun stefnanda samkvæmt þessu og svo sem hér hagar til að öðru leyti, hæfilega ákveðin 150.000 krónur.

Með því, sem nú hefur verið rakið, telst fjárkrafa stefnanda á hendur Eyjavík samkvæmt veðbréfi frá 13. maí 1992 hafa numið 79.984.179 krónum, þá er veðið, vélskipið Drangavík, VE-555, var selt nauðungarsölu 28. júlí 1994. Hefur stefnandi miðað við það í kröfugerð sinni, að sá hluti söluandvirðis skipsins, sem ráðstafað hefur verið inn á fjárkröfu hans, 27.255.643 krónur, gangi til lækkunar á samtölu höfuðstóls og vaxta á söludegi, þrátt fyrir það að innborgunin hafi að hluta til verið innt af hendi síðar vegna lækkunar annarra veðkrafna og svo sem áður hefur verið gerð grein fyrir. Samkvæmt því ber að leggja til grundvallar við úrlausn málsins, að eftirstöðvar umræddrar veðkröfu stefnanda hafi við lok nauðungarsölu og án tillits til þeirrar málsástæðu, sem sýknukrafa skuldara grundvallast á, numið 52.728.536 krónum (79.984.179 – 27.255.643).

Svo sem þegar hefur verið rakið, styður þrotabú Eyjavíkur hf. sýknu-

kröfu sína í málinu sjónarmiðum, sem lýst er í 1. mgr. 57. gr. laga um nauðungarsölu nr. 90/1991. Í greinargerð, sem fylgdi frumvarpi að lögunum, er því lýst, hvað felist í hinu tilvitnaða ákvæði þeirra. Þar segir: „Megininntak þessara heimilda 57. gr. felst í því, að hagnaður, sem kaupandi kann að njóta af því að fá eign á lægra verði við nauðungarsölu en nemur gangverði hennar í frjálsum viðskiptum gegn sambærilegum kjörum, verður notaður líkt og greiðsla á þeim hluta af kröfum hans, sem söluverð eignarinnar nægði ekki til að greiða.“ Telja verður, að gerðarþoli eða sá, sem krafinn er um greiðslu á eftirstöðvum veðkröfu, sem ekki hefur að fullu greiðst af uppboðsandvirði hins veðsetta, þurfi að sýna fram á það, að markaðsverð eignar við samþykki boðs í tengslum við nauðungarsölu hennar hafi numið hærri fjárhæð en fengist hafi fyrir hana við nauðungarsöluna. Að mati dómsins hefur stefnda þrotabúi Eyjavíkur hf. ekki tekist að renna viðhlítandi stoðum undir þá staðhæfingu sína, að þau sjónarmið, sem hér er vísað til, eigi að leiða til þess, að fjárkrafa stefnanda sæti lækkun umfram það, sem hann hefur miðað við í endanlegri kröfugerð sinni. Í þessu felst, að leggja ber söluverð vélskipsins Drangavíkur samkvæmt kaupsamningi stefnanda og Vinnslustöðvarinnar hf. 16. febrúar 1995 til grundvallar við niðurfærslu á eftirstöðvum umræddrar fjárkröfu stefnanda. Þarf þá jafnframt að taka tillit til sannanlegs kostnaðar, er stefnandi hefur þurft að bera sem eigandi skipsins, svo og hækkunar, sem varð á veðkröfu Fiskveiðasjóðs fram að undirritun kaupsamnings, en hún var, svo sem áður greinir, yfirtekin af kaupanda. Er fallist á það með stefnanda, að fjárkrafa hans á hendur þrotabúinu sæti í ljósi þessa lækkun um 24.188.397 krónur (27.000.000 – 2.355.022 – 456.581) og svo sem hann hefur nánar gert ráð fyrir í kröfugerð sinni.

Fallast verður á kröfu stefnanda um dráttarvexti frá 28. júlí til 6. nóvember 1994, en þeir nema samkvæmt kröfugerð hans 2.076.354 krónum, og að honum sé heimilt að reikna dráttarvexti af samtölu eftirstöðva kröfunnar 28. júlí 1994 og vaxta samkvæmt framansögðu frá 13. desember 1994, sbr. 12. gr. vaxtalaga nr. 25/1987.

Samkvæmt öllu framansögðu verður þrotabúi Eyjavíkur hf. gert að greiða stefnanda 54.804.890 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 13. desember 1994 til greiðsludags, allt að frádregnum 24.188.397 krónum, svo sem nánar greinir í dómsorði.

2.

Krafa stefnanda um viðurkenningu á veðrétti í þeim munum, sem tilgreindir eru í þeirri dómkröfu hans, styðst við ákvæði í margnefndu veðskuldabréfi frá 13. maí 1992. Þar er þeim munum, sem samningi aðila um veðsetningu er ætlað að ná til, lýst með almennum orðum og svo sem áður

hefur verið gerð grein fyrir. Er miðað við það af hálfu stefnanda, að um sé að ræða lögheimilaða sjálfsvörsluveðsetningu í heildarsafni muna, sbr. 2. mgr. 6. gr. veðlaga, sbr. 2. gr. laga nr. 46/1933, og að munir þeir, sem viðurkenningarkrafa hans beinist að, rúmist innan samningsákvæðisins með nægilega skýrum hætti.

Hið tilvitnaða ákvæði felur í sér undantekningu frá meginreglu veðlaga um bann við sjálfsvörsluveðsetningu safns muna, sem eru samkynja eða ætlaðir til samkynja notkunar og einkenndir eru einu almennu nafni, sbr. 2. mgr. 4. gr. laganna. Í undantekningarákvæðinu felst sú takmörkun samkvæmt skýru orðalagi þess, að veðsetning af því tagi, sem hér um ræðir, skal fara fram samhliða veðsetningu skips, og er hún bundin við muni, sem ætlaðir eru til notkunar á því. Með hliðsjón af nefndri meginreglu ber að mati dómsins að takmarka gildissvið ákvæðisins enn frekar og á þann veg, að í öllu falli beri í veðsamningi að einkenna safn samkynja muna, sem veðsetningu er ætlað að ná til, með einu almennu nafni.

Samkvæmt því ákvæði veðskuldabréfsins frá 13. maí 1992, sem hér reynir á, var vélskipið Drangavík, VE-555, „sett að veði með ... öllu, sem því fylgir og fylgja ber, þar á meðal lausafjármunum, hverju nafni sem nefnast ... og ætlaðir eru til notkunar á skipinu eða við veiðar skipsins ...“ Að þessu leyti fullnægir hið umdeilda ákvæði veðsamnings málsaðila ekki þeim skilyrðum, sem gera verður um tilgreiningu á hinu veðsetta samkvæmt framansögðu. Eru því ekki efni til að taka viðurkenningarkröfu stefnanda til greina á grundvelli þessa almenna orðalags veðsamningsins. Hins vegar eru veiðarfæri, vindur, dýptarmælir og önnur mælitæki sérstaklega tilgreind sem andlög veðsetningar í texta veðskuldabréfsins. Verður að fallast á það með stefnanda, að á grundvelli þess hluta veðsamnings og að öðrum lagaskilyrðum fullnægðum hafi stofnast fullgildur veðréttur stefnanda til handa í munum, sem falla undir greind safnheiti. Að undanskildum fiskikörum og humarþvottavélum nær tilgreining þessi að mati dómsins nægilega til þeirra muna, sem viðurkenningarkrafa stefnanda beinist að, enda er þar um að ræða lausafjármuni, sem sannanlega hafa verið notaðir við úthald skipsins.

Skýra ber 2. mgr. 6. gr. veðlaga svo, að veðréttur, sem stofnast í ákveðnu heildarsafni muna, nái til þess, eins og það er á hverjum tíma, enda myndi veðsetning af þessu tagi litlum tilgangi þjóna að öðrum kosti.

Stefndi Sigurður Ingi Ingólfsson undirritaði veðsamning þann, sem hér er til umfjöllunar, fyrir hönd Auðuns hf. og Eyjavíkur hf. Var enginn fyrirvari gerður af hans hálfu um þann þátt samningsins, sem snýr að veðsetningu lausafjármuna, fyrr en ágreiningur reis um hana á milli aðila síðari hluta árs 1994. Hafði meginhluti munanna þá verið notaður við veiðar skipsins um

rúmlega tveggja ára skeið. Þá eru sterk líkindi til þess, að eigandi skips sé jafnframt eigandi veiðarfæra og annars búnaðar þess. Er stefnanda í ljósi þessa rétt að líta svo á, að þeir lausafjármunir, sem veðsamningur nær til samkvæmt framansögðu, séu eign Auðuns hf. og að veðréttur hans í þeim skuli ekki sæta takmörkunum vegna ætlaðs eignarréttar stefnda Sigurðar Inga að hluta þeirra.

Samkvæmt því, sem nú hefur verið rakið, og með þeim undantekningum, sem af framansögðu leiðir, verður að fallast á kröfu stefnanda um viðurkenningu á veðrétti í munum, sem tilgreindir eru í þeirri dómkröfu hans. Stendur þessi veðréttur stefnanda til tryggingar fjárkröfu þeirri, sem þrotabúi Eyjavíkur hf. hefur með dómi þessum verið gert að greiða honum.

3.

Samkvæmt því, sem rakið er í kafla 2 hér að framan, leiða málsástæður stefndu ekki til þess, að hafna beri kröfu stefnanda um staðfestingu á kyrrsetningargerð frá 21. desember 1994.

Í veðbréfinu frá 13. maí 1992 er að finna svohljóðandi ákvæði: „Falli skuldin í gjalddaga ..., er heimilt að láta selja veðin við opinbert uppboð til lúkningar skuldinni án dóms, sáttar eða aðfarar ...“ Samkvæmt ákvæðinu var þannig um það samið, að stefnandi sem veðhafi gæti krafist uppboðs á hinum veðsettu lausafjármunum, án þess að mál til heimtu veðkröfunnar væri áður lagt fyrir dómstóla eða aðför gerð fyrir henni í mununum.

Lög um aðför nr. 90/1989 og lög um nauðungarsölu nr. 90/1991 öðluðust gildi 1. júlí 1992. Fram að gildistöku laganna nutu þeir, sem eignast höfðu samningsveð í lausafjármunum, ekki þess sérstaka réttarfarshagræðis við heimtu veðkrafna sinna, sem nú er mælt fyrir um þeim til handa í 7. tölulið 1. mgr. 1. gr. aðfararlaga og 2. tölulið 1. mgr. 6. gr. nauðungarsölulaga. Ákvæði af því tagi, sem samkvæmt framangreindu er að finna í veðbréfi stefnanda, breytti engu í þessu sambandi.

Telja verður, að ákvæði 2. töluliðar 1. mgr. 6. gr. laga um nauðungarsölu nái einvörðungu til samningsveðs í lausafjármunum, sem stofnast hefur eftir gildistöku þeirra. Þá er ekki að finna í veðbréfi stefnanda ákvæði, sem skýlaust kveði á um beina aðfararheimild honum til handa.

Samkvæmt framangreindu nýtur stefnandi ekki hinna sérstöku réttarfarsúrræða, sem vísað er til hér að framan, við heimtu fjárkröfu sinnar, og var almenn málsókn á hendur skuldara því óhjákvæmileg.

Fallast má á það með stefnanda, að veruleg hætta hefði verið á því, að fullnusta á veðkröfu hans færist í öllu falli að einhverju marki fyrir, ef ekki hefði verið gripið til þess ráðs að kyrrsetja hina veðsettu muni.

Að því virtu, sem nú hefur verið rakið, teljast lagaskilyrði kyrrsetningar, sbr. 1. mgr. 5. gr. laga nr. 31/1990, hafa verið tiltæk við framkvæmd kyrrsetn-

ingargerðarinnar 21. desember 1994. Ber samkvæmt öllu framansögðu að staðfesta hana, en þó að teknu tilliti til þeirrar úrlausnar, sem fjárkrafa stefnanda hefur sætt með dómi þessum. Þá takmarkast kyrrsetningin af veðsamningi aðila, svo sem áður hefur verið gerð grein fyrir.

4.

Í ljósi staðhæfingar stefnda Sigurðar Inga um, að hann væri einn eigandi flestra þeirra muna, sem samkvæmt framansögðu teljast veðsettir stefnanda, var kröfu um viðurkenningu á veðrétti stefnanda í mununum sérstaklega beint gegn honum.

Hefði dómurinn grundvallað niðurstöðu í málinu á þessari fullyrðingu stefnda, gat ekki komið til þess, að viðurkenningarkrafa stefnanda næði að fullu fram að ganga. Ber í því sambandi að hafa sérstaklega í huga, að stefndi undirritaði veðbréfið frá 13. maí 1992 sem stjórnarmaður í Eyjavík hf. og Auðuni hf., en ekki í eigin nafni. Verður ekki litið svo á, að í slíkri undirritun felist samþykki fyrir veðsetningu á verðmætum í eigu stefnda sjálfs. Að þessu virtu og með vísan til niðurstöðu dómsins um þennan þátt málsins, en að öðru leyti með hliðsjón af aðdraganda þess og þætti stefnda Sigurðar Inga í því þykir rétt, að málskostnaður milli hans og stefnanda falli niður.

Samkvæmt málsúrslitum að öðru leyti ber að dæma stefndu þrotabú Eyjavíkur hf. og Auðun hf. til að greiða stefnanda óskipt 500.000 krónur í málskostnað. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts. Krafa stefnanda um vexti af málskostnaði á stoð í 4. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991, og er eigi þörf á, að kveðið verði sérstaklega á um þetta atriði í dómsorði.

VI.

Tölulegur grundvöllur fjárkröfu stefnanda er um margt ruglingslegur, og á skortir, að gerð hafi verið grein fyrir reikningslegum forsendum kröfugerðar hans með skilmerkilegum hætti. Er þetta aðfinnsluvert.

Þorgeir Ingi Njálsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefnda þrotabú Eyjavíkur hf. greiði stefnanda, Íslandsbanka hf., 54.804.890 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 13. desember 1994 til greiðsludags, allt að frádregnum greiðslum 23. mars 1995, að fjárhæð 766.270 krónur, og 7. apríl 1995, 23.422.127 krónur.

Viðurkenndur er veðréttur stefnanda í eftirtöldum munum til tryggingar framangreindri fjárkröfu: tveimur grænum kassatrollum á rock-hopper-lengju ásamt tveimur karfapokum og tveimur þorskpok-

um, er trollunum tilheyra; trollhlerum veiðarfæranna, en það eru annars vegar tveir 100 tommu perfekt 1220 kg trollhlerar og hins vegar tveir 96 tommu tibaron 1200 kg trollhlerar; höfuðlínumæli af tegundinni Scanmar CGM03-SRU400 að undanskildu móttökutæki mælisins; trollauga af gerðinni Scanmar og einum rauðum Scanmar-aflanema; tveimur 16 mm grandarakeðjum, samtals 120 faðma, og 18 mm grandaravírum, 120 faðma; varanetum, vírum og lásum; þremur humartrollum, þrívírablökk og lóðum; hitanema af tegundinni Scanmar og fótreipistrolli.

Kyrrsetningargerð frá 21. desember 1994 er staðfest, að því er tekur til framangreindra lausafjármuna, þó að frátöldum Scanmar-hitanema og fótreipistrolli, og að teknu tilliti til þeirrar úrlausnar, sem fjárkrafa stefnanda hefur sætt með dómi þessum.

Málskostnaður á milli stefnanda og stefnda Sigurðar Inga Ingólfssonar fellur niður.

Stefndu þrotabú Eyjavíkur hf. og Auðunn hf. greiði óskipt stefnanda 500.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 21. nóvember 1996.

Nr. 56/1996. **Íslenska ríkið**
(Sigrún Guðmundsdóttir hrl.)
gegn
Snæbirni Ingólfssyni
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
og gagnsök

Skaðabótamál. Örorkubætur. Skóli.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 1. febrúar 1996. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara þess, að dæmdar fjárhæðir verði lækkaðar og málskostnaður látinn niður falla.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu með stefnu 16. febrúar 1996. Hann krefst þess, að aðaláfrýjanda verði gert að greiða sér skaðabætur, að fjárhæð 5.248.515 krónur, með tilgreindum ársvöxtum frá 23. janúar 1991 til 19. nóvember 1992, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómkröfum sínum hefur gagnáfrýjandi breytt þannig frá því, sem var fyrir héraðsdómi, að felld er niður krafa um greiðslu á 13.522.400 krónum í áfellisbætur, er hann nefnir svo, og krafa um miskabætur lækkuð í 1.000.000 króna. Krafa um bætur fyrir fjárhagslegt tjón vegna örorku er og lækkuð með tilliti til bótagreiðslna frá Tryggingastofnun ríkisins og Vátryggingafélagi Íslands hf. Þá er felldur brott kröfuliður, að fjárhæð 16.950 krónur, vegna kostnaðar við tjónsútreikning, þar sem hann eigi fremur heima með málskostnaði. Loks kveðst gagnáfrýjandi sætta sig við niðurstöðu héraðsdóms um sýknu til handa Akureyrarbæ, og tekur áfrýjun málsins ekki til hans.

Fyrir Hæstarétt hefur aðaláfrýjandi lagt ljósrit vinnuteikninga af

verkefnum, sem gagnáfrýjandi og skólasystkin hans eru sögð hafa unnið að á haustönn 1990. Hafa kennarar hans fært inn á ljósritin, hve oft hafi þurft að saga með hinni umdeildu vélsög við þá smíði, sem fólst í hverju verkefni.

I.

Atvik að slysi því, er gagnáfrýjandi varð fyrir 23. janúar 1991 í kennslustund í Verkmenntaskólanum á Akureyri, þar sem hann var við nám á fyrsta ári í grunndeild tréiðnaðar, eru rakin í meginatriðum í hinum áfrýjaða dómi. Er hann sagður hafa verið síðastur í hópi nemenda, sem áttu að saga til spónlagða plötu í hjólsög í einni kennslustofu skólans. Kennari hafði leiðbeint fyrstu nemendunum og staðið yfir nokkrum hinna við sögina, en var farinn frá til að leiðbeina við límingu, þegar gagnáfrýjandi tók til við verkefnið, en hann hafði komið of seint í kennslustundina. Að sögn gagnáfrýjanda bað kennarinn einn af félögum hans að verða eftir honum til aðstoðar. Við meðferð málsins í héraði var enginn úr skólanum kvaddur til vitnisburðar um atburðinn eða um kennsluhætti þar og notkun sagarinnar nema fyrrgreindur kennari og annar kennari gagnáfrýjanda.

Slysið var rannsakað á vettvangi af hálfu rannsóknardeildar lögreglunnar á Akureyri og umdæmisstjóra Vinnueftirlits ríkisins, sem tóku ljósmyndir á staðnum. Verður við það að miða, að sagarblað, kleyfir og öryggishlíf á hjólsöginni hafi verið í þeirri stöðu, sem myndirnar sýna, þegar óhappið varð. Óumdeilt er, að gagnáfrýjandi hafi tekið sér stöðu hægra megin við sleða á hjólsöginni og lagt plötuna upp við landið, sem var sömum megin, og ýtt henni þannig fram að sagarblaðinu. Í stefnu í héraði lýsir gagnáfrýjandi þessu svo, að hann hafi staðið öfugum megin við sögina. Hér fyrir dómi hefur lögmaður hans þó lagt áherslu á, að ekki sé einhlítt, að réttara hafi verið að standa vinstra megin við sleðann, heldur megi gera ráð fyrir hvoru tveggja. Hafi hann haft þetta sitt á hvað í þau fyrri skipti, er hann notaði tækið. Þá staðhæfingu vefengir kennari hans.

Málsaðilar hafa lagt fram ljósrit úr tveimur kennslubókum í trésmíði, og var önnur þeirra notuð við skólann. Engum álits- eða matsgerðum óháðra aðila er til að dreifa í málinu nema umsögn Vinnueftirlits ríkisins, er umdæmisstjóri þess ritaði þegar eftir vett-

vangsrannsókn og staðfesti síðar fyrir héraðsdómi. Efni hennar hefur ekki verið hnekkt, og verður hún lögð til grundvallar, svo langt sem hún nær.

II.

Í umsögn umdæmisstjórans segir meðal annars um orsakir slyssins: „Fram kemur í vitnaskýrslu slasaða, að hann hafi staðið hægra megin við borð sagarinnar. Það hlýtur að teljast eðlilegra að standa vinstra megin við borðið, þannig að auðveldara sé að halda efninu, sem unnið er með, upp að landinu. Einnig má telja líklegt, að blaðhlífin hafi verið of ofarlega og þar með ekki virkað sem skyldi.“ Fyrir dómi skýrði hann hið síðara nánar á þann veg, að hlutverk öryggishlífarinnar væri að loka af þann hluta sagarblaðsins, er næði upp úr efninu, sem verið væri að saga. Ætti hún að vera stillt eins neðarlega og nálægt efninu og mögulegt væri. Um kleyfinn aftan sagarblaðsins sagði hann enn fremur, að samkvæmt viðeigandi stöðlum ætti hann að vera stilltur þannig, að bil milli hans og blaðsins væri sem næst 3 mm, en samkvæmt myndum af vettvangi var bilið mun meira í þetta sinn. Lýsti umdæmisstjórinn því áliti, að hvorki öryggishlífin né kleyfirinn, sem hún var áföst við, hefði verið rétt stillt. Hann taldi jafnframt, að hlífin hefði átt að duga til að hindra slysið, ef þessum reglum hefði verið fylgt.

Að sögn gagnáfrýjanda bar slysið að með þeim hætti, að honum fannst platan vera að færast frá landinu á söginni, og færði hann hægri hönd fram eftir plötunni til að þrýsta henni þar betur að, en rak höndina í sagarblaðið, þegar hann dró hana til baka. Telja verður ljóst, að honum hefði síður orðið nauðsyn á þessari hreyfingu, ef hann hefði staðið vinstra megin við sögina. Er nægilega í ljós leitt, að þau vinnubrögð hafi verið réttari og kennari hans ætlast til, að þeim yrði beitt. Verður slysið þannig að nokkru rakið til þess, hvernig gagnáfrýjandi stóð að verkinu. Með hliðsjón af því, sem fyrr greinir, verður á hinn bóginn að líta svo á, að stilling á kleyfi og öryggishlíf hafi ráðið úrslitum um, að gagnáfrýjandi meiddist, og verði slysið einnig rakið til hennar.

Atvik að slysinu og ábyrgð á því verður að meta í ljósi þess, að í skólum ber að kosta kapps um að vernda nemendur fyrir slysahættu og gæta ýtrasta öryggis í því skyni. Átti tilhögun á kennslu og vinnu

við sögina að vera í samræmi við þetta. Ætla verður, að gagnáfrýjandi hafi komið að tækinu í sömu stillingu og það var, meðan hinir nemendurnir unnu verk sitt undir leiðsögn og eftirliti kennarans. Beri kennarinn þannig ábyrgð á því, hvernig stillingunni var háttað. Með skírskotun til þessa og að öðru leyti til forsendna hins áfrýjaða dóms verður fallist á þá niðurstöðu héraðsdómara, að skipta eigi skaðabótaábyrgð á slysinu þannig, að aðaláfrýjandi beri hana að 2/3 hlutum, en gagnáfrýjandi sjálfur að 1/3 hluta.

III.

Í slysinu missti gagnáfrýjandi framan af tveimur fingrum hægri handar. Er áverkanum og afleiðingum hans lýst í örorkumati Júlíusar Valssonar læknis 12. mars 1992, þar sem læknisfræðileg örorka vegna hans er talin 100% þrjá mánuði eftir slysið, en varanleg 15%. Bótakrafa gagnáfrýjanda styðst við þetta mat ásamt líkindareikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingafræðings 19. október 1995, þar sem vinnutekjutap í hlutfalli við þessa örorku er áætlað eftir meðaltekjum iðnaðarmanna frá og með 26. aldursári og höfuðstólsverðmæti þess reiknað miðað við almenna sparisjóðsvexti frá slysdegi til útreikningsdags og síðan við 4,5% ársvexti og vaxtavexti. Verður höfð hliðsjón af þessum gögnum við ákvörðun bótanna.

Kröfu sína sundurliðar gagnáfrýjandi þannig:

Tjón af tímabundinni örorku	kr.	136.700
Tjón af varanlegri örorku	–	4.503.300
	kr.	4.640.000
Töpuð lífeyrisréttindi	–	270.200
Miskabætur	–	1.000.000
	kr.	5.910.200
Frádregnar slysabætur frá Tryggingastofnun ríkisins eftir verðmæti á slysdegi	kr.	240.900
Frádregin bótagreiðsla úr almennri slysatryggingu hjá VÍS hf.	–	420.785
Samtals	kr.	5.248.515

Slysið olli ekki mikilli röskun á námi gagnáfrýjanda. Er ósannað, að hann hafi beðið tjón af tímabundinni örorku sinni, og verður það

ekki metið til bóta. Bætur fyrir fjártjón vegna varanlegrar örorku hans þykja í heild hæfilega metnar 3.400.000 krónur að teknu tilliti til hagræðis af eingreiðslu og skattfrelsi hennar. Krafa um bætur vegna tapaðra lífeyrisréttinda verður tekin til greina óbreytt. Miskabætur vegna slyssins, sem valdið hefur lýti og óþægindum, teljast hæfilega metnar 350.000 krónur. Frá þessum fjárhæðum verða dregnar þær slysabætur, sem gagnáfrýjandi hefur fengið, eins og hann miðar sjálfur við.

Samkvæmt þessu verður aðaláfrýjanda gert að greiða gagnáfrýjanda 2/3 hluta af samtals 3.358.515 krónum (3.400.000 + 270.200 + 350.000 – 240.900 – 420.785), 2.239.010 krónur, með vöxtum eins og nánar segir í dómsorði. Er upphafstími dráttarvaxta þar miðaður við fyrrgreindan útreikningstíma kröfunnar.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og um er mælt í dómsorði.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, íslenska ríkið, greiði gagnáfrýjanda, Snæbirni Ingólfssyni, 2.239.010 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 23. janúar 1991 til 19. október 1995 og dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda 600.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 1. desember 1995.

Mál þetta, sem upphaflega var dómtekið 20. október sl., en endurupptekið 16. f. m. og þá að nýju dómtekið, hefur Þorsteinn Hjaltason hdl. höfðað með stefnu, út gefinni á Akureyri 14. júní 1994 og birtri bæjarstjóra Akureyrar 16. s. m. og menntamálaráðherra og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs 20. s. m., fyrir hönd Snæbjörns Inga Ingólfssonar sölumanns, kt. 070474-3609, Helluvaði III, Mývatnssveit, á hendur fjármálaráðherra og menntamálaráðherra f. h. ríkisins og bæjarstjóranum á Akureyri f. h. Akureyrarbæjar og Verkmenntaskólans á Akureyri in solidum til greiðslu bóta, að fjárhæð 21.449.550 kr. [með nánar tilgreindum vöxtum].

Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi, að fjárhæð alls 812.985 kr., og er virðisaukaskattur innifalinn í þeirri fjárhæð.

Stefndu menntamálaráðherra og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs krefjast þess aðallega að verða sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og að sér verði tildæmdur málskostnaður að mati dómsins og til vara, að krafan verði stórlega lækkuð og málskostnaður látinn niður falla.

Stefndi Akureyrarbær gerir sömu kröfur.

Stefnandi sundurliðar kröfu sína þannig: höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps á slysdegi 4.640.000 kr., verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda 270.200 kr., útlagður kostnaður vegna útreiknings tryggingafræðings 16.950 kr., miskabætur 3.000.000 kr., áfellisbætur 13.522.400 kr., alls 21.449.500 kr.

Stefnandi lýsir málavöxtum svo, að 23. janúar 1991 hafi hann verið 16 ára nemandi á fyrsta ári í grunndeild tréiðnaðar í Verkmenntaskólanum á Akureyri. Hafi hann verið að vinna að smíði sjónvarpsskáps. Næsta verkefni hafi verið að saga bakhlið skápsins, sem var úr 12 mm spónlagðri spónaplötu, og hafi átt að vinna verkið í hjólsög af gerðinni FKS Kamro. Hafi stefnandi komið of seint í kennslustund og því ekki séð, þegar kennari sagði nemendum til og sýndi vinnubrögðin. Er hann kom, hafi sér verið sagt að saga bakhliðina og koma svo á annan stað, þar sem kennarinn var að segja nemendum til við límingu stykkjanna. Hafi stefnandi tekið sér stöðu öfugum megin við sögina, þ. e. a. s. hægra megin, og vegna þessarar röngu vinnustöðu hafi hann átt erfitt með að halda efninu upp að landinu. Hafi hann verið með hægri hönd á plötunni, en vinstri hönd hafi hann notað til að ýta á eftir, en ekki notað eftirreku. Eftir að hann byrjaði að saga, fannst honum platan skekkjast og færast frá landinu. Hafi hann ætlað að rétta plötuna af, en þegar hann var að færa höndina til baka, rak hann sig í vélsagarblaðið með þeim afleiðingum, að hann sagaði framan af fingrum hægri handar. Hafi slysið verið rannsakað af lögreglu og vinnueftirliti, og með örorkumati Júlíusar Valssonar læknis, dagsettu 12. mars 1992, hafi örorka stefnanda verið metin 100% í þrjá mánuði, en 15% varanleg. Þetta er í megindráttum atvikalýsing stefnanda í stefnu.

Samkvæmt lögregluskýrslu á dskj. nr. 3 var tilkynnt til lögreglunnar á Akureyri miðvikudaginn 23. janúar 1991 kl. 14.35, að vinnuslys hefði orðið á trésmíðaverkstæði Verkmenntaskólans á Akureyri við Þórunnarstræti, þar sem stefnandi hefði lent með hægri hönd í hjólsög og sagað framan af vísifingri og löngutöng. Á vettvangi höfðu rannsóknarlögreglumenn tal af Jóni Hólmgeirssyni kennara, sem sýndi þeim hjólsög þá, sem stefnandi var að vinna við, Kamro FKS, árgerð 1970. Tjáði hann þeim, að stefnandi hefði verið að saga spónaplötu í skáp, 12 mm þykka og að stærð 65 × 37 cm. Hefði stefnandi átt að nota eftirreku, sem þarna var á söginni, en líklega hefði hann ekki gert það. Enginn varð vitni að slysinu. Á vettvang kom

Helgi Haraldsson, starfsmaður Vinnueftirlits ríkisins, og verður skýrsla hans rakin síðar.

Hinn 31. janúar 1991 var tekin skýrsla af stefnanda hjá rannsóknarlögreglu. Upplýsti hann, að hann væri fyrsta árs nemi í grunndeild tréiðnaðar, og er slysið varð, hefði hann verið að saga spónaplötu, sem hefði átt að vera bakhlið í sjónvarpsskáp. Kvaðst hann hafa verið að saga plötuna í hjólsög, sem þarna væri á verkstæðinu, og hefði hann oft áður notað þessa sög í vetur. Er hann byrjaði að saga, hefði hann staðið hægra megin við borðið og verið með hægri hönd á plötunni, en hina vinstri hefði hann notað til að ýta á eftir henni. Hefði sér þá sýnst hún fara frá landinu og ætlað að rétta hana, en þá farið með hægri hönd í sagarhjólið. Hefði skólafélagi sinn, sem var þarna hjá, kallað til sín, að hann hefði sagað í höndina á sér, og hann þá hlaupið til Jóns Hólmgeirssonar kennara, sem hefði búið um sárið og flutt sig á slysadeild FSA.

Aðspurður sagðist hann ekki hafa notað eftirrekuna, og væri hún ekki notuð, þegar svona breið plata væri söguð. Ekki gat hann lýst slysinu nánar. Einnig lýsti hann áverkum sínum.

Hinn 5. febrúar 1991 var tekin vitnaskýrsla hjá rannsóknarlögreglu af Jóni Hólmgeirssyni trésmíðakennara. Upplýsti hann, að hann hefði starfað sem trésmíðakennari við verkmenntaskólann á annað ár. Áður hefði hann kennt trésmíðar við Gagnfræðaskóla Akureyrar. Upplýsti hann, að stefnandi væri nemi á fyrsta ári og verið í tíma hjá sér, er slysið varð. Hefði hann verið að vinna við áðurnefnda hjólsög. Kvaðst hann hafa sýnt nemendum sínum, hvernig nota ætti þessa hjólsög, og sagði nemendurna og þar með stefnanda hafa áður unnið með söginni. Í þetta sinn hefðu nemendur sínir verið að taka á stærð stykki í skáp (sic). Hann segir þá hafa verið með efni úr 12 mm spónlagðri spónaplötu. Hefði hann staðið yfir nemendum sínum, sem komu hver á eftir öðrum að hjólsöginni. Hefði hann leiðbeint fyrstu nemendunum í viðurvist hinna. Hefðu nemendurnir staðið aftan við hjólsögina og rennt plötunum fram eftir borði vélarinnar upp við landið, sem var hægra megin á borðinu. Sagði hann þarna hafa verið um svo breiða plötu að ræða, að ekki hefði verið nauðsynlegt að nota eftirreku, sem þó var á staðnum. Hann sagði það brýnt fyrir nemendum, ef um mjórri stykki væri að ræða, að nota eftirrekuna, en um breiðari stykki væri það ekki nauðsynlegt, en nemendum þá uppálagt að setja þumalfingur handarinnar, sem hvíldi ofan á stykkinu og ýtt er með eftir, aftan við brún stykkisins til öryggis. Þannig minnki hætta á, að höndin geti runnið til á stykkinu. Svo sem áður greinir, hafi hann verið búinn að sýna fyrstu nemendunum, hvernig ætti að standa að verki, og hann síðan fylgst með þeim næstu. Hafi

hann síðan farið fram fyrir, áður en allir voru búnir, til þess að sýna þeim fyrstu, hvar þeir ættu að kantlíma þau stykki, sem þeir voru búnir að saga. Hafi hann því ekki séð, er slysið vildi til. Vélin, sem notuð var, hafi verið í fullkomnu lagi og það verið staðfest af fulltrúa Vinnueftirlits ríkisins. Hlíf hafi verið á vélinni yfir sagarblaðinu, eins og gert sé ráð fyrir, og kvaðst hann því ekki gera sér fyllilega grein fyrir því, hvað raunverulega gerðist. Taldi hann einfaldlega, að þarna hefði verið um óhappatilviljun að ræða.

Rannsóknarlögreglan tók ljósmyndir af slysvettvangi, og eru þær á dskj. nr. 4.

Á dskj. nr. 5, sem er skýrsla Helga Haraldssonar, umdæmisstjóra Vinnueftirlits ríkisins, kemur fram, að vinnueftirlitinu var tilkynnt um slys þetta 23. janúar 1991 kl. 14.35. Fór umdæmisstjórinn á vettvang kl. 14.45 til rannsóknar. Í skýrslunni segir, að tildrögin séu óljós að öðru leyti en því, að hinn slasaði var að vinna í hjólsög af gerðinni Kamro. Var hann að saga 12 mm þykka spónaplötu, 65 × 37 cm að stærð. Lenti hann við það með fingur hægri handar í sagarblaðinu með þeim afleiðingum, að hann missti framan af vísifingri og löngutöng og slasaðist einnig á baugfingri. Aðstæður á slysstað voru eftirtaldar: „Gólf ekki hrein, þó ekki áberandi hál. Lýsing og hitastig eðlileg. Við athugun tækja og búnaðar kom eftirtalið í ljós: Vélin af gerðinni Kamro FKS, framleiðslunúmer 810, árgerð 1970, reyndist í lagi. Blaðhlíf og kleyfir voru á vélinni, og eftirreka lá á vélinni. Á vélinni var límmiði til áminningar um, að röng vinnubrögð gætu valdið slysum. Orsök slyssins er að miklu leyti óljós. Fram kemur í vitnaskýrslu slasaða, að hann hafi staðið hægra megin við borð sagarinnar. Eðlilegra hlýtur að teljast að standa vinstra megin við borðið, svo að auðveldara sé að halda efninu, sem unnið er með, upp að landinu. Einnig má telja líklegt, að blaðhlífin hafi verið of ofarlega og þar með ekki verkað sem skyldi. Slasaði mun ekki hafa notað eftirreku, þegar slysið varð. Skyldur aðila samkvæmt lögum nr. 46/1980 voru skýrðar fyrir verkstjóra/forstöðumanni og eftirfarandi fyrirmæli gefin: Við vinnu við hjólsagir skal ávallt sýna ýtrustu varkárni og nota eftirrekur og stuðningsklossa til að minnka hættu á að lenda með fingur í blaði hjólsagarinnar.“

Umdæmisstjórinn tók ljósmyndir á vettvangi.

Fyrir dómi bar stefnandi, Snæbjörn Ingi Ingólfsson, að daginn, er slysið varð, hefði hann komið 10-15 mínútum of seint í kennslustund og strákarnir byrjaðir að saga. Hefði hann gengið til þeirra og spurt, hvað verið væri að gera, og kennari svarað, að verið væri að saga bakhliðar í sjónvarpsskápana, sem verið var að gera í þetta skipti. Hefði kennarinn sagt sér að bíða, þangað til þeir „klári sig af“, og hefði hann þá sótt stykki sín og komið,

þegar þeir voru að klára. Kennarinn gefi sér upp mál og fari svo inn í handavinnusalinn, en biðji einn strák að vera sér til aðstoðar. Hann byrji að saga og gangi vel, þangað til honum sýnist platan vera að færast frá landinu. Færi hann þá hægri hönd fram fyrir og þrýsti að, en er hann færi höndina til baka, lendi hann með tvo fingur hægri handar í sagarblaðinu. Hafi hann engar leiðbeiningar fengið, áður en hann fór að saga, og ekki séð hina strákana saga og kennarinn ekki fylgst með sér, er hann sagaði, og ekki hreyft við stillingum á söginni. Hefði hann talið hana vera rétta. Hefði hann staðið hægra megin við sleðann hjá söginni og talið þetta vera rétta stöðu. Félaginn, sem var viðstaddur og hefði séð hina saga, gerði enga athugasemd við þessa stöðu. Hann hefði byrjað í trésmíðanámi haustið 1990 og sagað fyrst í lok september eða byrjun október á haustönn. Er slysið varð, hefði einn kennari verið viðstaddur. Ekki hefði slasaði fengið æfingu í að stilla öryggishlífina og engin mál uppgefin um stillingu hennar í kennslunni, enda öryggisfræði kennd á vorönn, en ekki verkleg fyrr en í mars og öryggisfræðin kennd, eftir að nemar voru búnir að vinna með vélum. Hann upplýsti, að hann væri rétthendur. Á haustönn hefðu bóklegir tímar verið 8 á viku og verklegir 12 eða 24. Bóklega kennslu hefðu annast Ágúst Ólafsson, en verklega þeir Jón Hólmgeirsson og Torfi Leósson og einstaka sinnum Ágúst Ólafsson. Sýnikennsla hefði verið fyrst í trésmíðavélunum og alltaf kennari með þeim og fylgst með þeim og aldrei fleiri en 8 nemendur í hóp. Í bóklegu hefði verið farið yfir öryggisatriði, en lítið eftir bókinni, en kennari leiðbeint af reynslu sinni af þessari vél. Kennslan hefði mátt vera betri, t. d. stilling á öryggishlíf, sem hann hefði aldrei stillt, og nemendur ekki látnir stilla hana og þeim aldrei upp gefin nein mál og kennarar alltaf stillt hana. Hann hefði ekki kynnt sér efni kennslubókar. Á haustönn hefði hann smíðað verkfærakistu, skemil, tröppu og lyfjaskáp og sagað tvisvar eða þrisvar í vélinni á haustönn. Ekki hefði hann fengið bendingu um, að hann stæði ranglega við vélina, og hann staðið sitt á hvað við vélina, en sér hefði verið sýnt, hvernig átti að stilla hana. Ekki hefði hann orðið fyrir truflun, er hann var að saga, en aðspurður svaraði hann, að verið gæti, að hann hefði sagað oftar en tvisvar eða þrisvar, en mundi það ekki. Hann upplýsti, að hann hefði fallið á verklegu sveinsprófi og hætt að vinna við smíðar vegna vangetu sökum þeirra áverka, er hann hlaut. Þær hömlur, sem áverkinn hefði haft í för með sér, væru m. a. þær, að hann ætti erfitt með að halda á penna. Hann hefði gefist upp í byggingarvinnu, þar sem hann valdi ekki hamri nægjanlega, og eigi erfitt með vélritun í tölvunámi. Hann hefði verið markmaður í fótbolta, en gripið mun minna, og komi það niður á blakiðkun, spjótkasti og kúluvarpi. Hann eigi erfitt með fíngrip og fínvinnu,

svo sem módelsmíði, sé kulsækinn og alltaf eitthvað nýtt að koma fram, sem geri honum lífið erfiðara, t. d. pianóleikur o. s. frv.

Vitnið Jón Hólmgeirsson, kt. 150435-4209, smíðakennari, Álfabyggð 7, Akureyri, sem jafnframt er húsgagnasmíðameistari og með kennararéttindi, upplýsti, að hann hefði verið kennari frá árinu 1975 og í verkmenntaskólanum, frá því að hann var stofnaður 1984. Hefði hann kennt á fyrstu önn um haustið í tréiðn og verkleg kennsla verið 24 tíma á viku. Bókleg fög hefði kennt Ágúst Ólafsson. Kennslunni lýsti hann svo, að hann kynnti nemendum vinnusvæðið og vélarnar í upphafi, hvað sé hvað og hvað beri að varast. Fyrstu kennslustundir væru þannig, að fáir nemar væru, þegar verið væri að sýna þeim vélarnar á fyrstu önn, en þegar menn færu að æfast, væri eflt með mönnum sjálfstæði, þ. e. a. s. þjálfað, og síðan fari menn að saga sjálfir, þegar þeir séu farnir að æfast á seinni hluta fyrstu annar. Væri nemendum kennt að stilla vélar, og hefði stefnandi oft sagað í vélinni, áður en slysið varð. Á fyrstu önn væru smíðuð lítil æfingastykki, og síðan sagi nemar sjálfstætt, þegar þeir færu að æfast. Í upphafi væri mönnum kennt að stilla vél og öryggishlíf og varað við hættu. Ef öryggishlíf eða vél væri rangstillt, eigi nemar að geta leiðrétt það eftir kennsluna. Sérstaklega hafi verið brýnt fyrir nemum að standa réttum megin við vélar, í þessu tilfelli vinstra megin. Hann upplýsti, að þegar söguð væri spónlögð plata, þyrfti sagarhjól að vera vel upp úr, svo að það bryti ekki spóninn, og áfallshorn lágmark 45°. Hann upplýsti, að sjóngat á öryggishlíf nýtist illa, svo að stilla yrði hlífina hærra til þess að geta fylgst með söguninni. Ef kleyfirinn á söginni væri stilltur of nálægt sagarhjóli, væri hætta á því, að sagartennur gætu brotnað, sem ylli stórhættu. Hafi hann í þetta skipti orðið var við, að stefnandi kom of seint í tíma, en miðað við kunnáttu hans hafi hann ekki haft sérstakar áhyggjur af honum. Taldi hann fjarlægðina sagarblað-kleyfir hæfilega 8 – 12 mm, en það færi eftir því efni, sem verið væri að vinna, en ekki 3 mm, eins og kennslubók segði. Vitninu var sýnt dskj. nr. 4, ljósmyndir rannsóknarlögreglu af slysvettvangi, og taldi vitnið fjarlægðina milli kleyfis og sagarblaðs meiri en 10 – 12 mm og kleyfinn heldur langt frá sagarblaði og of langt bil á milli. Kleyfir og öryggishlíf eru föst saman, en hægt að færa til á bolta, og stilla ætti öryggishlífina eins lágt og efnisþykkt leyfði. Aðspurður um stillingu öryggishlífarinnar á dskj. nr. 4 sagði hann hana stillta þar í hærra lagi. Hann treysti sér ekki til að segja, hver stillti öryggishlífina, er slysið varð, hann myndi það ekki. En öryggishlíf væri til verndar höndum og því, að kubbar spýttust frá sagarblaði. Í þessu falli hefði kleyfirinn haft varnaðaráhrif.

Hvað þessa kennslustund varðaði, hefði hún byrjað á því, að hann leið-

beindi strákunum með að saga, þ. e. a. s. hópnum, en stefnandi hefði ekki fengið sérleiðbeiningar. Hefði hann ekki séð ástæðu til að leiðbeina honum sérstaklega, þar sem hann hefði ekki talið þörf á því og ekki hægt að leiðbeina hverjum nemanda sérstaklega. Nemandi, sem komi of seint, geri það á eigin ábyrgð. Slysið hefði ekki orðið, hefði stefnandi staðið rétt við vélina. Hann kvaðst ekki hafa séð stefnanda eða aðra nota þessa röngu vinnustellingu. Hann taldi mjög ótrúlegt, að stefnandi hefði ekki sagað oftar en tvisvar eða þrisvar í vélinni. Hver nemandi ynni sitt stykki, og stefnandi hefði átt að kunna að breyta stillingu á öryggishlífinni og kleyfinum. Aðspurður vissi hann ekki, hvenær stefnandi kom í kennslustundina. Hann upplýsti, að nýjar vélar væru búnar góðum og handhægum öryggishlífum og betur stillanlegum öryggisbúnaði almennt.

Vitnið Torfi Leósson trésmíðakennari, kt. 050429-2299, Austurbyggð 4, Akureyri, sem jafnframt er húsgagnasmíðameistari að mennt og með kennararéttindi og deildarstjóri í Verkmenntaskólanum á Akureyri, bar, að verkleg kennsla væri 24 tíma í viku. Nemendum væri kynnt hver vél og öryggisatriði brýnd fyrir nemendum. Fyrst væri sýnikennsla, og síðan ynnu nemendur, og kennari stæði yfir. Nemendum væru kennd rétt vinnubrögð við vélar og að standa rétt að verki. Eftir þjálfun færu nemendur síðan einir í vélar, og væri þess vegna rík áhersla lögð á það á haustönn að kenna grundvallaratriði að öllu, sem varðaði öryggisþætti. Stefnandi hafi verið ágætisnemandi. Í þessu tilviki hafi verið söguð spónlögð spónaplata, og því hafi þurft að stilla hjólsagarblaðið heldur hærra, svo að ekki brotnaði úr skurðinum að ofan, og einnig væri notað annað sagarblað, fyrirskurðarblað, til að skera fyrir spæninum að neðan. Atriði væri, að rétt skurðarhorn færi á það, sem sagað væri, og réðist það af hæð blaðsins. Ef réttum vinnubrögðum hefði verið beitt, hefði slys þetta ekki komið fyrir. Er slysið varð, hefði stefnandi verið búinn að læra að skipta um blað í vélinni svo og stilla öryggishlíf. Brýnt væri fyrir mönnum að nota eftirreku og bannað að fara fram fyrir sagarblaðið og reyndar ekki nær sagarblaði en að enda öryggishlífar. Í lok haustannar eru tekin verkleg próf, t. d. í notkun þessarar vélar, og er slysið varð, hafi stefnandi verið búinn að taka þetta próf. Mönnum væri kennt að stilla öryggishlífina og að hafa fjarlægðina kleyfir í blað 10 – 20 mm. Vitninu var sýnt dskj. nr. 4, og taldi hann fjarlægðina milli sagarblaðs og hlífar ca. 3 – 4 cm. Taldi hann það heldur langt, en það kæmi þó ekki að sök, þar sem brýnt væri fyrir mönnum að nota eftirreku, og hana hefði þurft að nota í þetta sinn.

Fyrir dóm kom vitnið Helgi Haraldsson, umdæmisstjóri Vinnueftirlits ríkisins á Norðurlandi eystra, kt. 030363-5589, Ránargötu 6, Akureyri.

Vitnið kannaðist við skýrslu sína á dskj. nr. 5 og var sýnt dskj. nr. 4, ljósmyndir rannsóknarlögreglu. Miðað við efni taldi hann stillingu vélarinnar ekki rétta, hvorki á kleyfi né öryggishlíf. Bilið milli kleyfis og blaðs ætti að vera 3 mm miðað við erlend rit og öryggishlífin að umlykja sagarhjólið, og í þessu tilviki hefði öryggishlífin átt að vera eins nálægt efninu og mögulegt hefði verið. Taldi hann, að rétt stillt öryggishlíf hefði átt að koma í veg fyrir slysið. Þá taldi hann, að enda þótt síðurnar á öryggishlífinni væru mislangar, hefði hlífin átt að gera sitt gagn, hefði þessa verið gætt, jafnvel þótt stefnandi hefði staðið öfugum megin við sögina.

Við endurupptöku málsins lagði lögmaður stefndu fjármála- og menntamálaráðherra fram haustannarpróf í desember 1990 í námsáfanga ÁTB 122, sem er áhalda- og tækjafræði byggingarmanna, en samkvæmt áfangalýsingu á dskj. 45 er þar farið yfir heiti, notkun, meðhöndlun, umhirðu, viðhald og öryggisatriði áhalda, tækja og véla, sem notuð eru í tréiðnaði. Á prófi þessu, sem er á dskj. nr. 44, eru spurningar 14 – 16 um stillingu á kleyfi og ýmis atriði í sambandi við stillingu á hjólsagarblaði, og samkvæmt einkunnablaði stefnanda á dskj. nr. 47 hafði hann fengið 7 í einkunn á því prófi, svo og hafði hann tekið próf í öryggisfræði 101 á vorönn og fengið 6 í einkunn samkvæmt sama dskj.

Upplýst er í málinu, að til grundvallar bóklegu kennslunni var kennd bókin Véltrésmíði, ýmis grundvallaratriði, eftir Þröst Helgason, út gefin í Reykjavík í mars 1975, sbr. dskj. nr. 39, en ekki bókin Véltrésmíði 1, út gefin 1990, er Páll Jónsson þýddi og lögð er fram á dskj. nr. 15 af stefnanda og hann vitnar til í stefnu.

Svo sem áður greinir, liggur fyrir í málinu örorkumat Júlíusar Valssonar læknis, dags. 12. mars 1992, dskj. nr. 7. Í matinu segir svo:

– – –

Ályktun.

Slasaði er sautján ára gamall piltur, nemi í Verkmenntaskólanum á Akureyri í trésmíði, sem varð fyrir því óhappi að saga framan af tveimur fingrum hægri handar, vísifingri og löngutöng. Hér er um varanlegan skaða að ræða, og þykir því rétt að meta nú tímabundna og varanlega örorku slasaða vegna vinnuslyssins 23. janúar 1991 sem hér segir:

Í þrjá mánuði	100%
Varanleg örorka	15%.“

Jón Erlingur Þorláksson tryggingafræðingur hefur tvívegis reiknað út tjón stefnanda, í fyrra sinnið 8. desember 1992, sbr. dskj. nr. 10, og var þá reiknað með 6% vöxtum og vaxtavöxtum eftir útreikningsdag. Síðari út-

reikningurinn er frá 19. október 1995 (ath. ártal), sbr. dskj. nr. 1, þar sem eftir útreikningsdag eru notaðir 4,5% vextir og vaxtavextir. Samkvæmt þeim reikningi er farið eftir dánarlíkum áranna 1976–1980 og líkur fyrir missi starfsorku í lifanda lífi eftir sænskri reynslu. Ekki er tekið tillit til launa í veikindum eða skatta. Útreikningar tryggingafræðingsins eru þannig:

„Snæbjörn Ingi Ingólfsson varð fyrir vinnuslysi 23/1 1991 og slasaðist á hendi. Hann er fæddur 7/4 1974 og hefur því verið 16 ára á slysdegi.

Júlíus Valsson læknir hefur í örorkumati, dags. 12/3 1992, metið örorku af völdum slyssins þannig:

Í þrjá mánuði	100%
Varanleg örorka	15%

Hér er um að ræða ungan pilt. Tekjur hans framvegis áætla ég þannig: Á 22. aldursári reikna ég með 52 vikna vinnu með 40 dagvinnustundum án orlofs og 467½ yfirvinnustund (10 stundir á viku í 46¾ vikur) á taxta Dagsbrúnar fyrir fiskvinnu (almennt fiskvinnslufólk eftir 3 ár) með 10,17% orlofi. Á 21. aldursári miða ég við 95% fyrrnefndra tekna og lækkandi um 5% á ári niður í 75% á 17. aldursári. Frá og með 26. aldursári geri ég ráð fyrir meðaltekjum iðnaðarmanna, sem nú teljast vera 1.632.600 kr. á ári samkvæmt skýrslum Kjararannsóknarnefndar. Hækkun tekna frá 22. til 26. aldursárs skipti ég jafnt á árin þar á milli.

Á framangreindum forsendum um tekjur og miðað við, að tap vegna örorku slyssins sé á hverjum tíma sami hundraðshluti tekna og örorka er metin, fæst eftirfarandi áætlun:“

. . . . . .

„Höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps reiknast mér á slysdegi:

Vegna tímabundinnar örorku	kr.	136.700
Vegna varanlegrar örorku	–	4.503.300
Samtals	kr.	4.640.000

Verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda vegna slyssins áætla ég 6% af höfuðstólsverðmæti taps af varanlegri örorku, 270.200 kr.

Frá Tryggingastofnun ríkisins fékk Snæbjörn örorkubætur, 254.934 kr., 15/7 1992. Höfuðstólsverðmæti þeirra reiknast mér á slysdegi 240.900 kr.

Við útreikning höfuðstólsverðmætis eru fram að útreikningsdegi, 19/10

1995, notaðir vextir (einfaldir) af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands.“

Við aðalflutning málsins lagði lögmaður stefnanda fram kvittun, dagsetta 4. 5. 1992, um móttöku greiðslu frá Vátryggingafélagi Íslands hf., að fjárhæð 487.650 kr. alls, vegna varanlegrar örorku stefnanda, en tryggingartaki er stefndi Verkmenntaskólinn á Akureyri. Að frádregnum kostnaði var nettógreiðsla til stefnanda 420.785 kr., sem hann kvittar fyrir móttöku á 5. 5. 1992. Er dskj. þetta númer 42.

Verða nú raktar málsástæður og lagarök aðila.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að stefndu beri bótaábyrgð á tjóni hans solidariskt, vegna þess að kennari hafði hvorki eftirlit með vinnubrögðum stefnanda né leiðbeindi honum. Enn fremur hafi öryggisbúnaður vélarinnar, þ. e. a. s. blaðhlíf og kleyfir, verið rangt stilltur. Skyldur kennara séu að stilla þetta rétt. Kennari hafi þannig sýnt af sér vangæslu, og beri því stefndu húsbóndaábyrgð á tjóni stefnanda. Eftirlit kennara hafi ekkert verið, þar eð hann var að sinna öðru, þegar slysið varð. Hafi kennarinn verið að leiðbeina nemendum við límingu, sem sé hættulaust verk, hann hefði frekar átt að hafa eftirlit með stefnanda við sögunina. Hann hafi ekki heldur veitt stefnanda neinar leiðbeiningar um, hvernig hann ætti að standa að verki. Enda þótt stefnandi hafi komið of seint í tíma, hefði kennarinn engu að síður átt að leiðbeina honum sérstaklega, en að öðrum kosti banna honum að nota sögina leiðbeininga- og eftirlitslaust. Stefnandi hafi staðið öfugum megin við sögina og ekki notað eftirreku, er hann lenti með höndina í sagarblaðinu. Hafi kennarinn átt að fylgjast með og leiðrétta þessi röngu vinnubrögð. Það gerði hann ekki, og séu stefndu því ábyrgir vegna skaða, sem af þessu hafi hlotist.

Það hljóti að vera lögð ströng eftirlitsskylda á kennara, sem fylgist með óvönum nemanda á fyrsta ári smíðanáms við vinnu við hættulegar vélar. Vísar stefnandi í þessu sambandi til 14. gr., 20. til 23. gr., 6., 7. (sic), sbr. X. kafla laga nr. 46/1980 um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum. Af því að öryggisatriðum sé ábótavant, vísar stefnandi til dskj. nr. 15 í stefnu, sem hann segir kennslubók, er kennd sé við VMA og heiti Véltrésmíði 1. Í bók þessari komi fram, hvernig eigi að fara að við vélsagir, öryggisatriði o. fl. Segi í bókinni um stillingu á kleyfi, að hann skuli vera í minnst 3 mm fjarlægð frá sagarblaði, en mest í 10 mm, og blaðhlífin, sem fest sé við kleyfinn, eigi að vera eins lágt stillt og efnisþykkt leyfi. Um skyldur kennara segi, að hann eigi að gæta að því, að öryggishlífin sé rétt stillt. Á dskj. nr. 4, sem eru ljósmyndir rannsóknarlögreglu af slysvettvangi, megi glögg-

lega sjá, að bæði kleyfir og öryggishlíf séu rangt stillt og sagarblað því óvarið og geti á engan hátt hindrað slys á óvönum nemanda í trésmíði, eins og stefnandi var. Öryggishlífar eigi að vera til þess að hylja hreyfanlega, hættulega hluti véla, svo að menn reki sig ekki í þá, í þessu tilviki sagarblaðið, sbr. 4. gr. reglugerðar nr. 492/1987 og skýringar við reglur um öryggisbúnað, sbr. ívitnaða reglugerð, en þar sé lýst, hvernig glufustaðlar séu varðandi öryggishlífar, t. d., hvernig þær eigi að koma í veg fyrir, að hönd eða hluti handar komist undir hlífar að hættulegum hlutum vélar. Öryggishlífar eigi að vera þannig stilltar, að þær geri eitthvert gagn, en ekki nóg að hafa þær á vélum, ef þær séu rangt stilltar, eins og í þessu tilviki. Öryggishlífin hafi því verið gagnslaus, og því hafi ekki verið um neina óhappatilviljun að ræða. Skýrsla Vinnueftirlits ríkisins styðji og þessa málsástæðu svo og framburður Helga Haraldssonar.

Að því er áfellisbætur varðar, telur stefnandi, að vinnuslys eins og hann lenti í séu algeng bæði á verkstæðum og í skólum hér á landi. Á mörgum verkstæðum séu öryggishlífar aldrei notaðar og þyki til trafala. Helst sé það þó hugarfarið, sem ráði, þ. e. a. s. öryggisbúnaður og hlífar séu einungis fyrir klaufa og óvana menn. Nemendur í smíðum eigi að kynnast ströngu eftirliti, ströngum reglum um varúð og notkun öryggistækja. Alltaf eigi að stilla öryggistæki rétt, svo að þau geri sem mest gagn. Nemendur eigi ekki að venjast því, að í kennslustofum séu öryggistæki stillt þannig, að þau geri ekkert gagn, og á verkstæðum séu alls ekki hlífar. Ekki þurfi að fjölyrða um mikilvægi þess, að öryggiskröfur séu strangar, því að það, sem ungur nemur, gamall temur. Í þessu falli hafi öryggiskröfur verið forsmáðar. Beri að taka á því stranglega.

Stefnandi heldur því fram, að auk þess að dæma stefndu til greiðslu alls útreiknaðs fjárhagslegs tjóns síns auk miskabóta beri að dæma stefndu til að greiða sérstakar áfellisbætur, að fjárhæð 13.522.400 kr. eða lægri fjárhæð að mati dómsins. Með því að dæma stefndu til greiðslu slíkra bóta yrði eftir því tekið og öryggismálum hagað með öðrum hætti og breyttum, bæði í kennslustofum stefnda og annars staðar og jafnvel úti í þjóðfélaginu. Þannig mætti auk varnaðaráhrif að mun. Sérstök ástæða sé til þessa í þessu falli, þar sem skeytingarleysi hafi verið mikið og það í skólastofu gagnvart ungum og óreyndum nemendum.

Stefnanda er ljóst, að bætur þessar séu óvenjulegar og ekkert fordæmi fyrir þeim í íslenskri réttarframkvæmd, svo að vitað sé. Hins vegar sé skaðabótarétturinn mótaður af venjum og dómafordæmum og þess vegna ekkert, sem mæli í sjálfu sér gegn slíkri tegund bóta í íslenskri réttarframkvæmd. Telur stefnandi, að öll rök hnígi að því að beita slíku réttar-

úrræði, eins og mál þetta sé vaxið. Forsendur áfellisbótanna séu, að hegðan stefndu sé mjög ámælisverð, þ. e. a. s. hvorki farið eftir öryggiskröfum, reglugerðum né lögum. Ástæða sé til að ljá áfellisdómi sérstök varnaðaráhrif, vegna þess að öryggiskröfur hafi verið brotnar í skólastofu, þar sem þær þurfi að vera sérstaklega miklar og ástæða til að áfellast stefndu og áminna fyrir þessa háttsemi. Sé þessi tegund bóta þekkt í bandarísku réttarkerfi og kölluð þar exemplary eða punitive damages, stundum presumptive damages.

Til lagaraka vísar stefnandi til vaxtalaga nr. 25/1987. Málskostnaðarkröfu sína reisir hann á lögum um meðferð einkamála, svo og vísar hann til laga nr. 46/1980 um aðbúnað og hollustuhætti á vinnustöðum og reglugerðar nr. 492/1987 ásamt útskýringum og reglna bótaréttar óskráðra, t. d. sakarreglu og reglunnar um húsbóndaábyrgð.

Málsástæður og lagarök stefndu menntamála- og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs eru studdar því, að Jón Hólmgeirsson kennari hafi ekki sýnt af sér nokkra óaðgæslu í starfi. Tjón stefnanda megi umfram allt rekja til eigin sakar hans. Hafi hann verið á 17. ári, er óhappið varð, og átt að hafa þann þroska til að bera að gera sér grein fyrir því, að vélar bar að umgangast með varúð. Það hafði kennarinn brýnt fyrir nemendum alla tíð, og auk þess var sérstakur viðvörunarmiði á vélinni með eftirfarandi áletrun: „Hætta. Röng vinnubrögð geta valdið stórslysi", – eins og sjá megi á dskj. nr. 4. Jafnhliða verklegu námi hafi hann notið bóklegrar fræðslu, þar sem lögð hafi verið áhersla á öryggisþætti, og tekið próf í því, áður en slysið varð. Fyrir lögreglu hafi stefnandi borið, að hann hafi oft notað vélina þá um veturinn. Hann hafi því þekkt vélina, og þó að hann hafi ekki notið þeirrar sýnikennslu, er fram fór í upphafi kennslustundarinnar, þar sem hann kom of seint, sá hann, hvernig aðrir nemar fóru að. Þrátt fyrir vitneskju sína stóð hann öfugum megin við vélina. Í lögregluskýrslunni beri stefnandi, að skólafélagi sinn hafi kallað til sín og sagt, að hann hefði sagað í hönd sér. Ástæður óhappsins verða því einkanlega raktar til stefnanda sjálfs. Sé engan veginn unnt að saka kennara um vangæslu, að hann stóð ekki yfir stefnanda, meðan hann var að nota vélina. Kennarinn gat ekki búist við því í ljósi þess, að nemandinn hafði oft notað vélina áður, að hann tæki upp á því að nota ranga vinnustellingu. Sé því fjarri lagi að saka kennara um eftirlits- og leiðbeiningaskort. Kennari hafi með höndum hópkennslu og honum nauðsynlegt að skipuleggja kennsluna og sinna öllum nemendum. Beri þeim einnig að hlíta fyrirmælum kennarans og koma til kennslu á tilsettum tíma. Ekki verði því haldið fram, að kennarinn sýni af sér vanrækslu, þegar hann leiðbeinir hópnum fremur en að láta hópinn bíða, meðan staðið er

yfir þeim eina, er kom of seint. Þetta eigi við í ljósi þess, að nemandinn hafi oft notað vélina áður. Kennarinn gat ekki átt von á því, að stefnandi beitti ekki þeim vinnubrögðum, sem honum höfðu verið innprentuð og kennd. Stefnandi haldi því fram, að kennarinn hefði átt að leiðbeina stefnanda um notkun eftirreku. Vegna stærðar plötunnar, er stefnandi var að saga, hafi ekki verið nauðsynlegt að nota hana í þessu tilviki og sérstaklega ekki, ef stefnandi hefði staðið rétt að verki.

Mótmælt er þeirri málsástæðu, að öryggisatriðum hafi verið ábótavant. Fram komi í skýrslu Vinnueftirlits ríkisins á dskj. nr. 5, að vélin hafi verið í fullkomnu lagi. Orsök slyssins sé óljós, en aðalástæðan, sem nefnd er, sé röng vinnustelling. Einnig sé talið líklegt, að blaðhlífin hafi verið of ofarlega og þar með ekki verkað sem skyldi. Af stefnanda hálfu sé við það miðað, að röng stilling öryggishlífarinnar sé grundvallaratriði í málinu. Hefði hlífin verið stillt á annan hátt, hefði óhappið ekki orðið. Þessu er allsendis hafnað. Grundvallaratriði málsins sé það, að stefnandi stóð öfugum megin við vélina. Hefði hann staðið réttum megin, hefði hann aldrei verið í aðstöðu til að reka fingurna í sagarblaðið. Hann hefði einfaldlega ekki getað gert það, því að hægri hönd hefði þá ýtt á eftir og ofan á plötuna. Allur hópurinn, þ. e. a. s. 14 nemendur í tímanum, notuðu vélina þannig stillta með réttri vinnustellingu, án þess að óhapp yrði. Í gegnum sjóngatið á blaðhlífinni, sé hún höfð fast niðri við efnið, sé ekki hægt að fylgjast nægjanlega vel með söguninni. Einnig er til þess vísað, að úr því að stefnandi kaus að nota ranga vinnustellingu, hafi honum einnig verið í lófa lagið að stilla sjálfur blaðhlífina, svo sem honum hafði verið kennt.

Verði ekki fallist á aðalkröfu, er gerð sú krafa við ákvörðun bóta, að tillit verði tekið til eigin sakar stefnanda, sem verði að teljast veruleg. Kröfunni um sérstakar áfellisbætur er harðlega mótmælt. Slíkar bætur þekkjast ekki í íslenskum rétti. Dómstólar hafi aðeins tekið til greina miskabætur á grundvelli sérstakrar lagaheimildar svo og bætur fyrir fjárhagslegt tjón. Kröfum stefnanda vegna fjárhagslegs tjóns er mótmælt sem allt of háum og gerð krafa, að til lækkunar komi heildargreiðslur, sem stefnandi hafi fengið frá öðrum aðilum, svo sem Tryggingastofnun ríkisins og Vátryggingafélagi Íslands hf. Þá er mótmælt bótum vegna tímabundinnar örorku. Stefnandi hafi ekki orðið fyrir tjóni vegna tímabundinnar örorku. Þá er krafist verulegrar lækkunar vegna hagræðis við eingreiðslu bóta og skattfrelsis. Miskabótakröfu er mótmælt sem allt of hárri, og virðist sem miski sé innifalinn í örorkumati, sem sé of hátt og miskinn því tvíkrafinn. Vöxtum og upphafstíma vaxta er mótmælt.

Kröfu sína um málskostnað reisa stefndu á lögum um meðferð einkamála.

Sérstaklega ámælisvert telja stefndu, að lögmaður stefnanda hafi látið sem kennslubók á dskj. nr. 15 hafi verið notuð við kennsluna.

Málsástæður og lagarök stefnda bæjarstjórans á Akureyri f. h. Akureyrarbæjar og Verkmenntaskólans á Akureyri eru þær, að sýknukröfu sína byggi Akureyrarbær á því, að hann geti ekki verið aðili í skilningi 5. tl. 17. gr. laga nr. 91/1991. Verkmenntaskólinn á Akureyri sé sameign ríkisins og þeirra sveitarfélaga, sem eiga aðild að héraðsnefnd Eyjafjarðar, en það séu auk Akureyrar Arnarneshreppur, Árskógshreppur, Dalvíkurkaupstaður, Glæsibæjarhreppur, Grímseyjarhreppur, Grýtubakkahreppur, Hrafnagilshreppur, Hríseyjarhreppur, Ólafsfjarðarkaupstaður, Saurbæjarhreppur, Skriðuhreppur, Svarfaðardalshreppur, Öngulsstaðahreppur og Öxnadalshreppur. Sveitarfélög þessi hafi verið stofnaðilar að héraðsnefndinni, sbr. dskj. nr. 37, en hluti þeirra, þ. e. Hrafnagils-, Saurbæjar- og Öngulsstaðahreppur, hefur nú sameinast í eitt sveitarfélag, þ. e. Eyjafjarðarsveit. Til verkmenntaskólans hafi upphaflega verið stofnað með samningi milli menntamálaráðuneytis og bæjarstjórnar Akureyrar 19. ágúst 1981, en jafnframt tekið fram, að samninginn skuli endurskoða, verði lög sett, er breyti skipan skólamála á framhaldsskólastigi, eða ef reglum um kostnaðarskiptingu verði breytt. Samningur þessi hafi verið gerður á grundvelli laga nr. 14/1973, sbr. lög nr. 21/1977. Hafi reglugerðir verið settar um skólann á grundvelli framangreindra laga, fyrst reglugerð nr. 254/1984 og síðan reglugerð nr. 182/1987. Í kjölfar þess stofnsamnings hafi verið gerðir samningar milli ráðuneytisins og Akureyrarbæjar um uppbyggingu einstakra áfanga skólans með tilliti til stofnkostnaðar, þ. e. a. s. bygginga og stofnbúnaðar. Vegna þessara samninga hafi síðan verið gerður uppgjörssamningur milli ráðuneytisins og Akureyrarbæjar 22. júlí 1992, sbr. dskj. nr. 36. Skólinn sé nú byggður upp og hann rekinn á grundvelli laga um framhaldsskóla nr. 57/1988, sbr. lög nr. 72/1989 og lög nr. 81/1993, sbr. reglugerð um framhaldsskóla nr. 105/1990. Í stofnsamningnum sé kveðið á um kostnaðarskiptingu ríkis og sveitarsjóðs, bæði varðandi stofnkostnað og rekstrarkostnað, sbr. 9. gr. dskj. nr. 35. Samkvæmt því var stofnkostnaður þannig, að ríkissjóður greiddi 60%, en sveitarsjóður 40%. Rekstrarkostnaður skiptist á hinn bóginn þannig, að ríkissjóður greiddi laun kennara og annars starfsfólks. Öðrum rekstrarkostnaði skiptu aðilar til helminga. Samkvæmt núgildandi lögum um framhaldsskóla nr. 57/1988 sé rekstrarkostnaður hins vegar allur greiddur af ríkissjóði. Samkvæmt lögunum fari menntamálaráðuneytið með yfirstjórn skólans, sjái um kennslueftirlit og fleira. Þá sé það menntamálaráðherra, sem skipi skólameistara og kennara, en skólameistari í umboði ráðherra ráði kennara og annað starfsfólk. Sambærileg ákvæði um rekstrar-

kostnað sé að finna í IX. kafla reglugerðar nr. 105/1990. Verkmenntaskólinn á Akureyri sé því sem rekstrareining ríkisstofnun. Núverandi eigendur skólans séu ríkið og þau sveitarfélög, sem eiga aðild að héraðsnefnd Eyjafjarðar, og greiða þessir aðilar stofnkostnað í samræmi við núgildandi lög um framhaldsskóla. Svo sem áður greinir, taki Akureyrarbær engan þátt í öðru en stofnkostnaði, en allur rekstur sé í höndum ríkissjóðs. Megi af þessu ljóst vera, að stefndi Akureyrarbær geti enga bótaábyrgð borið á grundvelli reglunnar um húsbóndaábyrgð, þ. e. a. s., að hann beri ábyrgð á saknæmri hegðun starfsmanna skólans. Þar sem stefndi Akureyrarbær hefur engin afskipti af rekstri eða starfsmannahaldi skólans, beri hann ekki ábyrgð á starfsmönnum skólans, og séu því engin rök til að dæma Akureyrarbæ meðábyrgan ríkissjóði solidariskt, slíkt væri í andstöðu við gildandi lög um framhaldsskóla. Einnig megi velta því fyrir sér, hvort ekki hefði átt að stefna öðrum aðilum að héraðsnefnd Eyjafjarðar eða nefndinni sjálfri. Yrði sú niðurstaða viðurkennd, að Akureyrarbær bæri ábyrgð á tjóni þessu, yrði að vísa máli þessu frá dómi ex officio, þar sem þeim, sem sannanlega eiga samaðild að málinu, hefði ekki verið gefið færi á að svara til saka í máli þessu. Að þessu slepptu vísar stefndi að öðru leyti til þeirra málsástæðna, sem stefndu fjármálaráðherra og menntamálaráðherra hafa reifað hér að framan.

Stefndi mótmælir þeirri fullyrðingu stefnanda, að stefndu skipti á milli sín rekstrarkostnaði skólans. Einnig mótmælir hann stefnukröfu sem allt of hárri og sérstaklega kröfunni um áfellisbætur sem rangri, þar sem réttarkerfi okkar geri ekki ráð fyrir slíkum bótum. Gert sé ráð fyrir því í skaðabótarétti sem grundvallarreglu, að sannanlegt tjón tjónþola skuli bætt, en hann ekki hagnast af tjóni sínu. Að sama skapi séu menn beittir sektum eða öðrum viðurlögum, hafi þeir gerst brotlegir.

Þess skal getið, að áður en aðalmeðferð hófst, fór dómarinn ásamt lögmönnum aðila og stefnanda á vettvang, þar sem fyrir voru Bernharð Haraldsson skólameistari og kennararnir Torfi Leósson og Jón Hólmgeirsson. Var dóminum sýnd sögin og aðstæður allar og borið saman við fram lagðar ljósmyndir í málinu og atvikið sviðsett, þó án þess, að sögin væri gangsett.

Álit dómsins.

Í framburði vitnisins Helga Haraldssonar hér fyrir dómi kemur fram, að hann telur stillingu vélarinnar ekki hafa verið rétta, þ. e. a. s. hvorki kleyfis- né öryggishlífar. Í þessu tilfelli hefði öryggishlífin átt að vera eins nálægt efninu og mögulegt er og hún átt að gegna hlutverki sínu, hefði þess verið gætt. Fjarlægðin kleyfir-sagarblað hefði átt að vera 3 mm. Í kennslubók

þeirri, sem kennd var, sbr. dskj. nr. 39, er upp gefin sama fjarlægð. Vitnin Jón Hólmgeirsson og Torfi Leósson telja, að öryggishlífin hafi verið heldur hátt stillt. Stefnandi neitar að hafa nokkuð átt við stillingar sagarinnar, og vitnið Jón Hólmgeirsson gat ekki um það borið, hver stillti öryggishlífina. Upplýst er, að stefnandi stóð öfugum megin við vélina og notaði ekki eftirreku. Ber hann, að allur háttur hafi verið á, hvernig hann stóð við vél þessa. Upplýst er, að nemar fá kennslu í meðferð véla og þeim kennd stilling þeirra og öryggisreglur í sambandi við þær. Til þess ber að líta, að stefnandi er eftirlitslaus að vinna við hættulega vél og notar röng vinnubrögð. Á því ber hann ábyrgð, en hinu verður ekki horft fram hjá, að hann er í kennslustund og að þar er það kennarinn, sem stjórnar. Þrátt fyrir það að stefnandi hafi fengið kennslu í meðferð sagarinnar, ber mjög á milli, hve oft hann hafði notað hana, svo og ber að líta til hins unga aldurs stefnanda og hann nemi á fyrsta ári. Samkvæmt ljósmyndum á dskj. nr. 4 má það ljóst vera, að öryggisbúnaður vélarinnar var ekki sú vernd, er ætla mátti, að honum væri ætlað að veita. Að þessu virtu getur dómurinn því fallist á þær málsástæður stefnanda, að skort hafi á eftirlit og öryggisbúnað. Hins vegar má einnig fallast á það með stefndu, að stefnandi hafi hegðað sér af nokkru gáleysi. Samkvæmt þessu þykir rétt, að stefndu beri meiri hluta sakarinnar, 2/3, en stefnandi 1/3 hluta.

Koma þá stefnukröfur til athugunar. Höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps stefnanda er á slysdegi 4.640.000 kr., verðmæti tapaðra lífeyrisréttinda 270.200 kr. og miskabótakrafa 3.000.000 kr. Þar á móti hefur hann fengið greitt frá Tryggingastofnun ríkisins 254.934 kr. og 487.650 kr. frá Vátryggingafélagi Íslands hf. Með tilliti til hagræðis eingreiðslu og að frádregnum þeim greiðslum, er hann hefur fengið, þykir höfuðstólsverðmæti vinnutekjutapsins og tapaðra lífeyrisréttinda hæfilega ákveðið 3.300.000 kr. og bætur fyrir miskann 600.000 kr. Samkvæmt sakarskiptingunni koma því í hlut stefnanda bætur alls 2.600.000 kr. Krafan um kostnað vegna útreiknings tryggingafræðings, 16.950 kr., verður tekin til greina við ákvörðun málskostnaðar. Samkvæmt lögum nr. 57/1988 um framhaldsskóla ásamt síðari breytingum stendur ríkissjóður straum af öllum rekstrarkostnaði Verkmenntaskólans á Akureyri sem framhaldsskóla, og er hann undir yfirstjórn menntamálaráðherra. Stefndi Akureyrarbær ber því enga rekstrarlega ábyrgð á skólanum eða starfsemi hans, og er hann því sýknaður af þeirri ástæðu. Rétt þykir þó, að málskostnaður falli niður, að því er Akureyrarbæ varðar. Hins vegar ber að dæma stefndu menntamálaráðherra og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs sem rekstraraðila að greiða stefnanda framangreinda bótafjárhæð. Að því er kröfuna um áfellisbætur varðar, 13.522.400

kr., er sýknað af henni, þar sem hún styðst hvorki við lög né landsrétt. Vaxtakrafa stefnanda er tekin til greina, svo sem í stefnu greinir. Samkvæmt þessum lyktum ber stefndu að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 400.000 kr., og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dóm þennan kvað upp Ásgeir Pétur Ásgeirsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndu menntamálaráðherra og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs greiði stefnanda, Snæbirni Inga Ingólfssyni, 2.600.000 kr. með [nánar tilgreindum vöxtum] og 400.000 kr. í málskostnað.

Stefndi bæjarstjórinn á Akureyri f. h. Akureyrarbæjar og Verkmenntaskólans á Akureyri er sýknaður af kröfum stefnanda.

Málskostnaður fellur niður.

Föstudaginn 22. nóvember 1996.

Nr. 421/1996. **Dánarbú Árna Ögmundssonar**
(Bergsteinn Georgsson hdl.)
gegn
þrotabúi Ögmundar Árnasonar
(Magnús Guðlaugsson hrl.)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Skuldajöfnuður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 5. nóvember 1996, sem barst réttinum 14. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 24. október 1996, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um viðurkenningu á almennri kröfu á hendur varnaraðila svo og rétti sóknaraðila til að lýsa yfir skuldajöfnuði gagnvart varnaraðila. Kæruheimild er í 1. mgr. 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Sóknaraðili krefst þess, að fallist verði á kröfur sínar fyrir héraðsdómi og varnaraðila gert að greiða kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

I.

Með bréfi Axels Kristjánssonar hæstaréttarlögmanns 19. september 1995 var kröfu sóknaraðila, að fjárhæð 946.967 krónur, lýst sem almennri kröfu á hendur varnaraðila. Jafnframt var þess krafist, að þessari fjárhæð auk áfallandi vaxta og kostnaðar eftir uppkvaðningu úrskurðar um gjaldþrotaskipti yrði skuldajafnað við arfstilkall þrotamanns í dánarbú Árna Ögmundssonar.

Í greinargerð skiptastjóra sóknaraðila við rekstur málsins fyrir héraðsdómi er krafa hans að vísu orðuð þannig, „að viðurkennt verði með dómi, að heimilt sé að draga frá arfshluta varnaraðila með skuldajöfnuði í dánarbú sóknaraðila, 964.453 kr., auk dráttarvaxta frá 9. september 1995 til dómsuppkvaðningardags“. Fyrir Hæstarétti er krafan á sama veg, svo sem áður greinir. Til þess verð-

ur hins vegar að líta, að varnaraðili hefur í varakröfu sinni fyrir héraðsdómi miðað við, að sóknaraðili haldi við kröfu sína um, að skuldin verði viðurkennd sem almenn krafa í búið, enda er það forsenda skuldajafnaðar, að gagnkrafa sé til að beita í því skyni. Í þessu ljósi verður litið svo á, að samhliða skuldajöfnuði geri sóknaraðili kröfu um viðurkenningu á almennri kröfu á hendur varnaraðila með þeirri fjárhæð, sem greindi í upphaflegri kröfulýsingu í þágu sóknaraðila.

II.

Svo sem nánar er rakið í hinum kærða úrskurði, veitti Árni Ögmundsson syni sínum, Ögmundi Árnasyni, heimild til að veðsetja íbúð sína að Bergstaðastræti 30 í Reykjavík til tryggingar tveimur skuldabréfum, samtals að fjárhæð 1.200.000 krónur. Bréfin voru í vanskilum frá 10. apríl og 10. maí 1995, og leysti sóknaraðili skuld samkvæmt þeim til sín 9. september sama ár í kjölfar sölu fasteignarinnar. Þessi ráðstöfun var sóknaraðila tæk, og gat hann á þeim grundvelli haft uppi samsvarandi kröfu á hendur Ögmundi Árnasyni. Verður að líta svo á, að umrædd krafa hafi verið orðin til við töku bús Ögmundar til gjaldþrotaskipta 27. júní 1995, enda leysti sóknaraðili til sín réttindi fyrri kröfuhafa.

Samkvæmt gögnum málsins var fjárhæð kröfu á hendur Ögmundi samkvæmt fyrrgreindum skuldabréfum 946.967 krónur, þegar bú hans var tekið til gjaldþrotaskipta. Með vísan til 113. gr. og 1. tl. 114. gr. laga nr. 21/1991 verður krafa sóknaraðila viðurkennd sem almenn krafa með þeirri fjárhæð í þrotabúið, en varnaraðili hefur ekki fært fram rökstudd andmæli við útreikningi kröfunnar.

III.

Þótt varnaraðili geti haft uppi arfstilkall við skipti á dánarbúi Árna Ögmundssonar, stendur sóknaraðili ekki í skuld við varnaraðila. Jafnframt hafði arfur eftir Árna ekki fallið á frestdegi við gjaldþrotaskipti varnaraðila. Þá eignaðist sóknaraðili fyrst kröfu á hendur varnaraðila við fyrrgreinda innlausn 9. september 1995. Þegar af þessum ástæðum er ekki fullnægt skilyrðum 1. mgr. 100. gr. laga nr. 21/1991 fyrir skuldajöfnuði við gjaldþrotaskipti varnaraðila, og er því kröfu sóknaraðila um hann hafnað.

Samkvæmt þessari niðurstöðu þykir rétt, að málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður falli niður.

Dómsorð:

Krafa sóknaraðila, dánarbús Árna Ögmundssonar, að fjárhæð 946.967 krónur, er viðurkennd sem almenn krafa á hendur varnaraðila, þrotabúi Ögmundar Árnasonar.

Hafnað er kröfu sóknaraðila um heimild til að skuldajafna kröfunni við arfstilkall varnaraðila.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 24. október 1996.

Mál þetta, sem þingfest var 18. september sl., var tekið til úrskurðar 16. þ. m. að loknum munnlegum málflutningi.

Sóknaraðili er dánarbú Árna Ögmundssonar, kt. 120611-5509, Garðastræti 6, Reykjavík, en varnaraðili þrotabú Ögmundar Árnasonar, kt. 050847-5439, Snorrabraut 71, Reykjavík.

Dómkröfur sóknaraðila eru, að viðurkennt verði með úrskurði, að heimilt sé að draga frá arfshluta varnaraðila með skuldajöfnuði í dánarbú sóknaraðila 964.453 krónur auk dráttarvaxta frá 9. september 1995 til úrskurðardags. Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu, en til vara, að hann verði felldur niður.

Dómkröfur varnaraðila eru þær aðallega, að hafnað verði kröfu sóknaraðila, eins og henni er lýst í þrotabúið, að fjárhæð 964.453 krónur, og hafnað verði, að heimilt sé að draga þá kröfu auk dráttarvaxta frá 9. september 1995 til úrskurðardags frá arfshluta varnaraðila með skuldajöfnuði, til vara, að krafan verði aðeins tekin til greina að hluta sem almenn krafa skv. 113. gr. laga nr. 21/1991 og vaxtakröfu sóknaraðila hafnað og ekki verði fallist á heimild sóknaraðila til skuldajöfnunar við arfshluta varnaraðila. Þá er þess krafist, að sóknaraðila verði gert að greiða varnaraðila málskostnað auk virðisaukaskatts að skaðlausu eftir mati dómsins.

I.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 27. júní 1995 var bú Ögmundar Árnasonar tekið til gjaldþrotaskipta að kröfu Gjaldheimtunnar í Reykjavík. Var Þorvaldur Jóhannesson héraðsdómslögmaður skipaður skiptastjóri þrotabúsins. Hann upplýsir, að 9. febrúar 1995 sé frestdagur við skiptin, en lok kröfulýsingarfrests hafi verið 21. september 1995, sbr. kröfuskrá, dskj. nr. 2. Þá segir í greinargerð varnaraðila, að Árni Ögmundsson, faðir þrota-

manns, hafi látist 1. september 1995; þannig sé þrotabúið nú með stöðu erfingja dánarbús Árna heitins.

Greint er frá því, að Árni hafi með kaupsamningi 31. ágúst 1995 selt þriggja herbergja risíbúð sína að Bergstaðastræti 30 í Reykjavík, og hafi tvö veðskuldabréf, sem Ögmundur Árnason var skuldari að, hvílt á eigninni. Samkvæmt kaupsamningnum skyldi aflétta veðskuldum þessum, sem og var gert fyrir tilstuðlan fasteignasölunnar Eignamiðlunar. Greiddar voru 964.453 krónur af andvirði húsbréfa, sem voru hluti af kaupverði.

Erfingjar hins látna eru börn hans, Lilja og Ögmundur. Að beiðni Lilju Árnadóttur lýsti Axel Kristjánsson hrl. kröfu, að fjárhæð 946.967 krónur, í þrotabúið „fyrir dánarbú Árna Ögmundssonar", sem barst skiptastjóra 20. september 1995. Þess var krafist, að kröfunni yrði skuldajafnað að fullu, „þ. e. með 964.453 kr., auk vaxta frá 9. september 1995 á móti væntanlegum erfðahlut þrotamanns í dánarbúi Árna Ögmundssonar, sbr. 1. mgr. 100. gr. laga nr. 21/1991".

Í greinargerð skiptastjóra þrotabúsins og málsvara varnaraðila segir, að kröfu Axels Kristjánssonar hrl. hafi verið hafnað, og hafi honum ekki tekist að jafna ágreining, sem um þetta varð. Þá segir, að hann hafi ritað sýslumanni í Reykjavík bréf 21. nóvember 1995 þess efnis, að ekki yrði gengið til einkaskipta á dánarbúinu „með þeirri ábyrgð, sem því gæti fylgt, og ekki vitað um skuldastöðu hins látna". Hinn 27. desember 1995 hafi síðan dánarbúið að kröfu sýslumannsins í Reykjavík verið tekið til opinberra skipta með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, og hafi Bergsteinn Georgsson héraðsdómslögmaður verið skipaður skiptastjóri dánarbúsins. Þess er getið, að ekki hafi þá heldur reynst unnt að jafna ágreining aðila, og hafi því skiptastjóri þrotabúsins vísað málinu til Héraðsdóms Reykjavíkur með bréfi, dags. 8. júlí 1996.

II.

Sóknaraðili vísar til þess, að Árni heitinn Ögmundsson hafi veitt syni sínum, Ögmundi Árnasyni, leyfi til að veðsetja íbúð sína í húseigninni nr. 30 við Bergstaðastræti í Reykjavík til tryggingar tveimur skuldabréfum, upphaflega að fjárhæð 800.000 krónur og 400.000 krónur, en skuldabréfin hafi verið í vanskilum síðan 10. apríl 1995 og 10. maí 1995. Þegar Árni hafi selt íbúð sína, hafi honum borið samkvæmt sölusamningi að láta aflýsa þessum veðskuldum sem fyrst og eigi síðar en 15. september 1995. Hafi því skuldabréfin verið að fullu greidd 9. september 1995 af söluandvirði íbúðarinnar. Af hálfu sóknaraðila er bent á, að leyfi til veðsetningar íbúðarinnar hafi verið veitt 3. september 1990, þ. e. 4 árum og 5 mánuðum fyrir frestdag. Því sé augljóst, að ekki sé um að ræða kröfu, sem stofnað hafi verið til í þeim

tilgangi að skuldajafna. Þá er skírskotað til yfirlýsingar þrotamannsins Ögmundar Árnasonar, dags. 21. ágúst 1995, þar sem segir:

Ég undirritaður lýsi því hér með yfir, að ég afsala mér rétti til arfs að þeirri fjárhæð, sem greidd verður í tengslum við kaupsamningsgerð, af söluandvirði íbúðar föður míns, Árna Ögmundssonar, að Bergstaðastræti 30, Reykjavík, vegna skulda minna, sem hann veitti veðleyfi fyrir í íbúðinni (tvö veðskuldabréf).

Af hálfu sóknaraðila er haldið fram, að bæði sanngirnis- og jafnræðissjónarmið leiði til þess, að taka beri kröfu sóknaraðila til greina. Upplýst sé, að umræddar veðkröfur stöfuðu beinlínis frá Ögmundi Árnasyni, arfleifanda algjörlega óviðkomandi, og ekkert bendi til, að arfleifandi hafi viljað mismuna erfingjum sínum með þeim hætti að greiða skuldir Ögmundar án þess að skerða erfðahluta hans að sama skapi.

III.

Af hálfu varnaraðila er byggt á því, að arfleifandi, Árni Ögmundsson, hafi í lifanda lífi tekið þá ákvörðun að greiða umræddar veðskuldir, þegar hann seldi íbúð sína að Bergstaðastræti 30; honum hafi verið frjálst að gera þetta, og því séu engin skilyrði til þess, að dánarbúið hafi með þessari ráðstöfun hins látna inter vivos eignast kröfu á hendur þrotabúinu. Þá er reist á því, að krafa þrotabúsins, varnaraðila þessa máls, á hendur dánarbúinu, sóknaraðila þessa máls, hafi ekki orðið til fyrr en við andlát Árna Ögmundssonar 1. september 1995. Frestdagur við skiptin sé 9. febrúar 1995, en ákv. lokamálsliðar 1. mgr. 100. gr. laga nr. 21/1991 setji það skilyrði, að krafa sú hafi orðið til fyrir frestdag, sem ætlað er að skuldajafna gagnkröfu á móti.

Mótmælt er arfsafsali þrotamanns, svo sem það kemur fram á dskj. 4, yfirlýsingu, dags. 21. ágúst 1995, sem þýðingarlausu fyrir þrotabúið. Áréttað er, að skuldajöfnuður, eins og hér um ræðir, myndi raska mjög jafnræði kröfuhafa. Kröfunni sé lýst í búið sem almennri kröfu, og eigi því kröfuhafi ekki að fá aðra og betri stöðu en aðrir almennir kröfuhafar við skiptin og úthlutun eigna þrotabúsins.

IV.

Niðurstaða.

Sóknaraðili skuldar ekki þrotabúi Ögmundar Árnasonar neina tilgreinda fjárhæð, og verður því ekki komið við frádrætti á skuld, eins og ákv. 1. mgr. 100. gr. laga um gjaldþrotaskipti o. fl. nr. 21/1991 gera ráð fyrir. Annað mál er það, að þrotabúið kann að eiga erfðatilkall til eigna dánarbúsins að einhverju marki. Einsætt er, að arfshluti þrotabúsins í dánarbúinu verður að vera formlega ákveðinn, áður en skiptafundur kröfuhafa í þrotabúið getur

með góðu móti tekið afstöðu til, hvernig bregðast skuli við hugsanlegum skuldajöfnuði, eins og hér er efnislega gerð krafa um af hálfu dánarbúsins. Með öðrum orðum stendur það skiptastjóra dánarbús Árna Ögmundssonar næst að ákveða, hvað fellur til þrotabús Ögmundar Árnasonar af fjármunum dánarbúsins. Um þá ákvörðun má síðan deila, ef verkast vill, og leggja fyrir héraðsdóm sem ágreiningsmál með þeim hætti, er lög um skipti á dánarbúum o. fl. nr. 20/1991 gera ráð fyrir.

Þannig er hafnað dómkröfu sóknaraðila í þessu máli og fallist á aðalkröfu varnaraðila að því leyti, að hafnað er kröfu sóknaraðila, eins og henni er lýst í þrotabúið.

Eftir þessum úrslitum er rétt, að sóknaraðili greiði varnaraðila 35.000 krónur í málskostnað, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kröfu sóknaraðila í máli þessu er hafnað. Þá er hafnað kröfu sóknaraðila, þar sem hann lýsir sem almennri kröfu í þrotabú Ögmundar Árnasonar skv. 113. gr. laga nr. 21/1991 964.453 krónum auk vaxta frá 9. september 1995 til skuldajafnaðar að fullu á móti væntanlegum erfðahlut þrotamanns í dánarbúi Árna Ögmundssonar. Einnig er hafnað kröfu sóknaraðila, að fjárhæð 946.967 krónur, sem hann lýsir til vara í þrotabúið sem almennri kröfu með sama hætti og aðalkröfu.

Sóknaraðili, dánarbú Árna Ögmundssonar, greiði varnaraðila, þrotabúi Ögmundar Árnasonar, 35.000 krónur í málskostnað.

Föstudaginn 22. nóvember 1996.

Nr. 424/1996. **M**

(Helgi Birgisson hdl.)

gegn

K

(Hróbjartur Jónatansson hrl.)

Kærumál. Innsetningargerð. Börn. Forsjá.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 14. nóvember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 20. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 14. nóvember 1996, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um innsetningargerð til að koma á forsjá hans yfir barni málsaðila, X ..., sem dvelst hjá varnaraðila. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að „kveðinn verði upp dómsúrskurður um, að dóttir kæranda, X ... verði tekin með beinni aðfarargerð úr vörslum kærðu og fengin kæranda". Sóknaraðili krefst þess einnig, að „tekið sé fram í dómsúrskurði, að honum megi þegar fullnægja með aðför". Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og málskostnaðar.

Í kjölfar slita á óvígðri sambúð málsaðila gerðu þau með sér samkomulag 11. apríl 1995 um sameiginlega forsjá dætra þeirra, X ..., fæddrar 1990, og Y ..., fæddrar 1992. Skyldu þær báðar eiga lögheimili hjá sóknaraðila. Samkomulag þetta var staðfest með bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins 27. apríl 1995. Varnaraðili krafðist þess í bréfi, sem barst ráðuneytinu 5. september 1996, að sameiginleg forsjá málsaðila yrði felld úr gildi og sér falin forsjá barnanna. Jafnframt krafðist varnaraðili þess, að sér yrði falin forsjá þeirra til bráðabirgða. Sóknaraðili gerði einnig kröfu um forsjá barnanna og að hún yrði ákveðin, meðan málið væri til úrlausnar hjá ráðuneytinu. Með úrskurði ráðuneytisins 20. september 1996 var sóknaraðila

síðan falin forsjá barnanna til bráðabirgða samkvæmt 36. gr. barnalaga nr. 20/1992.

Samkvæmt nefndum úrskurði fer sóknaraðili með forsjá dóttur málsaðila, X ... , þar til annað hefur verið ákveðið. Fær það ekki haggað þeirri niðurstöðu dóms- og kirkjumálaráðuneytisins, að varnaraðili hafi síðar fallið frá samþykki sínu um að fela ráðuneytinu úrlausn málsins. Þá hefur varnaraðili ekki fært fram slík rök gegn umræddum úrskurði, að varhugavert verði talið, að gerðin nái fram að ganga. Verður því fallist á kröfu sóknaraðila um, að forsjá hans yfir umræddri dóttur málsaðila verði komið á með beinni aðfarargerð. Er þess engin þörf að ákveða í dómi þessum, að honum megi þegar fullnægja með aðfarargerð, svo sem sóknaraðili krefst, enda leiðir það sjálfkrafa af lögum, að aðfararfrestur er enginn við fullnustu dómsúrlausnar um heimild til aðfarargerðar samkvæmt 13. kafla laga nr. 90/1989.

Varnaraðili greiði sóknaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Heimilt er með innsetningargerð að koma á forsjá sóknaraðila, M ... , yfir X ... , sem dvelst hjá varnaraðila, K ... .

Varnaraðili greiði sóknaraðila samtals 100.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 14. nóvember 1996.

I.

Gerðarbeiðandi M, ..., Reykjavík, krefst dómsúrskurðar um, að dóttir hans, X [fædd 1990], verði tekin með beinni aðfarargerð úr vörslum gerðarþola, K, og fengin sér. Gerðarbeiðandi krefst þess, að tekið sé fram í úrskurðinum, að honum megi þegar fullnægja með aðför og að málskot fresti ekki aðför. Þá er krafist málskostnaðar.

Gerðarþoli, K [...], Reykjavík, krefst þess aðallega, að kröfu um innsetningu verði hafnað með öllu og gerðarbeiðanda gert að greiða gerðarþola málskostnað. Til vara gerir hún þær kröfur, að nái aðfarargerð fram að ganga, sé þess krafist, að tiltekinn verði 30 daga aðfararfrestur í úrskurði héraðsdómara og auk þess kveðið á um, að málskot til æðra dóms fresti aðfarargerð. Þá er þess krafist, að málskostnaður verði felldur niður.

II.

Gerðarbeiðandi og gerðarþoli hófu sambúð í júlí 1989. Á sambúðartíma fæddust þeim dæturnar X [fædd 1990] og Y [fædd 1992]. Sambúð þeirra lauk í febrúar 1993. Er ár var liðið frá sambúðarslitum, krafðist gerðarbeiðandi forsjár telpnanna, og var málið rekið hjá dóms- og kirkjumálaráðuneytinu. Áður en til þess kom, að ráðuneytið úrskurðaði, gerðu aðilar með sér samkomulag um sameiginlega forsjá 8. apríl 1995. Samkvæmt því samkomulagi skyldi X eiga lögheimili hjá móður sinni, en Y hjá föður.

Með bréfi til dóms- og kirkjumálaráðuneytisins, sem barst ráðuneytinu 5. september sl., krafðist gerðarþoli þess, að samkomulag aðila um sameiginlega forsjá dætranna yrði fellt úr gildi og sér falin forsjá þeirra. Jafnframt krafðist hún bráðabirgðaforsjár. Degi síðar barst ráðuneytinu krafa gerðarbeiðanda um, að honum yrði falin forsjá dætranna, þar á meðal til bráðabirgða.

Með úrskurði dóms- og kirkjumálaráðuneytisins 20. september sl. var gerðarbeiðanda falin forsjá barnanna til bráðabirgða.

Með bréfi 25. október 1996 fór gerðarþoli þess á leit, að breytt yrði fyrri ákvörðun dóms- og kirkjumálaráðuneytisins um forsjá til bráðabirgða yfir dóttur aðila, X, og með bréfi ráðuneytisins, dags. 5. nóvember sl., var kröfu hennar hafnað. Gerðarþoli hefur nú afturkallað samþykki sitt við, að dóms- og kirkjumálaráðuneytið fari með forsjárdeilu aðila, með bréfi 6. nóvember 1996.

Hinn 29. október 1996 barst Héraðsdómi Reykjavíkur krafa gerðarbeiðanda um, að dóttir aðila, X, yrði tekin úr vörslu gerðarþola með beinni aðfarargerð. Var málið þingfest 5. nóvember 1996 og tekið til úrskurðar 12. nóvember 1996 að loknum munnlegum málflutningi.

III.

Gerðarbeiðandi kveður gerðarþola hafa óskað eftir umgengni við dæturnar föstudaginn 20. september sl. Hafi hann fallist á það og verið um samið, að gerðarþoli skilaði börnunum fyrir kvöldmat sunnudaginn 22. september. Þegar gerðarþoli hafi ekki komið með börnin á umsömdum tíma, hafi hann haft símasamband við gerðarþola og hún tjáð honum, að hún myndi ekki skila börnunum, því að þau vildu ekki fara til hans. Hafi gerðarbeiðandi farið strax á heimili gerðarþola til að sækja börnin, og var honum fengin yngri telpan, Y, en meinað að fá eldri telpuna. Hafi hann snúið heim við svo búið og haft símasamband við gerðarþola og beðið hana að skila telpunni í síðasta lagi kl. 8.00 árdegis daginn eftir, svo að hann gæti farið með hana í ... skóla, þar sem hún sæki nám. Hafi gerðarþoli ekki sinnt þessu. Hafi hann þá farið á heimili gerðarþola, en verið meinuð inn-

ganga og sagt, að dóttir hans, 6 ára, vildi ekki tala við hann og að hún vildi ekki fara í skóla. Hafi hann alla vikuna 23.–27. september margreynt að sækja telpuna og beðið öll kvöld og fram á nótt utan við heimili gerðarþola. Þar hafi telpunni verið haldið innan dyra og gerðarbeiðanda meinað að hitta hana.

Gerðarbeiðandi kveður sér hafa tekist að fá telpuna til sín laugardaginn 28. september og að næstu tvær vikur hafi liðið áfallalaust. Hafi X sótt skóla að nýju og allt gengið vel utan einn dag, en þá hafi gerðarþoli hringt um morguninn og rætt við telpuna. Hafi hún verið kennara sínum erfið þann dag.

Gerðarbeiðandi kveður gerðarþola hafa haft samband við sig fimmtudaginn 17. október sl., eins og ekkert hefði í skorist, og óskað eftir umgengni þá um helgina. Hafi gerðarbeiðandi gert henni grein fyrir því, að hún væri með framkomu sinni búin að fyrirgera umgengnisrétti sínum. Föstudaginn 18. október hafi hún birst fyrir utan skóla X og tekið hana með sér og enn fremur tekið Y af leikskólanum. Hafi gerðarbeiðandi ekkert aðhafst vegna þessa, en krafist þess, að hún skilaði börnunum næsta sunnudag, en hún látið það ógert. Hafi hann þá farið á heimili gerðarþola að sækja börnin, en einungis fengið yngri telpuna, þar sem því hafi verið borið við, að X vildi ekki fara til föður síns.

Gerðarbeiðandi kveður lögmenn aðila hafa komist að samkomulagi um, að gerðarbeiðandi sækti X þriðjudaginn 22. október sl. kl. 11.00. Gerðarbeiðandi hafi komið þangað, eins og um hafi verið rætt, en gerðarþoli ekki afhent telpuna.

Gerðarbeiðandi kveður stöðu málsins nú vera þá, að gerðarþoli meini sér enn að fá telpuna og komi þannig í veg fyrir, að forsjáraðili ráði yfir barni sínu. Sé þetta brot á 193. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þá komi hún í veg fyrir, að barnið sæki skóla, og virði þannig að vettugi ákvæði grunnskólalaga um skólaskyldu.

Gerðarbeiðandi reisir kröfu sína um útburð á 78. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 72. og 73. gr. laganna. Jafnframt vísar hann til ákvæða barnalaga nr. 20/1992.

IV.

Gerðarþoli telur, að með samningi aðila um sameiginlega forsjá hafi lögheimili X verið hjá sér, en lögheimili Y hjá föður. Hafi þessu verið breytt þannig, að báðar dæturnar hefðu lögheimili hjá föður, af þeim ástæðum, að skattalega væri það hagkvæmara vegna gjaldþrots gerðarþola.

Ágreiningur hafi komið upp síðla sumars um það, í hvaða skóla X skyldi ganga, en gerðarbeiðandi hefði skráð hana í ... skóla í Grafarvogi, en gerðarþoli fengið skólavist fyrir hana í ... skóla. Í framhaldi þessa hafi

gerðarþoli ákveðið að slíta samkomulaginu, og hafi orðið að samkomulagi, að dómsmálaráðuneytið úrskurðaði í deilu aðila um forsjá.

Gerðarþoli kveður ákvörðun dómsmálaráðuneytis um bráðabirgðaforsjá föður ekki reista á sérfræðiáliti um tengsl barna við foreldra sína og því síður á því, að starfsmenn ráðuneytisins hafi litið börnin augum og kynnt sér afstöðu þeirra til foreldra sinna, að svo miklu leyti sem slíkt er unnt leikmönnum.

Í framhaldi úrskurðar ráðuneytisins hafi X farið til föður síns og gerðarþoli fengið dæturnar til sín til helgardvalar á að giska hálfum mánuði síðar. Þá hafi gerðarbeiðandi tekið barnið úr ... skóla og látið í ... skóla. Á þessum tíma hafi gerðarbeiðandi tekið fyrir öll samskipti gerðarþola og telpnanna, þar með talið símasamband. Er gerðarbeiðandi hafi ætlað að sækja telpurnar á sunnudagskvöldi, hafi X neitað að fara með föður sínum. Þrátt fyrir miklar fortölur hafi barnið ekki viljað til föður síns, og hafi gerðarþoli ekki fengið af sér að fara með barnið til hans nauðugt. Þegar faðir síðan tók stúlkuna, þegar hún var með ömmu sinni fyrir utan húsið, hafi barnið sýnt mikinn mótþróa, en gerðarbeiðandi ekki látið sig það neinu skipta. Hafi hann síðan tekið fyrir öll samskipti móður og barna, af hvaða tagi sem væri. Þegar gerðarþola hafi þrotið þolinmæðina, hafi hún náð í dætur sínar á föstudagssíðdegi og farið með þær heim til sín. Varð að ráði með henni og gerðarbeiðanda, að telpurnar yrðu hjá móður sinni fram á sunnudagskvöld. Þá kom gerðarbeiðandi, og hafi nú upp hafist sami mótþróinn hjá X, og urðu lyktir þær, að gerðarbeiðandi fór aðeins með yngri telpuna. Hafi nú verið orðið ljóst, að ekki yrði unað við þetta ástand, ef ekki ætti að tefla sálarheill barnsins í tvísýnu. Hafi gerðarþoli margsinnis reynt að fara með barnið í skóla, en barnið neitað að fara, nema móðir væri einnig, og tilraunir gerðarþola til að fara án barnsins orðið til þess, að barnið grét og neitaði að vera eftir.

Gerðarþoli kveður dóttur sína vilja ganga í ... skóla, þar sem hún hafi hafið skólagöngu sína, og ekkert hamli þeirri fyrirætlan nema andstaða gerðarbeiðanda. Þegar dómsmálaráðuneytið hafnaði kröfu gerðarþola um breytingu á bráðabirgðaforsjá án nokkurrar athugunar á högum og ástandi barnsins, hafi gerðarþoli ákveðið að afturkalla samþykki sitt við að fela ráðuneytinu að kveða upp úr um endanlega forsjá yfir börnunum. Hafi þessi ákvörðun ekki sætt andmælum ráðuneytisins, og sé full samstaða um, að afskiptum ráðuneytisins sé að fullu lokið. Kveðst gerðarþoli munu stefna gerðarbeiðanda fyrir Héraðsdóm Reykjavíkur til að þola ógildingu samkomulags um sameiginlega forsjá og til að fá dóm um forsjá sér til handa.

Gerðarþoli kveður málsástæður sínar vera þær, vegna þess að dómsmálaráðuneytið hafi ekki lengur ágreining aðila um forsjá til meðferðar, að bráðabirgðaúrskurður sá, sem gerðarbeiðandi reisi rétt sinn á, sé fallinn úr gildi og hafi því enga þýðingu í lögskiptum þessa máls. Svo sem fram komi í niðurlagi forsendna úrskurðarins, sé bráðabirgðaúrskurði ráðuneytisins um forsjá ætlað að gilda, þar til ráðuneytið hafi kveðið endanlega upp úrskurð um forsjá. Af þessu leiði, að þegar málsmeðferð ráðuneytisins sé felld niður með framanlýstum hætti, falli niður allar ákvarðanir, sem ráðuneytið hafi tekið við rekstur þessa ágreiningsmáls, þ. m. t. bráðabirgðaúrskurður um forsjá.

Kveður gerðarbeiðandi, að þar sem dómsmálaráðuneytið hafi ekki lengur ágreininginn til meðferðar, fari um réttarstöðu aðila eftir samningi þeirra um sameiginlega forsjá. Þeim samningi hafi ekki verið slitið, enda verði honum ekki slitið, nema annað sé ákveðið af dómstólum, úr því sem komið sé. Réttur gerðarþola til að hafa forsjá X og að barnið dveljist hjá henni, sé að minnsta kosti jafnmikill og réttur gerðarbeiðanda.

Samkvæmt 78. gr. aðfararlaga verði réttur gerðarbeiðanda að vera slíkur, að jafna megi honum til þess, að dómur hafi gengið um kröfur gerðarbeiðanda. Sú staða sé fráleitt í málinu. Fyrir liggi, að ágreiningur um forsjá verði rekinn í almennu einkamáli. Liggi því ekkert fyrir um það á þessari stundu, að réttindi gerðarbeiðanda séu meiri en gerðarþola að þessu leyti. Af því leiði, að enginn grundvöllur sé fyrir kröfu gerðarbeiðanda, og beri því að hafna henni.

Þá reisir gerðarþoli synjunarkröfu sína á því, að málsmeðferð ráðuneytis sé andstæð barnalögum. Hafi vilji barnsins og tengsl þess við foreldra ekki verið könnuð og metin, eins og lögin geri ráð fyrir, með þeim afleiðingum, að allar ákvarðanir ráðuneytisins í málinu séu órökstuddar og rangar. Því styðjist ákvörðun ráðuneytisins ekki við það, sem barninu sé fyrir bestu. Þá sé því haldið fram, að valdbeiting við þessar aðstæður sé til þess fallin að skaða barnið andlega með ófyrirsjáanlegum afleiðingum.

Ef svo ólíklega vilji til, að aðfararbeiðnin verði tekin til greina, verði mælt fyrir um aðfararfrest og að málskot fresti aðfarargerð. Styðji gerðarþoli kröfu þessa því, að barnið kunni að bíða andlegt tjón af þeirri valdbeitingu, sem fylgi kröfu gerðarbeiðanda og yrði óþörf með öllu, ef æðra dómstig kæmist að gagnstæðri niðurstöðu. Mæli því öll rök með því, að aðfarargerð verði frestað, ef úrskurði héraðsdóms yrði skotið til Hæstaréttar.

V.

Eins og rakið hefur verið, sömdu aðilar 8. apríl 1995 á þann veg, að þeir færu sameiginlega með forsjá dætra sinna, en X, sem um er deilt í málinu,

átti að eiga lögheimili hjá móður sinni, gerðarþola. Frá því snemma í haust hefur ágreiningur aðila um forsjá dætranna verið til meðferðar í dómsmálaráðuneytinu, en hefur nú verið tekinn undan lögsögu þess og boðað, að höfðað verði dómsmál til að fá skorið úr ágreiningnum.

Gerðarbeiðandi reisir kröfu sína á 78. gr. aðfararlaga nr. 90/1989. Samkvæmt henni verður réttur þess, er aðfarar beiðist, að vera svo ljós, að sönnur verði á hann færðar með gögnum, sem aflað verði samkvæmt 83. gr. sömu laga. Í lok 3. mgr. 83. gr. segir, að aðfarargerð skuli að jafnaði hafna, ef varhugavert verði talið, að hún nái fram að ganga, á grundvelli þeirra sönnunargagna, sem heimilt er að afla samkvæmt greininni.

Í þessu máli verður úrlausn ekki reist á sömu sjónarmiðum og þegar um fjárréttindi er að ræða, heldur verður að hafa í huga meginsjónarmið þau, er búa að baki barnalaga nr. 20/1992. Þó vegur það enn þyngra, að hér er um heill sex ára gamals barns að ræða.

Það er meginregla barnalaga, að foreldrar semji um forsjá barna sinna við skilnað eða sambúðarslit. Byggist hún á því, að foreldrarnir séu best til þess fallnir að meta, hvar forsjáin sé best komin með tilliti til hagsmuna barnanna. Samkvæmt 1. mgr. 35. gr. barnalaga verður samningi foreldra ekki breytt, nema „breyting þyki réttmæt vegna breyttra aðstæðna og með tilliti til hags og þarfa barnsins".

Í þessu máli hagar svo til, að barnið, sem um er deilt, átti samkvæmt samningi aðila að eiga lögheimili hjá móður sinni, gerðarþola. Verður að líta svo á, að þá hafi aðilar talið það fyrirkomulag barninu fyrir bestu. Hefur móðurinni þannig verið ætlað að annast það að mestu, sinna daglegum þörfum þess, þ. m. t. skólagöngu, og má jafna þessu til þess, að hún hafi haft hina raunverulegu forsjá barnsins.

Þótt hér sé aðeins til umfjöllunar, hvort barnið skuli tekið af gerðarþola á grundvelli bráðabirgðaúrskurðar dómsmálaráðuneytisins, verður ekki við úrlausn málsins komist hjá því að hafa framangreind meginsjónarmið í huga.

Úrskurður dómsmálaráðuneytisins hvílir nær eingöngu á fram lögðum greinargerðum aðila. Engir sérfróðir aðilar létu í ljós álit sitt eða stóðu að samningu úrskurðarins, að því er séð verður. Áður en forsjármál eru útkljáð, hvort sem er fyrir dómi eða dómsmálaráðuneytinu, hefur fagfólk rannsakað aðila og börnin. Byggjast niðurstöðurnar því á vönduðum rannsóknum sérfróðra aðila.

Þegar allt framangreint er virt, samningur aðila um, að lögheimili X átti að vera hjá gerðarþola, meginsjónarmið barnalaga og sú hætta, sem tekin er, ef sex ára gamalt barn er beitt þvingun til að koma á ástandi, er hugsan-

lega yrði aðeins til bráðabirgða, er ekki unnt að fallast á, að réttur gerðarbeiðanda sé svo ljós, að fallist verði á kröfur hans. Kröfu gerðarbeiðanda verður því hafnað þrátt fyrir bráðabirgðaúrskurð dómsmálaráðuneytisins, sem er ekki grundvallaður á neinum þeim rökum, er hnekkt geti framangreindum sjónarmiðum. Þá er loks haft í huga, að aðilar hafa boðað, að þegar í næstu viku verði þingfest dómsmál um ágreininginn. Telur dómurinn affarasælast að raska ekki ríkjandi ástandi í þessu viðkvæma máli, heldur bíða niðurstöðu dómsmálsins. Með því móti verður þeim hagsmunum, sem hér er um deilt, þ. e. barnsins, minnst raskað.

Hvor aðili skal bera sinn kostnað af málinu.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Hafnað er kröfu gerðarbeiðanda, M, um, að X verði tekin af gerðarþola, K.

Málskostnaður fellur niður.

Miðvikudaginn 27. nóvember 1996.

Nr. 414/1996. **Landsbanki Íslands**
(Sveinn H. Valdimarsson hrl.)
gegn
Lífeyrissjóði Dagsbrúnar og Framsóknar
(Atli Gíslason hrl.)
og gagnsök

Kærumál. Fjárnám. Vextir.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. október 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 11. nóvember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 21. október 1996, þar sem lagt er fyrir sýslumanninn í Reykjavík að gera fjárnám hjá sóknaraðila fyrir kröfu varnaraðila, að fjárhæð 3.532.908 krónur, auk dráttarvaxta frá 23. febrúar 1996 til greiðsludags. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að hafnað verði kröfu varnaraðila um fjárnám og honum gert að greiða málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti og kærumálskostnað.

Varnaraðili kærði úrskurð héraðsdóms fyrir sitt leyti 1. nóvember 1996. Krefst hann þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur að öðru leyti en því, að sóknaraðila verði gert að greiða málskostnað í héraði. Þá krefst varnaraðili kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Með vísan til þeirra röksemda, sem fram koma í hinum kærða úrskurði, verður fallist á þá niðurstöðu hans, að skýra beri dómsorð Hæstaréttar 8. febrúar 1996 í máli nr. 135/1995 á þann veg, að dráttarvexti skuli reikna á uppfærðan höfuðstól kröfunnar. Samkvæmt því verður úrskurðurinn staðfestur um annað en málskostnað.

Sóknaraðili greiði varnaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur um annað en málskostnað.

Sóknaraðili, Landsbanki Íslands, greiði varnaraðila, Lífeyrissjóði Dagsbrúnar og Framsóknar, samtals 100.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 21. október 1996.

Mál þetta, er þingfest var 21. maí sl., var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum flutningi 11. október sl.

Sóknaraðili er Lífeyrissjóður Dagsbrúnar og Framsóknar, kt. 600870-019(?), Suðurlandsbraut 30, Reykjavík.

Varnaraðili er Landsbanki Íslands, kt. 710169-7869, Austurstræti 11, Reykjavík.

Sóknaraðili krefst þess aðallega, að lagt verði fyrir sýslumanninn í Reykjavík að gera fjárnám hjá varnaraðila fyrir kröfu, að fjárhæð 3.532.908 kr., auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 23. febrúar 1996 til greiðsludags, en til vara fyrir kröfu, að fjárhæð 3.439.778 kr., auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 23. febrúar 1996 til greiðsludags.

Varnaraðili krefst sýknu og málskostnaðar.

Málsatvik eru þau, að með dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 8. febrúar 1996, var varnaraðila gert að greiða sóknaraðila 8.782.799 kr. með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga af 4.372.927 kr. frá 29. desember 1987 til 13. janúar 1988, en af 8.782.799 kr. frá þeim degi til 28. september 1991 og dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af sömu fjárhæð frá þeim degi til greiðsludags. Einnig var varnaraðila gert að greiða samtals 950.000 kr. í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti auk virðisaukaskatts. Með bréfi sóknaraðila til varnaraðila 14. febrúar 1996 var gerð krafa samkvæmt dóminum um greiðslu samkvæmt höfuðstól, vöxtum og málskostnaði, samtals að fjárhæð 25.890.812 kr. Voru vextirnir samkvæmt 7. gr. vaxtalaga reiknaðir á höfuðstól kröfunnar til 28. september 1991 og höfuðstólsfærðir miðað við 13. janúar ár hvert. 13. janúar 1991 nam höfuðstóll kröfunnar með áföllnum vöxtum samtals 11.936.890 krónum. Af þeirri fjárhæð voru vextir samkvæmt 7. gr. vaxtalaga reiknaðir frá 13. janúar 1991 til 28. september 1991, að fjárhæð 415.304 kr., en dráttarvextir frá þeim degi af 11.936.890 kr. til 13. janúar 1992, 934.143 kr. Nýr höfuðstóll kröfunnar með áföllnum 7. gr. vöxtum og dráttarvöxtum nam 13.286.337 kr. 13. janúar 1992. Af þeirri fjárhæð voru reiknaðir dráttarvextir til 8. febrúar 1996, höfuðstólsfærðir 13. jan-

úar 1993, 1994, 1995 og 1996. Miðast aðalkrafa við framanritaða útreikninga. 7. mars 1996 greiddi varnaraðili lögmanni sóknaraðila samtals 22.357.904 kr., sem varnaraðili taldi fullnaðargreiðslu á dómkröfunni. Mismunur á útreikningi varnaraðila og sóknaraðila nemur 3.532.908 kr., sem sóknaraðili krefst fjárnáms fyrir undir aðalkröfu. Þessi mismunur er til kominn af því, að varnaraðili reiknar dráttarvexti af höfuðstól dómkröfunnar án áfallinna vaxta, það er af 8.782.799 kr., frá 28. september 1991. Telur varnaraðili sér óskylt með hliðsjón af orðalagi í dómsorði að greiða dráttarvexti af áföllnum 7. gr. vöxtum 28. september 1991.

Aðilar deila um, hvor aðferðin sé rétt, en ekki er tölulegur ágreiningur um útreikning á grundvelli þessara tveggja útreikningsaðferða.

Varakrafa sóknaraðila er reiknuð miðað við dráttarvexti frá 28. september 1991 af höfuðstól og áföllnum 7. gr. vöxtum þann dag, þ. e. 12.352.194 kr. Eru dráttarvextir lagðir við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta skipti 28. september 1992, í stað 13. janúar ár hvert.

Sóknaraðili reisir kröfu sína á því, að varnaraðila beri að halda honum skaðlausum af því tjóni, sem hann olli honum og Hæstiréttur hefur staðfest, að sé bótaskylt. Útreikningsaðferð varnaraðila felur það í sér, að engir vextir reiknast frá 28. september 1991 á áfallna 7. gr. vexti fyrir tímabilið 29. desember 1987 til 28. september 1991. Með kröfugerðinni er leitast við að gera sóknaraðila eins settan og ef ekki hefði komið til hins bótaskylda atviks. Óbætt tjón sóknaraðila nemur fjárhæð aðal- eða varakröfu. Sóknaraðili vísar einnig til þess, að varnaraðili sé skuldbundinn samkvæmt vaxtalögum, einkum 1. gr., 7. og 9. gr., 12. gr. og 15. gr., til að greiða vexti í samræmi við útreikninga sóknaraðila og forsendur þeirra. Vísar sóknaraðili jafnframt til dómvenju um ákvörðun vaxta.

Varakrafa sóknaraðila styðst við sömu sjónarmið og að gjalddagi kröfu sóknaraðila hafi samkvæmt ákvæðum 15. gr. vaxtalaga verið 28. september 1991. Varakrafa miðast við það tímamark, þegar vextir eru lagðir á höfuðstól á tólf mánaða fresti. Á gjalddaga kröfunnar 28. september 1991 nam heildarkrafan 12.352.194 kr. Af þessari vanskilafjárhæð beri að reikna dráttarvexti, og miðast varakrafan við það.

Varnaraðili miðar við það, að dómsorðið verði að skilja samkvæmt orðanna hljóðan, og sé ekki unnt að skilja það á annan hátt en þann, að dráttarvexti skuli reikna á 8.782.799 kr. frá 28. september 1991. Samkvæmt dómsorðinu sé ekki heimilt að bæta 7. gr. vöxtum við höfuðstólinn og reikna dráttarvexti af þeirri fjárhæð. Heimild til slíks sé reyndar ekki að finna í vaxtalögum, og samkvæmt 16. gr. þeirra falli almennir vextir, verðbætur o. fl. niður, þegar greiða skal dráttarvexti.

Niðurstaða.

Dómsorð Hæstaréttar, sem aðilar deila um skilning á, er svohljóðandi: „Aðaláfrýjandi, Landsbanki Íslands, greiði gagnáfrýjanda, Lífeyrissjóði Dagsbrúnar og Framsóknar, 8.782.799 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 af 4.372.927 krónum frá 29. desember 1987 til 13. janúar 1988, en af 8.782.799 krónum frá þeim degi til 28. september 1991 og dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga af sömu fjárhæð frá þeim degi til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda samtals 950.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti."

Nánar tiltekið er ágreiningurinn um það, hvort orðin „. . . af sömu fjárhæð . . ." þýði, að dráttarvexti skuli reikna af höfuðstólnum að viðbættum áföllnum vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga, eins og sóknaraðili heldur fram, eða af höfuðstólnum án vaxtanna, eins og varnaraðili heldur fram.

Dómsmál það, sem hér er til umfjöllunar, var skaðabótamál, og í forsendum Hæstaréttar segir svo, eftir að komist hefur verið að því, að sóknaraðili eigi rétt á bótum úr hendi varnaraðila: „Hins vegar þykir rétt, að bótakrafa, sem þannig er vaxin, beri vexti samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 fram til þess tíma, er fullnægjandi upplýsingar lágu fyrir um sennilegt umfang tjónsins, en dráttarvexti eftir það, sbr. 15. gr. laganna."

Samkvæmt 7. gr. vaxtalaga skulu skaðabótakröfur bera vexti, sem séu á hverjum tíma jafnháir vegnu meðaltali vaxta af almennum óbundnum sparisjóðsreikningum hjá bönkum og sparisjóðum. Þetta ákvæði hefur verið skýrt svo, að þar eð innlánsstofnanir höfuðstólsfæri vexti árlega, verði að höfuðstólsfæra vexti samkvæmt 7. gr. vaxtalaga á sama hátt, til að ávöxtunin geti orðið jafnhá og boðið sé í ákvæðinu.

Þegar framangreint er haft í huga, verður að fallast á það með sóknaraðila, að dómsorð dóms Hæstaréttar, skýrt með hliðsjón af forsendum hans, leiði til þess, að leggja beri vexti samkvæmt 7. gr. vaxtalaga við höfuðstólinn og reikna dráttarvexti á þá fjárhæð. Annar skilningur, þ. e. sá, sem varnaraðili heldur fram, myndi leiða til þess, að sóknaraðili fengi ekki tjón sitt að fullu bætt samkvæmt dóminum. Samkvæmt þessu verður krafa sóknaraðila tekin til greina að öðru leyti en því, að málskostnaður verður felldur niður, þar eð dómsorðið, skilið eftir orðanna hljóðan, gaf varnaraðila fyllilega tilefni til að láta reyna á skilning sinn á því.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Lagt er fyrir sýslumanninn í Reykjavík að gera fjárnám hjá varnaraðila, Landsbanka Íslands, fyrir kröfu sóknaraðila, Lífeyrissjóðs

Dagsbrúnar og Framsóknar, að fjárhæð 3.532.908 kr., auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 23. febrúar 1996 til greiðsludags.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 28. nóvember 1996.

Nr. 62/1996. **G. Á. Pétursson hf.**
(Gestur Jónsson hrl.)
gegn
Borgarsteini hf.
(Sigurður Georgsson hrl.)

Kaupsamningur. Fasteignir. Riftun. Tómlæti. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Arnljótur Björnsson og Þorgeir Örlygsson prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 5. febrúar 1996. Hann krefst þess, að staðfest verði með dómi riftun, sem hann lýsti yfir 18. nóvember 1993 á kaupsamningi við stefnda 17. febrúar 1992 um eignarhluta 00-02 og 00-03 í kjallara hússins að Faxafeni 14 í Reykjavík, svo og, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 5.680.213 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. desember 1993 til greiðsludags. Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Málið á rætur að rekja til þess, að á grundvelli tilboðs 21. nóvember 1991 gerðu aðilar samning 17. febrúar 1992 um kaup áfrýjanda á framangreindum eignarhluta af stefnda, sem fram að því átti allan kjallarann í húsinu að Faxafeni 14, en áfrýjandi hafði áður leigt hluta hins keypta húsnæðis af stefnda með samningum frá 28. febrúar 1989 og 12. september 1990. Umsamið kaupverð var 30.300.000 krónur. Þar af átti áfrýjandi að greiða 13.000.000 krónur með peningum á tímabilinu frá gerð kaupsamningsins til 15. júní 1992, en 17.300.000 krónur með útgáfu verðtryggðra skuldabréfa, sem áttu að vera tryggð með veði í hinu selda og greiðast á átta árum. Afsal skyldi gefið út til áfrýjanda 15. júní 1992. Af samningum aðila leiddi, að stefnda bar að fá aflétt öllum veðböndum af eignarhlutanum, sem áfrýjandi keypti. Samkvæmt sérstöku fylgiblaði með samningn-

um hvíldu við gerð hans veðskuldir, að fjárhæð samtals 38.386.000 krónur, á öllum kjallaranum að Faxafeni 14, þar af 24.256.000 krónur í vanskilum. Stefnda voru ekki sett ákveðin tímamörk í þessum efnum, hvorki í kaupsamningnum né fylgiblaðinu. Í yfirliti á fylgiblaðinu yfir fyrirkomulag veðsetninga og veðbandslausna, sem svo var nefnt, var á hinn bóginn gert ráð fyrir ákveðnu ferli við greiðslu stefnda á áhvílandi veðskuldum og lausn hins selda úr veðböndum svo og því, hvernig komið yrði við veðsetningu þess með væntanlegum skuldabréfum áfrýjanda fyrir eftirstöðvum kaupverðsins.

Óumdeilt er, að áfrýjandi greiddi stefnda umsamda útborgun í peningum, 13.000.000 krónur, en meginhluta þess fékk áfrýjandi af andvirði láns, að fjárhæð 10.000.000 krónur, sem félag tengt honum tók 14. febrúar 1992 hjá Fjárfestingarsjóði stórkaupmanna og tryggt var með veði í hinu selda í skjóli heimildar frá stefnda. Hins vegar gaf hvorki stefndi út afsal fyrir eignarhlutanum né gaf áfrýjandi út skuldabréf fyrir eftirstöðvum kaupverðsins. Létti stefndi ekki heldur af veðböndum samkvæmt því, sem um var samið. Í málinu deila aðilarnir einkum um, hvorum þeirra verði kennt um þessar vanefndir.

Samkvæmt gögnum málsins var eignarhlutinn, sem áfrýjandi keypti af stefnda og var auðkenndur 00-03, seldur nauðungarsölu 20. september 1993 fyrir 8.643.200 krónur. Af söluverðinu munu 33.812 krónur hafa runnið til greiðslu upp í fyrrgreinda veðskuld, sem var stofnað til á vegum áfrýjanda við Fjárfestingarsjóð stórkaupmanna. Að öðru leyti var söluverðinu nær alveg varið til greiðslu veðskulda, sem stefnda hafði borið að létta af eignarhlutanum samkvæmt áðursögðu, og virðast aðilar ekki deila um, að þeir veðhafar, sem þar áttu hlut að máli, hafi verið einir um að krefjast nauðungarsölunnar. Í kjölfar þessa lýsti áfrýjandi yfir riftun kaupanna með bréfi til stefnda 18. nóvember 1993 og krafðist þar uppgjörs með sama hætti og í máli þessu.

Hinn eignarhlutinn, sem var auðkenndur 00-02, mun hafa verið seldur nauðungarsölu í maí 1994. Um þá sölu liggja ekki fyrir gögn í málinu. Áfrýjandi staðhæfir, að hún hafi farið fram til fullnustu veðskulda, sem stefnda hafði borið að létta af eignarhlutanum, og hafi söluverði verið að mestu eða öllu varið til greiðslu þeirra.

II.

Stefndi höfðaði aðalsök í héraði til greiðslu vangoldinnar húsaleigu úr hendi áfrýjanda fyrir hluta af kjallaranum að Faxafeni 14 og hússjóðsgjalda á tilgreindu tímabili, áður en fyrrgreindur kaupsamningur þeirra var gerður. Undir rekstri málsins fyrir héraðsdómi urðu aðilar sammála um, að skuld áfrýjanda við stefnda af þessum ástæðum næmi 2.747.911 krónum, þegar lagðir höfðu verið við höfuðstól skuldarinnar áfallnir dráttarvextir allt til loka nóvember 1993. Áfrýjandi hefur þannig viðurkennt kröfuna með þessari fjárhæð svo og, að hún beri dráttarvexti frá 1. desember 1993 til greiðsludags. Verður héraðsdómur því staðfestur, hvað varðar skyldu áfrýjanda til þessarar greiðslu.

III.

Í tilkynningu áfrýjanda 18. nóvember 1993, þar sem hann lýsti yfir riftun kaupsamnings aðila, bar hann fyrir sig vanefndir stefnda að þrennu leyti, – í fyrsta lagi, að stefndi hefði ekki gefið út afsal fyrir hinu selda, svo sem honum bar að gera 15. júní 1992, en hluti eignarinnar hefði að auki þegar verið seldur nauðungarsölu, – í öðru lagi, að stefndi hefði ekki létt veðböndum af hinu selda, eins og honum var skylt samkvæmt kaupsamningnum og fylgiblaðinu með honum, og hefði þessi vanefnd þegar leitt til fyrrnefndrar nauðungarsölu, – í þriðja lagi, að við stefnda hefði verið að sakast um það, að veðskuld, sem var stofnað til á vegum áfrýjanda við Fjárfestingarsjóð stórkaupmanna, hefði ekki komist á fyrsta veðrétt í hinum selda eignarhluta, svo sem ráðgert væri í samningum aðila. Þess í stað væri staða skuldarinnar í veðröð ótrygg og hætta á, að hún félli á áfrýjanda í kjölfar nauðungarsölu, þar sem hún fengist ekki greidd.

Kjarnann í þeim vanefndum, sem áfrýjandi bar fyrir sig samkvæmt framangreindu, má rekja til þess, að stefndi varð ekki nema að hluta við skyldum sínum samkvæmt ákvæðum í fylgiblaði með kaupsamningi aðila, þar sem var lýst svokölluðu fyrirkomulagi veðsetninga og veðbandslausna. Þar var gerð grein fyrir ferli margvíslegra aðgerða, sem stefndi átti að grípa til svo og áfrýjandi að nokkru leyti. Óumdeilt er, að stefndi leysti af hendi sumt af því, sem honum bar. Þegar þess er gætt ásamt því, að í samningum aðila var ekki beinlínis markaður ákveðinn tími til að ljúka þessum að-

gerðum, var ekki unnt að ætlast til, að áfrýjandi léti rakleitt í ljós, hvort hann hygðist bera fyrir sig ætlaðar vanefndir stefnda og til hverra aðgerða hann gripi vegna þeirra. Stefndi hafði því ekki ástæðu til að ætla af þessu, að áfrýjandi vildi una við, að stefndi hafði ekki létt veðböndum af hinu selda og félli frá heimildum til að grípa til vanefndaúrræða af þeim sökum. Samkvæmt þessu eru ekki efni til að fallast á þá niðurstöðu héraðsdóms, að áfrýjandi hafi glatað rétti vegna tómlætis.

IV.

Eins og áður greinir, hafði hluti eignarinnar, sem um ræðir í málinu, verið seldur nauðungarsölu, áður en áfrýjandi lýsti yfir riftun kaupa með tilkynningu 18. nóvember 1993. Var áfrýjanda því strax á þessu stigi ókleift að láta aftur af hendi við stefnda allt það, sem hann fékk með kaupum þeirra. Þegar af þessari ástæðu er ekki fullnægt skilyrðum til riftunar af hálfu áfrýjanda.

Í málatilbúnaði áfrýjanda hefur allt frá héraðsdómsstefnu verið byggt á því, að hann eigi rétt á greiðslu úr hendi stefnda, sem leiði til, að hann verði eins settur og ef kaup þeirra hefðu aldrei komist á. Þótt áfrýjandi hafi lýst greiðslukröfu sinni sem kröfu um fjárhagslegt uppgjör vegna riftunar, þykir í ljósi framangreinds mega líta á hana sem kröfu um skaðabætur, enda er hún bæði upp byggð og rökstudd sem slík. Verður því talið unnt að leggja efnisdóm á þessa kröfu, þótt kröfu áfrýjanda um riftun sé hafnað, en í því skyni verður fyrst að leysa úr því, hvort stefndi hafi gerst sekur um slíka vanefnd á samningi aðila, að áfrýjanda hafi verið heimilt að neyta vanefndaúrræða af þeim sökum.

V.

Í fylgiblaði með kaupsamningi málsaðila var, sem fyrr segir, lýst, hvernig standa átti að því að létta veðskuldum af hinu selda og veðsetja það til tryggingar skuldabréfum, sem áfrýjandi átti að gefa út fyrir eftirstöðvum kaupverðs. Ferlinu í þessum efnum var nánar tiltekið lýst þar á þann veg, að í fyrsta lagi bar stefnda að fá aflétt veðskuld við Kaupþing hf., að fjárhæð 9.410.000 krónur, sem hvíldi á öðrum veðrétti í eigninni. Í öðru lagi bar stefnda að útvega veðleyfi frá veðhöfum í eignarhlutanum, sem var auðkenndur 00-03, til að

unnt yrði að veðsetja hann með fyrsta veðrétti til tryggingar fyrrnefndu láni á vegum áfrýjanda frá Fjárfestingarsjóði stórkaupmanna, að fjárhæð 10.000.000 krónur. Í þriðja lagi áttu 3.000.000 krónur af þessu lánsfé, sem rann, eins og fyrr segir, til stefnda sem hluti af útborgun kaupverðs úr hendi áfrýjanda, að ganga beint til Gjaldheimtunnar í Reykjavík, sem átti í kjölfarið að leysa hina seldu eignarhluta úr veðböndum samkvæmt lögtaksgerð. Áttu jafnframt þrjú veðskuldabréf í eigu Samvinnulífeyrissjóðsins að greiðast upp, og skyldi þeim aflétt. Í fjórða lagi átti stefndi að verja afgangi umræddrar greiðslu frá áfrýjanda á nánar tiltekinn hátt, einkum til að greiða upp í vanskil á skuldum, sem hvíldu á fyrsta veðrétti í hinu selda, en þar við átti stefndi einnig að bæta tæplega 1.160.000 krónum, sem tengdust ekki kaupum áfrýjanda. Í fimmta lagi áttu síðan veðhafarnir á fyrsta og öðrum veðrétti að leysa eignarhlutann 00-02 úr veðböndum, en í sjötta lagi átti að þinglýsa skuldabréfum, sem áfrýjandi gæfi út fyrir hluta af eftirstöðvum kaupverðsins, 11.800.000 krónum, og tryggð yrðu með fyrsta, öðrum og þriðja veðrétti í sama eignarhluta. Þau skuldabréf átti að mestu leyti að selja og ráðstafa andvirðinu meðal annars til að koma í skil veðskuldabréfum, sem hvíldu enn á eignarhlutanum 00-03. Í sjöunda lagi áttu eigendur síðastnefndra veðskuldabréfa að leysa þann eignarhluta úr veðböndum. Loks átti áfrýjandi í áttunda lagi að gefa út afgang skuldabréfanna fyrir eftirstöðvum kaupverðsins, en þau áttu að verða samtals að fjárhæð 5.500.000 krónur og tryggð með öðrum og þriðja veðrétti í eignarhluta 00-03 að baki veðskuldinni við Fjárfestingarsjóð stórkaupmanna.

Telja verður ljóst, að framangreindar aðgerðir yrðu meira eða minna að fara fram í sömu röð og þær voru taldar upp í fylgiblaðinu með kaupsamningi málsaðila, enda voru aðgerðirnar, sem síðar komu, að jafnaði háðar árangri af þeim, sem á undan fóru. Þessi skilningur á samningum aðila var jafnframt staðfestur af fyrirsvarsmanni stefnda, þegar hann gaf skýrslu fyrir héraðsdómi. Í málinu liggur fyrir, að stefnda tókst aldrei að fá aflétt veðskuld við Kaupþing hf., eins og honum bar þó að gera fyrst af öllu samkvæmt áðursögðu. Einnig heldur áfrýjandi því fram, að stefndi hafi ekki heldur greitt upp þrjú veðskuldabréf við Samvinnulífeyrissjóðinn og fengið

þeim aflétt af hinu selda. Því hefur stefndi ekki andmælt. Þá liggur jafnframt fyrir, að stefndi fékk ekki veðhafa í eignarhlutanum, sem var auðkenndur 00-02, til að leysa hann úr veðböndum. Samkvæmt fylgiblaðinu skyldi þó allt þetta gert, áður en komið yrði að því, að áfrýjandi gæfi út fyrri hluta veðskuldabréfanna til greiðslu eftirstöðva kaupverðs til stefnda. Þegar af þessum sökum var áfrýjanda ekki orðið skylt að standa við ákvæði kaupsamningsins um greiðslu á eftirstöðvum kaupverðsins, þegar hluta hins selda var ráðstafað við nauðungarsölu. Á því tímamarki hafði stefndi á hinn bóginn hvorki efnt skyldu sína til að fá veðskuldum aflétt né gat hann boðið fram afsal réttilega fyrir hinu selda. Samkvæmt því, sem fyrir liggur, fór nauðungarsala að auki fram til fullnustu á veðskuldum, sem stefndi átti að hafa fengið aflétt. Að öllu þessu gættu verður að telja stefnda hafa vanrækt svo skyldur sínar samkvæmt kaupsamningi aðila, að áfrýjandi hafi mátt grípa til vanefndaúrræða af þeim sökum. Af því leiðir, að stefnda ber að bæta áfrýjanda það tjón, sem vanefndirnar höfðu í för með sér.

VI.

Vanefndir stefnda urðu samkvæmt framansögðu til þess, að eignarhlutinn í húsinu að Faxafeni 14 var seldur nauðungarsölu, og fór þannig forgörðum réttur áfrýjanda samkvæmt kaupsamningi þeirra. Má áfrýjandi því krefja stefnda um bætur, sem geri hann eins settan og samningur þeirra hefði aldrei verið gerður.

Áfrýjandi sundurliðar kröfu sína um greiðslu úr hendi stefnda þannig:

1.	Endurgreiðsla á útborgun samkvæmt kaupsamningi ásamt dráttarvöxtum frá greiðsludögum til 1. desember 1993	kr. 17.413.227
2.	Kostnaður af lántöku hjá Fjárfestingarsjóði stórkaupmanna og stimpilgjald ásamt dráttarvöxtum til 1. desember 1993	– 334.897
3.	Kostnaður af endurbótum á hinu selda	– 3.500.000
4.	Frá dregst endurgjald til stefnda fyrir afnot húsnæðisins	– 4.320.000

5. Frá dragast eftirstöðvar skuldar við Fjárfestingarsjóð stórkaupmanna, sem áfrýjandi veðsetti hið selda fyrir	–	8.500.000
Samtals	kr.	8.428.124

Í kröfugerð áfrýjanda er dregin frá þessari samtölu fjárhæð skuldar hans við stefnda, sem um ræðir í II. kafla að framan. Koma þá út 5.680.213 krónur, svo sem áfrýjandi krefst.

Stefndi hefur ekki fært fram rökstudd mótmæli gegn tveimur fyrstu liðunum í framangreindri kröfu áfrýjanda, hvorki að því er varðar fjárhæð höfuðstóls né rétt áfrýjanda til að krefjast dráttarvaxta með þeim hætti, sem felst í kröfunni. Verða þessir liðir því teknir að fullu til greina.

Þriðja liðnum í framangreindri kröfu hefur stefndi mótmælt sem órökstuddum. Áfrýjandi styður þennan kröfulið við reikninga, sem liggja fyrir í málinu og eru samtals að fjárhæð 2.846.662 krónur, en hann kveður þá alla stafa af kostnaði við endurbætur á hinu selda. Þá hefur áfrýjandi einnig lagt fram yfirlýsingu fyrirsvarsmanns síns, þar sem fram kemur, að kostnaður af vinnu starfsmanna áfrýjanda við endurbæturnar hafi numið 932.191 krónu. Eins og málið liggur fyrir, er ekki fært að leysa úr því, hvort eða að hvaða marki kostnaður áfrýjanda í þessum lið geti verið þess eðlis, að kostnaðurinn hefði fallið á hann vegna afnota hans af húsnæðinu, ef hann hefði ekki nýtt það sem eigandi þess. Þessi kröfuliður er því svo vanreifaður, að vísa verður honum sjálfkrafa frá héraðsdómi.

Áfrýjandi viðurkennir, að til frádráttar kröfu hans eigi að koma endurgjald, sem svari til leigu handa stefnda frá afhendingardegi húsnæðisins, 1. janúar 1992, og annars vegar, þar til nauðungarsala fór fram á eignarhluta auðkenndum 00-03 í september 1993, hvað þann eignarhluta varðar, og hins vegar til 1. desember sama ár varðandi eignarhlutann 00-02, en þá hafði áfrýjandi lýst yfir riftun kaupanna við stefnda. Áfrýjandi telur hæfilegt að miða þetta endurgjald mánaðarlega við 200 krónur á hvern fermetra húsnæðis. Stefndi hefur mótmælt þessum frádráttarlið sem of lágum og kveðst telja hæfilega leigu vegna húsnæðisins allt að tvöfaldri þeirri fjárhæð, sem áfrýjandi miði við. Um þetta ágreiningsatriði verður að líta til

þess, að áfrýjandi hefur sjálfur boðið fram með þessu lækkun á kröfum sínum um 4.320.000 krónur. Telji stefndi þá lækkun eiga að nema hærri fjárhæð, verður hann að bera sönnunarbyrði fyrir því, að það sé á rökum reist. Sönnur í þeim efnum hafa ekki verið færðar fram. Verður því stuðst við þennan frádráttarlið, eins og áfrýjandi setur hann fram.

Þá leggur áfrýjandi til grundvallar í kröfu sinni, að til frádráttar eigi að koma eftirstöðvar á skuld við Fjárfestingarsjóð stórkaupmanna samkvæmt skuldabréfi, sem áður er getið. Þennan frádrátt byggði áfrýjandi í öndverðu á því, að skuldin, sem hann stofnaði sjálfur til, væri tryggð með veði í hinu selda, en við riftun kaupanna yrði stefndi að sæta þeirri veðsetningu og eftir atvikum að þola, að fullnusta fengist á skuldinni við nauðungarsölu. Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti var upplýst af hálfu áfrýjanda, að eftir að það var höfðað, hefði verið leitt í ljós, að söluverð eignarinnar við nauðungarsölu hefði hvergi nærri nægt fyrir þessari skuld, og hefði hann síðan vegna útgefanda skuldabréfsins borið ófullnægðar eftirstöðvar hennar. Taldi áfrýjandi þennan frádrátt því ekki eiga lengur rétt á sér, en við frádráttinn væri hann þó bundinn í málinu í ljósi kröfugerðar sinnar. Þar sem þessi frádráttur er stefnda í hag og hann hefur ekki fært nein rök fyrir því, að frádrátturinn eigi að nema hærri fjárhæð, verður kröfugerð áfrýjanda lögð til grundvallar að þessu leyti.

Af þessu leiðir, að krafa áfrýjanda verður tekin til greina með 4.928.124 krónum.

VII.

Samkvæmt því, sem að framan segir, verður stefndi dæmdur til að greiða áfrýjanda 4.928.124 krónur að frádreginni viðurkenndri gagnkröfu, sem um ræðir í II. kafla að framan, að fjárhæð 2.747.911 krónur, eða 2.180.213 krónur með dráttarvöxtum, eins og í dómsorði greinir.

Við ákvörðun málskostnaðar verður að taka tillit til þess, að í upphafi höfðaði áfrýjandi málið á hendur stefnda til staðfestingar á riftun kaupa þeirra og endurgreiðslu. Varð útivist af hálfu stefnda í héraði, en að gengnum útivistardómi var málið endurupptekið að beiðni hans og sameinað máli, sem hann hafði þá höfðað um leigu-

skuld áfrýjanda við sig. Við ákvörðun málskostnaðar í héraði bar því að fara eftir ákvæði 3. mgr. 141. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Að því virtu þykir rétt að dæma stefnda til að greiða áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Framangreindum lið í kröfu áfrýjanda, G. Á. Péturssonar hf., er vísað frá héraðsdómi.

Stefndi, Borgarsteinn hf., greiði áfrýjanda 2.180.213 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. desember 1993 til greiðsludags og samtals 500.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. nóvember 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 10. nóvember sl., er höfðað með tveimur stefnum. Stefnan í málinu nr. E-6339/1994 var árituð um viðtöku 29. september 1994. Stefnan í málinu nr. E-1429/1994 var birt 27. janúar 1994. Það mál var upphaflega dæmt 7. september þ. á., en endurupptekið 3. nóvember þ. á. og sameinað fyrra málinu í þinghaldi 23. febrúar sl. undir framangreindu heiti.

Stefnandi í aðalsök og stefndi í gagnsök er Borgarsteinn hf., kt. 420276-0529, Faxafeni 14, Reykjavík.

Stefndi í aðalsök og stefnandi í gagnsök er G. Á. Pétursson hf., kt. 660485-0829, Faxafeni 14, Reykjavík.

Í aðalsök krefst stefnandi þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 2.747.911 kr. auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. desember 1993 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar.

Stefndi hefur viðurkennt þessa kröfu, en krefst sýknu á grundvelli skuldajafnaðar og málskostnaðar.

Í gagnsök eru gerðar þessar kröfur: Gagnstefnandi krefst þess, að staðfest verði með dómi riftun á kaupsamningi aðila frá 17. febrúar 1992 um eignarhluta 00-02 og 00-03 í kjallara hússins við Faxafen 14, Reykjavík, sem lýst var yfir 18. nóvember 1993. Þá er þess krafist, að gagnstefndi verði dæmdur til að greiða gagnstefnanda 5.680.313 kr., og hafi þá verið skuldajafnað gegn viðurkenndri kröfu í aðalsök, með dráttarvöxtum samkvæmt 10. gr. vaxtalaga frá 1. desember 1993 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar.

Gagnstefndi krefst sýknu og málskostnaðar.

Málavextir.

Í aðalsök lýsir stefnandi málavöxtum á þá leið, að með leigusamningum, dagsettum 28. febrúar 1989 og 12. september 1990, hafi stefndi tekið á leigu kjallara fasteignarinnar Faxafens 14 í Reykjavík af stefnanda. Samkvæmt báðum leigusamningum hafi hið leigða verið samtals 525 fermetrar með sameign, 6,86% alls hússins og 28,5% af kjallara. Mánaðarleigan, sem lögð hafi verið til grundvallar samkvæmt samningunum, hafi verið 242.815 kr. og miðast við byggingarvísitölu í ágúst 1990, 171,9 stig. Leigufjárhæðin skyldi fylgja hlutfallslegri breytingu vísitölu milli mánaða og skyldi greidd mánaðarlega fyrir fram 1.–5. dag hvers mánaðar. Stefnda hafi borið að greiða í hlutfalli við aðra notendur hússins sameiginlegan kostnað eftir reikningum stefnanda.

Stefndi hafi hvorki greitt umsamda leigu frá september 1990 til og með desember 1991, en þá hafi stefndi fest kaup á umræddu húsnæði, né hússjóðsgjald fyrir sama tíma.

Stefndi mótmælir málavaxtalýsingu stefnanda sem rangri. Rétt sé, að aðilar hafi gert með sér leigusamninga, eins og lýst hafi verið, en það sé hins vegar rangt, að stefndi hafi ekki greitt húsaleigu frá september 1990 til og með desember 1991.

Hið rétta sé, að stefndi hafi greitt húsaleigu mánuðina september 1990 til og með júní 1991. Leiguviðskiptum aðila hafi lokið, eftir að stefndi hafi gert stefnanda tilboð um kaup húsnæðisins, sem samþykkt hafi verið með fyrirvara 21. nóvember 1991, og kaupsamningur svo gerður 17. febrúar 1992. Kveðst stefnandi hafa tekið við húsnæðinu 1. janúar það ár. Í 3. tölulið staðlaðs texta í kaupsamningnum komi fram, að kaupandi hirði arð af eigninni frá afhendingardegi og greiði af henni skatta og skyldur svo og vexti og verðbætur af áhvílandi lánum, en seljandi til sama tíma. Veruleg vanhöld hafi orðið á því, að stefnandi stæði við skuldbindingar sínar um að aflétta veðböndum af eigninni, og hafi það orðið til þess, að hún hafi lent á nauðungaruppboði og verið seld 20. mars 1993. Uppboðskaupandi hafi verið Fjárfestingarsjóður stórkaupmanna.

Vegna vanefnda stefnanda á skyldum samkvæmt kaupsamningi hafi stefndi lýst yfir riftun á kaupsamningnum 18. nóvember 1993. Jafnframt hafi hann gert kröfu um fjárhagslegt uppgjör vegna viðskiptanna. Stefnandi hafi í engu sinnt riftunarkröfunni, og hafi stefndi þá höfðað mál gegn stefnanda til staðfestingar riftuninni og til þess að knýja fram fjárhagslegt uppgjör kaupanna. Dómur hafi verið kveðinn upp í málinu 7. september 1994 og riftunin verið staðfest og stefnanda gert að greiða stefnda 8.428.224 kr. ásamt dráttarvöxtum og 400.000 kr. í málskostnað.

Það sé rétt, að stefndi hafi ekki greitt stefnanda húsaleigu fyrir mánuðina júlí til og með desember 1991. Hann hafi fengið senda reikninga fyrir júlí til og með október, en reikninga vegna nóvember og desember 1991 hafi hann aldrei fengið. Ástæða greiðsludráttarins hafi upphaflega verið sú, að stefnandi hafi vanrækt að ganga frá sameign utanhúss, sem hafi valdið stefnda miklum óþægindum. Þá hafi stefndi ekki greitt stefnanda húsgjöld samkvæmt reikningi hans frá því í september 1990 til desember 1991, og hafi ástæðan verið ágreiningur um kostnaðarskiptingu í sameigninni og fleiri atriði tengd rekstri hennar.

Í gagnsök lýsir gagnstefnandi málavöxtum á þann veg, að hann hafi keypt atvinnuhúsnæði af gagnstefnda, nánar tiltekið eignarhluta 00-02 og 00-03 í kjallara hússins nr. 14 við Faxafen. Kauptilboð hafi verið samþykkt 21. nóvember 1991, en endanlegur kaupsamningur ekki undirritaður fyrr en 17. febrúar 1992. Kaupverð hafi verið ákveðið 30.300.000 kr. Hafi útborgun numið 13.000.000 kr., sem greiðst hafi þannig, að 11.000.000 kr. hafi verið greiddar 17. febrúar 1992, en 15. maí og 15. júní þ. á. hafi gagnstefnandi greitt stefnda 1.000.000 kr. í hvort skipti. Alls hafi gagnstefnandi því greitt gagnstefnda 13.000.000 kr. upp í kaupverðið. Af þeim 11.000.000 kr., sem greiddar hafi verið 17. febrúar, hafi 10.000.000 kr. verið lán, sem Sportmenn hf., félag, sem sé að verulegu leyti í eigu gagnstefnanda, hafi fengið hjá Fjárfestingarsjóði stórkaupmanna vegna umræddra fasteignakaupa. Gagnstefnandi sé hins vegar hinn raunverulegi greiðandi lánsins. Það lán hafi átt að fara á fyrsta veðrétt á eignarhluta 00-03 í hinni keyptu eign, og til þess að það mætti verða, hafi Lífeyrissjóður rafiðnaðarmanna, Lífeyrissjóður málm- og skipasmiða og Kaupþing gefið veðleyfi. Þeim veðleyfum hafi hins vegar aldrei verið þinglýst, en vegna mistaka hjá fasteignasölu þeirri, sem kaupin annaðist, og/eða starfsmönnum Íslandsbanka hf. hafi bréfið lent að baki lánum, sem það í raun hafi átt að standa á undan. Af því láni hafi gagnstefnandi greitt 250.000 kr. í lántökukostnað, og hafi sú greiðsla verið greidd í febrúar 1992. Þegar gagnstefnandi hafi keypt umræddа fasteign, hafi gagnstefndi jafnframt lofað að aflétta áhvílandi veðskuldum, sem samtals hafi verið að höfuðstól á fjórða tug milljóna. Við það hafi ekki verið staðið. Hluti fasteignarinnar, þ. e. hluti, sem merktur sé 00-03, hafi þegar verið seldur nauðungarsölu vegna þessa, og uppboð sé yfirvofandi á hinum hlutanum. Hafi gagnstefnandi átt að fá afsal fyrir eigninni 15. júní 1992, en það hafi ekki enn verið gefið út, þar sem gagnstefnda sé það ómögulegt. Vegna þessara vanefnda hafi gagnstefnandi sent gagnstefnda tilkynningu um riftun 18. nóvember 1993. Þá hafi jafnframt verið gerðar kröfur um, að fjárhagslegt uppgjör vegna viðskiptanna færi fram. Gagnstefndi hafi ekki

svarað riftunartilkynningunni, og sé því gerð krafa um staðfestingu riftunar og að fjárhagslegt uppgjör fari fram. Gagnstefnandi hafi ekki gefið út skuldabréf, sem hann hafi átt að gefa út við afsal, enda engar forsendur til þess þar, sem gagnstefndi hafi hvorki gefið honum afsal né aflétt áhvílandi skuldum.

Gagnstefndi gerir ekki aðrar athugasemdir við málavaxtalýsingu gagnstefnanda en þær, að sú fullyrðing hans sé röng, að lánið, er fengið hafi verið hjá Fjárfestingarsjóði stórkaupmanna fyrir milligöngu Sportmanna hf., hafi vegna mistaka fasteignasölunnar og/eða Íslandsbanka hf. lent að baki lánum, sem það hafi átt að standa á undan. Mistökin hafi orðið hjá sjóðnum sjálfum og séu á ábyrgð hans og gagnstefnanda.

Málsástæður og lagarök.

Í aðalsök vísar stefnandi til þess, að stefndi hafi hvorki greitt leigu né hússjóðsgjald, eins og um hafi verið samið, og kveðst reisa kröfur sínar á leigusamningum um húsnæðið og almennum reglum kröfu- og samningaréttar um greiðslu fjárskuldbindinga.

Stefndi fellst á kröfur stefnanda aðrar en málskostnaðarkröfuna. Fellst hann á að greiða húsgjald, húsaleigu og dráttarvexti, eins og krafist er, 2.747.911 kr. Stefndi heldur því fram, að krafa stefnanda um vangoldna leigu eigi með réttu að koma inn í uppgjör aðila vegna riftunar á kaupum um Faxafen 14, og lýsir stefndi því yfir skuldajöfnun á dómkröfu sinni og kröfu stefnanda í þessu máli miðað við 1. desember 1993 að því marki, sem þarf til þess að greiða kröfu stefnanda að fullu. Eftir skuldajöfnun standi 5.680.313 kr. ógreiddar af dómkröfu stefnda ásamt dráttarvöxtum af fjárhæðinni frá 1. desember 1993 til greiðsludags og 400.000 kr. í málskostnað. Með yfirlýsingu þessari sé krafa stefnanda greidd, og beri því að sýkna af kröfum stefnanda í málinu.

Í gagnsök skírskotar gagnstefnandi til þess, að vanefndir gagnstefnda séu þegar orðnar verulegar, og hafi hann vanefnt nánast allar skyldur sínar samkvæmt kaupsamningnum. Veðsetningum hafi ekki verið aflétt, og muni gagnstefnandi líklega þurfa að greiða upp lán frá Fjárfestingarsjóði stórkaupmanna, sem ella hefði greiðst af uppboðsandvirði eignarinnar. Útgáfa afsals hafi dregist um meira en hálft annað ár og hluti hinnar keyptu eignar þegar verið seldur á uppboði. Þar með sé ljóst, að gagnstefndi geti ekki staðið við útgáfu afsals til gagnstefnanda. Þessar vanefndir hljóti að vera svo verulegar, að þær heimili riftun, og sé riftunarkrafan á því reist.

Krafa um fjárhagslegt uppgjör vegna riftunarinnar sé reist á þeim forsendum, að gagnstefndi endurgreiði gagnstefnanda það, sem greitt hafi ver-

ið, með dráttarvöxtum frá greiðsludögum til uppgjörsdags, lántökukostnaður verði endurgreiddur á sama hátt, gagnstefndi bæti gagnstefnanda þann kostnað, sem hlotist hafi af endurbótum á hinu keypta húsnæði, og endurgreiði honum þau fasteigna- og vátryggingargjöld, sem ekki falli á leigjanda samkvæmt venjulegum leigusamningi. Forsenda kröfunnar sé sú augljósa ástæða, að ekki hefði komið til þessara útgjalda nema vegna hinna umræddu viðskipta. Uppgjörsaðferðin, sem lögð sé til grundvallar, sé sú, sem notuð hafi verið í riftunartilkynningunni 18. nóvember 1993. Fjárhagslega uppgjörið sé til einföldunar miðað við 1. desember 1993 sem uppgjörsdag.

1. desember 1993 hafi krafan með áföllnum dráttarvöxtum numið 17.413.227 krónum. Hafi lántökukostnaður af láninu frá Fjárfestingarsjóði stórkaupmanna numið 250.000 krónum. Sé þar um að ræða 1,5% stimpilgjald og 1% raunverulegt lántökugjald. Dagsetning þeirrar greiðslu sé ekki ljós að öðru leyti en því, að hún hafi verið greidd í febrúar 1992. Séu dráttarvextir af þeirri greiðslu því reiknaðir frá 1. mars 1992. Sú krafa með dráttarvöxtum til 1. desember 1993 nemi 334.897 krónum.

Kostnaður vegna endurbóta á húsnæðinu sé að mati gagnstefnanda að lágmarki 3.500.000 kr. Beinn útlagður kostnaður sé 2.846.622 kr. Vegna þess, hve reikningarnir, sem standa að baki þeirri fjárhæð, séu margir, sé þeim ekki lýst til dráttarvaxta. Vinnan við endurbæturnar hafi að mestu leyti verið unnin af starfsmönnum gagnstefnanda, og kostnaður vegna þeirrar vinnu nemi án vafa hærri fjárhæð en 653.378 krónum, sem upp á vanti, til að viðmiðunartölunni verði náð. Til einföldunar sé hins vegar við hana miðað.

Miðað sé við, að krafan vegna kostnaðar af endurbótum og krafan vegna fasteigna- og vátryggingagjalda stofnist 1. desember 1993. Heildarkrafan 1. desember 1993 nemi því 21.248.224 krónum.

Í samræmi við venju, sem skapast hafi við riftun í fasteignakaupum, sé hér miðað við, að reiknuð verði leiga af húsnæðinu, sem koma skuli til frádráttar kröfu gagnstefnanda á hendur gagnstefnda. Samkvæmt könnun gagnstefnanda sé algengt leiguverð fyrir sambærilegt húsnæði 200 kr. á fermetra á mánuði. Sú krafa verði ekki til, fyrr en riftun sé ákveðin, og vextir reiknist því ekki fyrr en frá þeim tíma. Frá 1. janúar 1992 til 20. september 1993 reiknist leiga fyrir u. þ. b. 1000 fermetra, en nauðungarsala á eignarhluta 00-03 hafi farið fram 20. september 1993. Frá þeim tíma sé leigan miðuð við 400 fermetra. Frádráttartalan, sem þannig sé fengin, nemi 4.320.000 krónum 1. desember 1993.

Lánið frá Fjárfestingarsjóði stórkaupmanna sé til 10 ára, og af því greiðist tvisvar á ári. Þrjár afborganir hafi þegar verið greiddar. Upphaflegur höfuð-

stóll þess sé þar með kominn í 8.500.000 kr. Ekki sé gert ráð fyrir því, að lánið standi áfram á eigninni, heldur beri gagnstefndi ábyrgð á því, og komi það til frádráttar kröfu gagnstefnanda. Samtals komi þar með 12.820.000 kr. til frádráttar kröfu gagnstefnanda, og sé hún því 8.428.224 kr. 1. desember 1993.

Máli sínu til stuðnings vísar gagnstefnandi til meginreglna kröfuréttar og meginreglu samningaréttar um, að gerða samninga skuli halda.

Gagnstefndi vísar til þess, að gagnstefnandi hafi ekki staðið við ákvæði samnings þeirra um fasteignakaupin, hvorki með því að gefa út skuldabréf né greiða eftirstöðvar, og hafi þar með vanefnt samninginn. Þá heldur gagnstefndi því fram, að gagnstefnandi hafi sýnt af sér verulegt tómlæti um riftunarkröfuna og þar með glatað rétti til að halda henni fram, sbr. 52. gr. laga um lausafjárkaup nr. 39/1922. Kaupsamningurinn hafi verið undirritaður 17. febrúar 1992, og afsal hafi átt að gefa út 15. júní þ. á. Það sé hins vegar ekki fyrr en 18. nóvember 1993, sem tilkynning um riftun sé send.

Gagnstefndi mótmælir öllum fjárkröfum gagnstefnanda og bendir sérstaklega á, að krafa um kostnað vegna endurbóta sé ekki rökstudd á fullnægjandi hátt. Krafa um endurgreiðslu fasteigna- og vátryggingariðgjalda geti ekki átt við rök að styðjast, þar eð þau hafi greiðst af uppboðsandvirði eignarinnar, auk þess sem ósannað sé, að gagnstefnandi hafi greitt þessi gjöld. Þá er leiguverði mótmælt sem of lágu; nær lagi væri, að hver fermetri kostaði 3500 – 4000 kr. á mánuði. Loks er sérstaklega mótmælt kröfu um, að gagnstefndi verði gerður ábyrgur fyrir láni frá Fjárfestingarsjóði stórkaupmanna, enda sé slíkt andstætt reglum kröfuréttar. Óhugsandi sé að dæma kröfuhafa til að þola skuldskeytingu að kröfu skuldara.

Niðurstaða.

Krafa stefnanda í aðalsök er óumdeild og verður því tekin til greina með dráttarvöxtum, eins og krafist er og nánar greinir í dómsorði.

Í gagnsök er fyrst til úrlausnar, hvort staðfest verði riftunarkrafa gagnstefnanda, sem lýst var hér að framan.

Eins og rakið hefur verið, sömdu aðilar sín á milli 17. febrúar 1992 um kaup á framangreindum eignarhlutum. Kaupverð var annars vegar greitt með útborgun, 13.000.000 kr., og hins vegar átti gagnstefnandi að gefa út skuldabréf, að fjárhæð 17.300.000 kr. Afsal átti gagnstefndi svo að gefa út 15. júní 1992. Gagnstefnandi greiddi útborgunina, en gaf aldrei út skuldabréfið, og gagnstefndi gaf ekki út afsal.

Þrátt fyrir það að gagnstefnandi hafi þannig átt að fá afsal fyrir eigninni 15. júní 1992, rifti hann ekki kaupin fyrr en 18. nóvember 1993, nærri einu og hálfu ári eftir að honum bar að fá það út gefið. Samkvæmt 52. gr. laga

um lausafjárkaup nr. 39/1922, sem gildir um kaup sem þessi, bar gagnstefnanda að skýra gagnstefnda frá því án ástæðulauss dráttar, ef hann ætlaði að rifta kaupin. Þetta gerði hann ekki og fyrirgerði þannig rétti sínum til riftunar. Verður því að hafna kröfu gagnstefnanda um að staðfesta riftunina, og af því leiðir, að ekki verður fjallað um fjárkröfur hans.

Samkvæmt framansögðu verður stefndi í aðalsök dæmdur til að greiða stefnanda 250.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts, en rétt þykir, að málskostnaður í gagnsök falli niður.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi í aðalsök, G. Á. Pétursson hf., greiði stefnanda, Borgarsteini hf., 2.747.911 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá 1. desember 1993 til greiðsludags og 250.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Í gagnsök er gagnstefndi, Borgarsteinn hf., sýknaður af öllum kröfum gagnstefnanda, G. Á. Péturssonar hf., en málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 28. nóvember 1996.

Nr. 105/1996. **Brjótur sf.**
(Steingrímur Þormóðsson hdl.)
gegn
Samskipum hf.
(Jónas A. Aðalsteinsson hrl.)
og gagnsök

Farmsamningur. Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Arnljótur Björnsson og Þorgeir Örlygsson prófessor.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 13. mars 1996. Hann krefst þess, að gagnáfrýjandi verði dæmdur til að greiða 2.255.202 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 af 1.835.328 krónum frá 20. júní 1992 til 17. október 1992, en af 2.255.202 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Einnig krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 26. mars 1996 og krefst aðallega sýknu, en til vara lækkunar á kröfum aðaláfrýjanda. Þá krefst gagnáfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Ekkert er komið fram, er bendir til, að samningur hafi komist á með aðilum málsins þess efnis, að flytja skyldi á þilfari farm þann, sem mál þetta er risið af. Verður því fallist á þá niðurstöðu héraðsdóms, að gagnáfrýjandi verði ekki sýknaður á grundvelli undanþágu frá ábyrgð á þilfarsfarmi, sbr. 2. mgr. 118. gr. siglingalaga nr. 34/1985.

Leggja verður til grundvallar það álit héraðsdóms, en annar meðdómenda er skipaverkfræðingur, að orsök þess, að svonefndur þvottasnigill í eigu aðaláfrýjanda féll fyrir borð 20. júní 1992, sé mistök skipstjórnarmanna á skipi gagnáfrýjanda, Arnarfelli. Ber gagnáfrýjandi bótaábyrgð vegna tjónsins samkvæmt 1. mgr. 68. gr. siglingalaga, en hann hefur engin haldbær rök leitt að því, að tjónið stafi af atvikum, sem greind eru í 2. mgr. sömu greinar.

Í héraðsdómi er rakið efni 1. og 2. málsliðar 2. mgr. 70. gr. siglingalaga um ábyrgðartakmörkun, sem miðast við einingafjölda eða þyngd vöru, sem skemmist. Heldur aðaláfrýjandi því fram, að gagnáfrýjandi geti ekki borið ákvæði þessi fyrir sig, vegna þess að menn, er farmflytjandi beri ábyrgð á, hafi valdið farmtjóninu með stórfelldu gáleysi og þeim hafi mátt vera ljóst, að tjón myndi sennilega af hljótast, sbr. 6. mgr. 70. gr. laganna.

Þótt fallast verði á, að vörubifreiðin, sem getur í héraðsdómi, hafi ekki verið nógu tryggilega bundin, þykir ekki leitt í ljós, að sjóbúnaður hennar eða farms aðaláfrýjanda verði rakinn til ásetnings eða stórfellds gáleysis af því tagi, sem lýst er í 6. mgr. 70. gr. Hefur gagnáfrýjandi því ekki fyrirgert rétti sínum til að takmarka bótaábyrgð sína samkvæmt 70. gr. Þarf þá ekki að fjalla um, hvernig skýra beri hugtakið „farmflytjandi sjálfur“ í 6. mgr. 70. gr. siglingalaga.

II.

Samkvæmt framangreindu er bótaábyrgð gagnáfrýjanda vegna tjóns aðaláfrýjanda takmörkuð eftir reglum 2. mgr. 70. gr. siglingalaga. Bótakrafa aðaláfrýjanda nemur alls 2.255.202 krónum, sem er hærri fjárhæð en jafnvirði 5.000 SDR í íslenskum krónum. Málsaðila greinir ekki á um, að leggja beri til grundvallar útreikning héraðsdóms á takmörkunarfjárhæð, ef síðastgreint lagaákvæði á við. Verður staðfest niðurstaða dómsins um, að gagnáfrýjanda beri að greiða aðaláfrýjanda 402.336 krónur.

Rétt þykir, að gagnáfrýjandi greiði vexti samkvæmt 7. gr. vaxtalaga af þeirri fjárhæð frá 20. júní 1992 til 15. apríl 1993, en aðaláfrýjandi hefur ekki andmælt, að þá fyrst hafi verið liðinn mánuður, frá því að hann lagði fram upplýsingar, sem þörf var á til að meta tjónsatvik og fjárhæð bóta, sbr. 15. gr. vaxtalaga. Auk þess verður gagnáfrýjandi dæmdur til að greiða dráttarvexti samkvæmt III. kafla sömu laga frá 15. apríl 1993 til greiðsludags.

Gagnáfrýjandi bauðst í mars 1993 til að greiða aðaláfrýjanda um 445.000 krónur í bætur fyrir tjón hans. Er það hærri fjárhæð en áfrýjanda er nú dæmd. Þegar litið er til þess og málsatvika að öðru leyti, þykir rétt að dæma gagnáfrýjanda til að greiða aðaláfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti í einu lagi, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Gagnáfrýjandi, Samskip hf., greiði aðaláfrýjanda, Brjóti sf., 402.336 krónur með ársvöxtum eins og hér greinir: 1% frá 20. júní 1992 til 1. ágúst 1992, 0,9% frá þeim degi til 1. janúar 1993, 1,3% frá þeim degi til 11. janúar 1993, 1,2% frá þeim degi til 21. janúar 1993, 1,1% frá þeim degi til 11. febrúar 1993, 1% frá þeim degi til 21. mars 1993, 0,9% frá þeim degi til 1. apríl 1993 og 0,8% frá þeim degi til 15. apríl 1993. Frá þeim degi til greiðsludags greiði gagnáfrýjandi dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Gagnáfrýjandi greiði aðaláfrýjanda samtals 200.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 13. desember 1995.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 21. nóvember 1995, var höfðað með stefnu, þingfestri 30. mars 1993. Málið var endurupptekið 5. þ. m., lögð fram gögn, er dómurinn óskaði eftir, og dómtekið að nýju.

Stefnandi er Brjótur sf., kt. 621278-0539, Brávallagötu 50, Reykjavík.

Stefndi er Samskip hf., kt. 440986-1539, Holtabakka við Holtaveg, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til greiðslu 1.835.328 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. 10. gr., sbr. 14. gr. laga nr. 25/1987, sbr. 5. gr. laga nr. 67/1989, frá 20. júní 1992 til greiðsludags, og leggist þeir við höfuðstól á tólf mánaða fresti til greiðsludags, fyrst 20. júní 1993. Einnig er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 419.874 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. 10. gr., sbr. 14. gr. laga nr. 25/1987, sbr. 5. gr. laga nr. 67/1989, frá 17. október 1992 til greiðsludags, og leggist þeir við höfuðstól á tólf mánaða fresti, fyrst 17. október 1993. Þá krefst stefnandi málskostnaðar samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur stefnda eru aðallega þær, að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda, en til vara, að þær verði lækkaðar, og er í báðum tilvikum krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati réttarins.

Dómur gekk í máli þessu 17. febrúar 1994. Með dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 6. febrúar 1995, var sá dómur ómerktur og málinu vísað heim í hérað til munnlegs málflutnings og dómsuppsögu að nýju. Dómur var að nýju upp kveðinn 12. apríl 1995. Með dómi Hæstaréttar 12. september 1995

var sá dómur felldur úr gildi og öll meðferð málsins. Var því vísað heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar að nýju. Dómara þeim, sem nú fer með málið, var úthlutað því 1. október sl.

II.

Helstu málavextir.

Samkvæmt fylgibréfi, dags. 19. júní 1992, tók stefndi að sér flutning fyrir stefnanda á þvottasnigli o. fl. sjóleiðis frá Reykjavík til Ísafjarðar. Þvottasnigillinn var fluttur með vs. Arnarfelli. Var honum komið fyrir á gámapalli, „flatsa", sem festur var við þilfar skipsins. Hinn 20. júní 1992, þegar skipið var statt á Breiðafirði á leið fyrir Snæfellsnes í 5–6 vindstigum og miklum sjó, vildi það til, að vöruflutningabifreið með áföstum tanki fullum af sandi valt á snigilinn með þeim afleiðingum, að hann fór fyrir borð. Tildrögum þessa er lýst í skýrslum, sem teknar voru af skipstjórnarmönnum við sjópróf 6. ágúst 1992 og við aðalmeðferð 16. desember 1993 svo og í skýrslu lögreglunnar á Ísafirði frá 20. júní 1992. Samkvæmt vigtarnótu stefnda og fylgibréfi vógu vörubifreiðin og loftpressan, sem einnig var flutt með skipinu, samtals 30.620 kg. Vörubifreiðin var fest niður með fjórum keðjum, sem brugðið var yfir „hásingar" hennar. Við það, að einn keðjuhlekkur brast, vast upp á grind bifreiðarinnar, sem valt til hliðar með fyrrgreindum afleiðingum. Umræddur þvottasnigill var ótryggður. Stefndi bauð fyrir hann greiðslu 17. mars 1993, að fjárhæð 445.000 krónur, án viðurkenningar á bótaskyldu, en því boði var hafnað.

Bjarni Þ. Ásgeirsson skipstjóri gaf skýrslu við sjópróf og einnig sem vitni í máli þessu. Hann kvað þvottasnigilinn hafa verið sjóbúinn á venjulegan hátt. Hann fullyrti fyrir dómi, að keðjur þær, sem héldu bifreiðinni, hefðu átt að vera nógu sterkar fyrir hana og sjóbúnaður því fullnægjandi. Engu skipti, hvort tankur bifreiðarinnar hefði verið fullur eða tómur, þar sem ekki hefði verið hægt að festa tank bifreiðarinnar sérstaklega. Hann upplýsti jafnframt, að bifreiðar væru alltaf sjóbúnar þannig, að þær stæðu á hjólbörðum, en þannig væru þær stöðugastar. Við sjópróf lýsti hann yfir því, að bifreiðin hefði verið fest öðruvísi, ef vitað hefði verið, að tankurinn væri fullur. Þann vitnisburð dró hann til baka og kvaðst hafa svarað hugsunarlaust við sjópróf, enda hefði hann þá verið í uppnámi. Hann kvað algengt, að farmur, sams konar þeim, sem hér er fjallað um, væri fluttur á þann hátt, sem gert hefði verið. Bjarni kvaðst hafa margra ára starfsreynslu sem skipstjóri og áratuga-starfsreynslu á sjó.

Atli Björnsson bátsmaður gaf skýrslu við sjópróf og sem vitni í málinu. Hann kvað sjóbúnað bifreiðarinnar og þvottasnigilsins hafa verið eðlilegan og í samræmi við það, sem alltaf væri gert. Hann kvaðst ekki hafa vitað um

þyngd bifreiðarinnar, en talið tankinn vera tóman. Hann fullyrti, að sjóbúnaður bifreiðarinnar hefði verið hinn sami, þótt hann hefði vitað, að tankur bifreiðarinnar væri fullur af sandi, enda hafi þetta verið um hásumar. Hann taldi, að ekki hefði verið unnt að festa sérstaklega í tankinn sjálfan, þar sem eyra ofan á honum hefði væntanlega brotnað við hliðarátak. Hann kvaðst hafa starfað í mörg ár á skipi sem þessu.

Sveinn Sæmundsson, 2. stýrimaður, gaf skýrslu við sjópróf. Hann kvað engar upplýsingar hafa legið fyrir um þyngd einstakra hluta, sem fluttir hefðu verið með skipinu umrætt sinn, enda ekki venja, að svo væri, nema þá helst munnlegar. Hann upplýsti, að bifreiðin hefði verið sjóbúin í samræmi við venju, enda væri almennt gert ráð fyrir því, að tankur bifreiða væri tómur, nema annað væri sérstaklega tekið fram. Hann lýsti því yfir, að ef bifreiðin hefði vegið 25–30 tonn og um það verið kunnugt, hefði sjóbúnaður hennar verið annar að sínu mati. Hann kvaðst hins vegar ekki hafa orðið þess var, að bíllinn væri þyngri en ætla mátti. Hann kvaðst hafa talið tank bifreiðarinnar tóman, og miðað við það hefðu keðjur átt að vera nógu sterkar. Hann kvaðst hafa starfað sem stýrimaður í tólf ár.

Sigurjón Gunnarsson, 1. stýrimaður, upplýsti við sjópróf, að hann hefði vitað um skráða þyngd bifreiðarinnar og loftpressunnar, en kvaðst ekki hafa séð ástæðu til að haga sjóbúnaðinum á annan hátt en gert var, enda oft ekkert að marka skráða þyngd. Þótt hann hefði tekið upplýsingar um skráða þyngd trúanlegar, hefði hann ekki brugðist öðruvísi við. Hann fullyrti, að hefði bifreiðin með tankinum vegið á bilinu 20–25 tonn, hefðu festingarnar, sem settar voru á hana, verið fullnægjandi. Annars hefði hann farið fram á frekari festingar. Hann taldi, að litlir möguleikar hefðu verið á því að setja festingar í tankinn.

III.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi styður málsókn sína því, að vörubifreiðin, sem hafi vegið um 30 tonn, hafi ekki verið sjóbúin með þeim hætti, sem eðlilegt og nauðsynlegt hafi verið miðað við þyngd hennar og aðstæður að öðru leyti. Þar hafi verið um að ræða óafsakanlega yfirsjón af hálfu skipstjórnarmanna Arnarfells. Þeir hefðu tvímælalaust átt að gera sér grein fyrir því, að sjóbúnaður eins og sá, sem viðhafður var, hefði fyrirsjáanlega getað valdið því, að aðrar vörur á þilfari skipsins skemmdust eða féllu fyrir borð við það, að bifreiðin færðist til í keðjunum, kastaðist til eða ylti á hliðina.

Stefnandi heldur því fram, að keðjur þær, sem vörubifreiðin var fest með, hafi ekki verið settar á hana á nægilega öruggan hátt, þar sem þeim hafi verið brugðið yfir „hásingar“ hennar. Þær hafi hvílt hver á annarri, þannig,

að brot myndaðist á þeirri keðju, sem var ofan á, en keðjurnar síðan verið festar við þilfar skipsins. Þessi festibúnaður hafi valdið því, að bifreiðin valt til og frá. Þetta hafi leitt til mun meira átaks á keðjurnar en hefði bifreiðin verið fest með viðeigandi hætti og undir hana verið settir „búkkar", þannig að hún vaggaði ekki. Auk þess hefði átt að nota mun fleiri keðjur til að festa bifreiðina.

Stefnandi kveður skipstjóra Arnarfells ekki hafa kynnt sér á viðhlítandi hátt þau gögn, sem honum hafi verið afhent og tiltæk hafi verið um þunga bifreiðarinnar. Hér hafi því verið um stórfellt gáleysi að ræða af hálfu skipstjóra. Þá hafi komið fram við sjóprófin, að 1. stýrimaður hafi vitað, að bifreiðin vó um 30 tonn, en þrátt fyrir það ekki talið nauðsynlegt að sjóbúa hana með öðrum hætti en gert hafi verið og með því sýnt stórkostlegt gáleysi.

Stefnandi reisir kröfu sína einnig á því, að skipstjórnarmenn hafi vanrækt skyldur sínar og sýnt stórfellt gáleysi við lestun bifreiðarinnar. Gildi það jafnvel, þótt aðeins sé vísað til almennrar verkkunnáttu.

Bótakrafa stefnanda er á því reist, að stefndi hafi valdið tjóninu með stórfelldu og vítaverðu gáleysi, og hafi skipstjórnarmönnum mátt vera ljóst, að tjón myndi sennilega hljótast af því. Af þessum ástæðum geti stefndi ekki borið fyrir sig ábyrgðartakmörkun.

Fjárhæð kröfu sinnar, 1.835.328 kr., rökstyður stefnandi þannig, að það sé verð sambærilegs þvottasnigils 20. júní 1992. Kröfufjárhæðin, 419.874 kr., sé studd því, að stefndi eigi að bæta þann kostnað, sem stefnandi hafi orðið fyrir við að taka á leigu annan þvottasnigil.

Stefnandi styður kröfu sína ákvæði siglingalaga nr. 34/1985, 6. gr., 1. mgr. 14. gr., 26. gr., 39. gr., 41. gr. og 1. mgr. og 6. mgr. 70. gr. Þá skírskotar stefnandi til meginreglna skaðabótaréttar um gáleysi og gáleysismat, til almennu skaðabótareglunnar, reglunnar um húsbóndaábyrgð og til reglna skaðabótaréttar og kröfuréttar um bætur fyrir afnotamissi.

Málsástæður stefnda.

Stefndi skírskotar til þess, að um flutninginn gildi ákvæði IV. kafla siglingalaga nr. 34/1985, og sé fylgibréfið grundvöllur réttarsambands aðila, sbr. 2. mgr. 119. gr. laganna, enda hafi ekkert farmskírteini verið gefið út.

Stefndi reisir aðalkröfu sína um sýknu á því, að þvottasnigillinn hafi verið fluttur á þilfari, sbr. 2. mgr. 118. gr. siglingalaga. Stefnanda hafi verið kunnugt, að vegna eðlis farmsins hafi ekki annað komið til greina en flytja hann á þilfari skipsins, auk þess sem slíkt sé venja. Stefnandi hafi engar athugasemdir gert við það, að farmurinn yrði fluttur á þilfari, og ekki óskað sérstaklega eftir því, að hann yrði fluttur á annan hátt. Samkvæmt 16. gr.

fylgibréfsins undanþiggi stefndi sig ábyrgð á vörum, sem fluttar séu á þilfari. Eiganda bifreiðarinnar hafi einnig verið eða átt að vera ljóst, að hún var flutt á þilfari skipsins.

Í sjóprófum hafi komið fram, að grind bifreiðarinnar hafi verið fest niður með keðjum í hvert horn. Þar hafi enn fremur komið fram, að keðjurnar hafi verið vel sterkar. Vinnuálag hverrar keðju um sig hafi verið 5 tonn, en sé tekið tillit til öryggisstuðuls, þoli hver keðja fjórfalt meira álag, 20 tonn. Miðað við, að keðjurnar hafi verið fjórar, sé ljóst, að þær hafi þolað miklu meira álag en þyngd bifreiðarinnar. Skýringin á því, að keðjuhlekkur slitnaði, sé því sú ein, að keðjan hafi haft leyndan galla, sem stefndi beri enga ábyrgð á. Ekki hafi verið unnt að sjóbúa bifreiðina með öðrum hætti en gert var. Tankur á bifreiðinni hafi verið fastur við grind hennar, og því hafi ekki þurft að festa hann sérstaklega. Ekki hafi verið unnt að setja neinar festingar í sjálfan tankinn. Sé litið á fylgiskjal vegna vörubifreiðar og loftpressu, megi sjá, að sameiginlegur þungi sé u. þ. b. 30 tonn. Bifreiðin og loftpressan hafi síðan verið aðskilin eftir vigtun og sjóbúin hvor á sínum stað. Starfsmenn stefnda hafi mátt gera ráð fyrir því, að tankurinn væri tómur, því að samanlögð þyngd loftpressu og vörubifreiðar með tómum tanki geti vel verið nálægt 30 tonnum.

Verði ekki fallist á, að ofangreindar málsástæður leiði til sýknu stefnda, bendir stefndi á, að tjónið megi rekja til hættu eða óhapps, sem sé sérkennandi fyrir siglingar, sbr. c-lið 2. mgr. 68. gr. siglingalaga nr. 34/1985.

Þá megi rekja tjónið til athafna eða athafnaleysis eiganda vörubifreiðarinnar eða aðila, sem hann beri ábyrgð á. Tankar vörubifreiða, sem hafi verið fluttar með skipum stefnda, hafi ætíð verið tómir. Tjónsatvikið verði rakið til þess, að eigandi vörubifreiðarinnar hafi ekki tilkynnt sérstaklega, að tankurinn væri fullur af sandi. Stefndi beri ekki ábyrgð á tjóni, sem verði við slíkar aðstæður, skv. i-lið 2. mgr. 68. gr., sbr. 42. gr. siglingalaga.

Varakröfu sína um verulega lækkun bótakröfu styður stefndi annars vegar því, að bætur skv. 1. mgr. 70. gr., sbr. 68. gr. siglingalaga, séu staðlaðar meðaltalsbætur. Þvottasnigillinn hafi verið fimm ára og eðlileg afföll um 30%. Einnig beri þess að gæta, að einstaklingsbundið eða afleitt tjón sé ekki bætt.

Varakröfu sinni til stuðnings bendir stefndi einnig á, að hámark sé sett á ábyrgð farmflytjanda skv. 2. mgr. 70. gr. laga nr. 34/1985. Þar segi, að bætur skv. 68. gr. sömu laga geti ekki orðið hærri en 667 SDR fyrir hvert stykki eða farmeiningu eða 2 SDR fyrir hvert brúttókíló vöru. Taka skuli mið af hærri fjárhæðinni. Gengi SDR sé (á ritunartíma greinargerðar) u. þ. b. 89 krónur. Með hliðsjón af því, að þvottasnigillinn sé um 2,5 tonn, geti bætur stefnanda aldrei orðið hærri en 445.000 kr. (2×89×2.500).

Af hálfu stefnda er því fram haldið, að ákvæði 6. mgr. 70. gr. siglingalaga eigi ekki við í þessu máli, þar sem í fyrsta lagi sé orðalag þess of víðtækt. Í stað orðanna „mátti vera ljóst“ í lok ákvæðisins eigi að standa „með vitneskju um“ eða annað orðalag með sambærilegri merkingu. Stefndi bendir á sambærilegt ákvæði í norrænu siglingalögunum og Haag-Visby-reglunum og einnig í 3. mgr. 72. gr. laga nr. 34/1985 um starfsmenn farmflytjanda. Í öðru lagi eigi ákvæðið eingöngu við, þegar farmflytjandi hafi sjálfur valdið tjóni af ásetningi eða stórfelldu gáleysi. Stefndi telur þetta ekki ná til starfsmanna sinna, enda gildi sérstakt ákvæði um þá að þessu leyti. Stefndi telur, að með farmflytjanda í merkingu ákvæðisins sé eingöngu átt við þá, sem sitja í stjórn fyrirtækisins. Engir stjórnarmenn stefnda hafi komið nálægt ákvörðunum um sjóbúnað farmsins. Í þriðja lagi sé ljóst, að umræddur tjónsatburður eigi hvorki rætur að rekja til ásetnings né stórfellds gáleysis stefnda né starfsmanna sinna.

Stefndi heldur því fram, að upphafstími dráttarvaxta sé rangur. Skilyrði 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 sé í fyrsta lagi fullnægt með bréfi lögmanns stefnanda til stefnda, dags. 15. mars 1993, og því í fyrsta lagi hægt að krefjast dráttarvaxta frá 15. apríl 1993.

Stefndi telur, að því er varðar kröfu stefnanda um bætur vegna kostnaðar við leigu á öðrum þvottasnigli, að ljóst sé, að skilyrðum 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 hafi ekki verið fullnægt fyrr en með birtingu stefnu og því í fyrsta lagi unnt að krefjast vaxta frá 24. apríl 1993.

IV.

Niðurstaða.

Í 1. mgr. 68. gr. siglingalaga nr. 34/1985 segir, að skemmist farmur eða glatist, meðan hann er í vörslum farmflytjanda á skipi eða í landi, beri honum að bæta tjón, sem af því hlýst, nema ætla megi, að hvorki hann né neinn maður, sem hann ber ábyrgð á, eigi sök á tjóninu.

Ákvæði 2. mgr. 118. gr. laganna heimila, að upp sé tekið í farmsamning ákvæði um undanþágu frá ábyrgð farmflytjanda samkvæmt 1. mgr. 68. gr. vegna farms, sem samkvæmt farmsamningi á að flytja á þilfari og er raunverulega fluttur á þilfari. Í fylgibréfi því, sem gefið var út 19. júní 1992 um flutning á þvottasnigli stefnanda, er ekki tekið fram, að hann verði fluttur á þilfari. Þar af leiðir, að ákvæði 2. mgr. 118. gr. laga nr. 34/1985 eiga ekki við um flutning hans. Er því ekki fallist á kröfu stefnda um sýknu á þeim grundvelli.

Stefnandi heldur því fram, að vörubifreiðin hafi vegið um 30 tonn. Bifreiðin vó ásamt loftpressu samtals 30.620 kg. Við endurupptöku málsins

voru lagðar fram upplýsingar um, að þyngd loftpressu, sömu tegundar og hér um ræðir, sé á bilinu 3.652 kg til 4.077 kg, eftir því, hvort þrýstivökvaolía sé á tækinu eða ekki. Ekki hefur fengist staðfest, hvor þyngdin eigi við í tilviki því, sem hér um ræðir. Þá var einnig lögð fram yfirlýsing Valgeirs Ásgeirssonar f. h. Rásar hf. um, að hann hefði beðið verkstjórann, sem tók á móti bifreiðinni, að fá að vera viðstaddur, þegar hún væri sjóbúin, þar sem hún væri of þung. Hafi hann tjáð verkstjóranum, að festa þyrfti bifreiðina mjög vel, svo að hún sveiflaðist ekki til.

Í framburði Sigurjóns Gunnarssonar, 1. stýrimanns, kom fram, að hann hefði vitað um skráða þyngd bifreiðarinnar og loftpressunnar. Dómurinn telur, að hin mikla sameiginlega þyngd og næsta augljósi þyngdarmunur tækjanna hefði átt að veita tilefni til nánari athugunar. Sjóbúnaði hefði átt að haga í samræmi við það. Samkvæmt þeim upplýsingum, sem fyrir liggja í málinu, þykir hafa verið sýnt fram á, að bifreiðin hafi umrætt sinn vegið 26,5 til 27 tonn. Bifreiðin var fest með fjórum sjálfstæðum keðjum, sem strekktar voru yfir „hásingar" hennar. Hver þessara festinga var gerð fyrir fimm tonna vinnuálag. Sjóbúnaður bifreiðarinnar telst ekki hafa verið nægur miðað við þunga hennar, sem voru mistök af hálfu skipstjórnarmanna.

Samkvæmt framangreindu ber stefndi bótaábyrgð á tjóni stefnanda, vegna þess að þvottasnigillinn glataðist, sbr. 1. mgr. 68. gr. laga nr. 34/1985. Samkvæmt 1. mgr. 70. gr. laga nr. 34/1985 skal ákveða bætur samkvæmt 68. gr. sömu laga eftir verðgildi vörunnar óskaddaðrar við afhendingu á réttum stað og tíma.

Samkvæmt 2. mgr. 70. gr. l. nr. 54/1985 geta bætur ekki orðið hærri en 667 SDR fyrir hvert stykki eða flutningseiningu eða 2 SDR fyrir hvert brúttókíló vöru, sem glatast. Skal miða við þá fjárhæð, sem hæst getur orðið samkvæmt þessu. Samkvæmt 6. mgr. 70. gr. laga nr. 34/1985 getur farmflytjandi ekki borið fyrir sig ábyrgðartakmörkun samkvæmt þeirri grein, ef það sannast, að hann hafi sjálfur valdið tjóninu eða skaðanum af ásetningi eða stórfelldu gáleysi og honum mátt vera ljóst, að tjón myndi sennilega hljótast af.

Enginn þeirra aðila, sem báru sök á tjóni stefnanda, telst farmflytjandi í skilningi 6. mgr. 70. gr. laga nr. 34/1985. Þótt svo væri, telur dómurinn, að gáleysi við sjóbúnað skipsins hafi ekki verið stórfellt.

Samkvæmt framansögðu á stefnandi rétt á greiðslu skaðabóta úr hendi stefnda með takmörkun ábyrgðar skv. 2. mgr. 70. gr. laga nr. 34/1985. Þvottasnigillinn vó 2.500 kg. Stefndi skal greiða stefnanda 2 SDR fyrir hvert kíló eða 5000 SDR. Óumdeilt er, að verðmæti snigilsins er meira en nemur þeirri fjárhæð miðað við gengi 20. júní 1992 (1 SDR/kr. 80,4672)

eða 402.336 kr. Rétt þykir, að vextir reiknist skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 20. júní 1992 til 30. mars 1993, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Samkvæmt þessari niðurstöðu greiði stefndi stefnanda málskostnað, 200.000 krónur.

Dóminn kveður upp Valtýr Sigurðsson héraðsdómari ásamt Jóni B. Hafsteinssyni skipaverkfræðingi og Sigurði Halli Stefánssyni héraðsdómara.

Dómsorð:

Stefndi, Samskip hf., greiði stefnanda, Brjóti sf., 402.336 krónur ásamt vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 20. júní 1992 til 30. mars 1993, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 200.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 28. nóvember 1996.

Nr. 108/1996. **Greiðslumiðlun hf. – Visa-Ísland**
(Ólafur Axelsson hrl.)
gegn
Sláturfélagi Suðurlands svf.
(Tryggvi Gunnarsson hrl.)

Geymslugreiðsla. Viðtökudráttur. Dráttarvextir.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Þorgeir Örlygsson prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 14. mars 1996. Hann krefst sýknu og málskostnaðar úr hendi stefnda, en til vara, að krafa sín verði lækkuð og málskostnaður felldur niður.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Svo sem lýst er í hinum áfrýjaða dómi, var bú Grundarkjörs hf. tekið til gjaldþrotaskipta 17. maí 1990. Hafði félagið þá framselt stefnda með yfirlýsingu 28. mars sama ár allan rétt sinn til greiðslna frá áfrýjanda vegna úttektar viðskiptamanna með Visa-greiðslukortum í verslun Grundarkjörs hf. í Eddufelli 8 í Reykjavík. Sama dag var gefin út svokölluð greiðsluávísun á bréfsefni áfrýjanda, en undir hana rituðu umboðsmenn aðila þessa máls auk Grundarkjörs hf. Var hún sama efnis og áðurnefnd yfirlýsing að því viðbættu, að þessi ráðstöfun skyldi gilda frá og með útborgunardegi fyrir viðskiptatímabilið frá 18. mars til 17. apríl 1990, og „er það óafturkallanlegt nema með samþykki beggja aðila".

Við gjaldþrot Grundarkjörs hf. hafði stefndi fengið frá félaginu samkvæmt þessum samningum greiðslukortanótur, að fjárhæð 3.348.965 krónur, vegna viðskipta á tímabilinu 18. apríl til 17. maí 1990. Skyldu þær koma til útborgunar hjá áfrýjanda 2. júní sama ár. Með bréfi til stefnda 23. maí 1990 lýstu bústjórar þrotabús Grundarkjörs hf. yfir riftun á þeirri ráðstöfun félagsins, er fólst í því að afhenda stefnda greiðslukortanótur. Með bréfi bústjóranna 28. maí til stefnda var riftunin skýrð nánar þannig, að hún næði til greiðslu, er

kæmi til útborgunar frá áfrýjanda 2. júní 1990. Höfðuðu bústjórarnir f. h. þrotabúsins síðan mál á hendur stefnda, er þingfest var í héraði 21. febrúar 1991. Var þar gerð krafa um riftun, eins og áður getur, og um greiðslu á sömu fjárhæð til þrotabúsins. Samtímis höfðaði þrotabúið fimm mál á hendur öðrum vegna sambærilegra atvika. Gengu dómar í þremur þeirra í Hæstarétti 2. febrúar 1995, og varð niðurstaðan sú, að kröfum þrotabúsins var hafnað. Í kjölfarið var mál þrotabúsins gegn stefnda þessa máls fellt niður.

II.

Er kröfur þrotabús Grundarkjörs hf. komu fram í kjölfar gjaldþrots félagsins, neitaði áfrýjandi að efna skyldu sína við stefnda um greiðslu 2. júní 1990. Skýrði hann afstöðu sína í bréfi til stefnda 5. júní sama ár. Segir þar, að upp sé kominn vafi um það, hver sé réttur eigandi þessara fjármuna. Telji áfrýjandi sér hvorki rétt né heimilt að taka afstöðu í þeim efnum. Verði féð því lagt inn á bankareikning til geymslu, þar til leyst verði úr ágreiningi þeirra, sem telji sig réttan kröfuhafa í málinu. Komi það til greiðslu ásamt vöxtum og verðbótum, þegar deiluefnið hafi verið útkljáð. Liggur ekki annað fyrir en féð hafi þá þegar verið lagt á bankareikning. Kveður áfrýjandi, að um hafi verið að ræða bundinn sérreikning á nafni áfrýjanda, sem gefið hafi mun betri ávöxtun en geymslureikningur samkvæmt lögum nr. 8/1978 um geymslufé hefði gert. Með þessu hafi hann tryggt réttum kröfuhafa bestu ávöxtun fjárins, sem völ hafi verið á, uns kleift yrði að afhenda það eiganda.

Meðal málskjala er bréf áfrýjanda til stefnda 27. febrúar 1995. Er þar vísað til þeirra dóma Hæstaréttar frá 2. febrúar 1995, sem áður er getið, og að bústjórar þrotabús Grundarkjörs hf. hafi með bréfi fallið frá þeirri kröfu, að hinir umþrættu fjármunir rynnu til þrotabúsins. Með bréfi áfrýjanda fylgdi tékki, að fjárhæð 4.477.947 krónur. Var sú fjárhæð sögð nema höfuðstól reiknings í Íslandsbanka hf. 6. júní 1990 auk vaxta og verðbóta, svo sem sjá megi af meðfylgjandi reikningsyfirliti.

Degi síðar ritaði lögmaður stefnda bréf til áfrýjanda og krafðist dráttarvaxta frá 2. júní 1990. Þeirri kröfu hafnaði lögmaður áfrýjanda með bréfi 13. mars 1995. Snýst deila aðila málsins um skyldu áfrýjanda að þessu leyti.

III.

Bústjórar þrotabús Grundarkjörs hf. lýstu í lok maí 1990 yfir riftun á samningi þrotamanns við stefnda með vísan til 54. og 61. gr. þágildandi gjaldþrotalaga nr. 6/1978. Verður fallist á það með áfrýjanda, að þar með hafi verið upp kominn réttmætur vafi um það, hver væri lögmætur viðtakandi þeirrar greiðslu, sem honum bar samkvæmt samningi að inna af hendi 2. júní sama ár.

Við þessar aðstæður var áfrýjanda tiltæk sú leið að fullnægja greiðsluskyldu sinni með því að leggja féð inn á geymslureikning samkvæmt 1. gr. laga nr. 8/1978, eins og lagagreinin verður skýrð með hliðsjón af athugasemdum, er fylgdu frumvarpi til þeirra laga. Hann kaus hins vegar að leggja féð inn á bundinn reikning í banka í eigin nafni, sem ómótmælt er, að hafi gefið hærri ávöxtun. Getur það eitt ekki ráðið úrslitum í málinu, að ekki var fylgt þeirri aðferð, sem lög nr. 8/1978 gera ráð fyrir. Er þá til þess að líta, að áfrýjandi sérgreindi greiðsluna þegar í upphafi og hélt henni þannig allan tímann án þess að reyna á nokkurn hátt að ná henni til baka. Reiddi hann féð af hendi í samræmi við fyrri viðurkenningu sína á kröfunni. Verða þær gerðir áfrýjanda, sem áður getur, taldar réttmætar í þeirri aðstöðu, sem hann var, er greiðsla hans skyldi innt af hendi.

Samkvæmt þessu verður áfrýjandi sýknaður af kröfum stefnda í málinu. Verður stefnda jafnframt gert að greiða áfrýjanda málskostnað, sem verður ákveðinn sameiginlega í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Greiðslumiðlun hf. – Visa-Ísland, skal vera sýkn af kröfum stefnda, Sláturfélags Suðurlands svf., í málinu.

Stefndi greiði áfrýjanda samtals 300.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. febrúar 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 25. janúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Páli Lýðssyni, kt. 071036-2009, Litlu-Sandvík, Sandvíkurhreppi, f. h. Sláturfélags Suðurlands svf., kt. 600269-2089, Fosshálsi 1, Reykjavík, á hendur Jóhanni Ágústssyni, kt. 040530-7899, Fífuhvammi 7, Kópavogi, stjórnarformanni, f. h. Greiðslumiðlunar hf. – Visa-Íslands, kt.

500683-0589, Álfabakka 16, Reykjavík, með áritun lögmanns stefnda um móttöku samrits stefnu og þingsókn 29. júní 1995, er málið var þingfest.

Dómkröfur stefnanda eru, að stefnda verði gert að greiða stefnanda 3.243.967,55 krónur með dráttarvöxtum [...]. Þess er einnig krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað [...].

Dómkröfur stefnda eru aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnanda jafnframt gert að greiða stefnda málskostnað að skaðlausu að mati réttarins. Til vara krefst stefndi þess, að krafa stefnanda verði verulega lækkuð og hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

I.

Stefnandi lýsir málavöxtum svo, að 17. maí 1990 hafi bú Grundarkjörs hf. verið tekið til gjaldþrotaskipta hjá bæjarfógetaembættinu í Kópavogi. Skiptastjórar voru Skarphéðinn Þórisson hrl. og Sigmundur Hannesson hrl. Grundarkjör hf. hafði ráðstafað öllum VISA-greiðsluseðlum frá og með úttektartímabilinu 18. mars 1990 – 17. apríl 1990 vegna verslunar sinnar að Eddufelli 8 til stefnanda máls þessa, Sláturfélags Suðurlands svf., með samningi og greiðsluávísun til stefnanda, báðum dags. 28. mars 1990. Nefnd greiðsluávísun var tilkynnt Visa-Ísland, sem áritaði hana með fyrirvara um lögmæti undirskriftar Grundarkjörs hf.

Með bréfi, dags. 18. maí 1990, kröfðu bústjórar þb. Grundarkjörs hf., stefnda í máli þessu, Greiðslumiðlun hf. – Visa-Ísland, um greiðslu á öllum óinnheimtum greiðslunótum í vörslum hans. Með bréfum til stefnanda, dags. 23. maí og 28. maí 1990, riftu bústjórar þb. Grundarkjörs hf. gagnvart stefnanda ofangreindri greiðsluávísun til stefnanda.

Með bréfi stefnanda til bústjóra þb. Grundarkjörs hf., dags. 29. maí 1990, var riftun mótmælt. Með bréfi stefnanda til stefnda, dags. 29. maí 1990, var stefnda sent afrit af mótmælabréfinu og þeirri kröfu beint til stefnda, að hann greiddi stefnanda þær fjárhæðir, sem samningurinn og greiðsluávísunin kvæðu á um, og áskildi stefnandi sér allan rétt til að innheimta hjá stefnda höfuðstól, dráttarvexti og kostnað, sem á kröfuna kynnu að falla, ef greiðslufall yrði af hálfu stefnda.

Með bréfi, dags. 5. júní 1990, tilkynnti stefndi stefnanda, að hann myndi ekki greiða stefnanda samkvæmt greiðsluávísuninni, þar til leyst hefði verið úr ágreiningi milli stefnanda og þb. Grundarkjörs hf. um það, hvort greiðsluávísunin væri riftanleg. Þá var í bréfi þessu tilkynnt um það, að greiðslunni yrði ráðstafað inn á bankabók til geymslu, en hún yrði greidd út, er deilumál milli stefnanda og þb. Grundarkjörs hf. yrði leyst, eða gegn bankaábyrgð. Í greindu bréfi er vikið að því, að ofangreint fyrirkomulag hafi verið rætt við viðkomandi aðila á fundi og þeir verið á það sáttir. Þessu

er mótmælt af hálfu stefnanda, og tjáist hann hafa lýst yfir því á greindum fundi, að hann teldi stefnda ekki hafa rétt til að halda greiðslunni eða geyma hana. Greiðslu samkvæmt greiðsluávísuninni, sem koma átti til útborgunar 2. júní 1990, var ráðstafað inn á bankareikning nr. 513-26-240085 í nafni stefnda.

Bústjórar þb. Grundarkjörs hf. höfðuðu riftunarmál á hendur stefnanda vegna ofangreindrar greiðsluávísunar. Fimm önnur riftunarmál voru einnig höfðuð af bústjórunum vegna fimm annarra sambærilegra greiðsluávísana. Stefnandi tók til varna í málinu. Málinu var frestað um óákveðinn tíma, meðan ódæmd voru í Hæstarétti hliðstæð mál. Dómar í þeim málum gengu 2. febrúar 1995, í málunum nr. 316/1991, 317/1991 og 27/1992. Dómarnir féllust ekki á það, að greiðsluávísun Grundarkjörs hf. á andvirði allra VISA-viðskipta tiltekinna verslana til tiltekinna birgja væri riftanleg af hálfu þrotabúsins. Í forsendum allra hæstaréttardómanna segir: „Telja verður í ljós leitt af gögnum málsins, að gegn afhendingu vara til Grundarkjörs hf. fékk stefndi fyrirvaralaust framsal kröfu á hendur þriðja manni, sem ekki varð afturkallað af hálfu verslunarinnar. Eins og málið liggur fyrir, verður að telja, að öruggt hafi verið, að krafan kæmi til greiðslu af hálfu Visa-Íslands – Greiðslumiðlunar hf. Með þessu fékk stefndi greiðslu vörunnar með þeim hætti, að viðskiptunum verður jafnað við staðgreiðsluviðskipti."

Mál þb. Grundarkjörs gegn stefnanda vegna greiðsluávísunar til stefnanda var fellt niður í kjölfar þessara dóma.

Hinn 27. febrúar 1995 sendi stefndi stefnanda greiðslu þá, sem um var deilt á milli stefnanda og þb. Grundarkjörs hf., ásamt þeim vöxtum og verðbótum, sem geymsluháttur stefnda á greiðslunni hafði leitt til, alls 4.477.947,39 kr. Hinn 28. febrúar 1995 ritar stefnandi stefnda bréf, þar sem ítrekuð er krafa stefnanda um, að stefndi greiði stefnanda höfuðstól, dráttarvexti og kostnað af innheimtu kröfunnar samkvæmt greiðsluávísuninni, eins og áskilnaður var gerður um í bréfi stefnanda frá 29. maí 1990. Greiðslunni frá stefnda var veitt viðtaka sem innborgun á kröfu stefnanda og ráðstafað sem slíkri, en gerð krafa um greiðslu á eftirstöðvum kröfunnar. Með bréfi, dags. 13. mars 1995, mótmælti stefndi því, að stefnandi ætti frekari kröfur á hendur stefnda.

II.

Stefnandi skýrir kröfufjárhæðina þannig, að höfuðstóll kröfunnar samkvæmt greiðsluávísuninni með gjalddaga 2. júní 1990 sé 3.348.965,94 kr. Dráttarvextir af þeirri fjárhæð samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 til 28. febrúar 1995 eru samtals 4.372.948,00 kr. Samtals er krafan því 28. febrúar að höfuðstól 7.721.914,94 kr. Þann dag, 28. febrúar 1995, greiddi

stefndi 4.477.947,39 kr. inn á kröfuna. Innborguninni var ráðstafað fyrst til uppgreiðslu á áföllnum dráttarvöxtum, 4.372.948 kr., og síðan til innborgunar á höfuðstól, 104.999,39 kr. Eftir stóð því 28. febrúar 1995 krafa, að höfuðstólsfjárhæð 3.243.967,55 kr. (7.721.914,94 – 4.477.947,39), og er það stefnukrafa máls þessa. Krafist er dráttarvaxta af þeim nýja höfuðstól frá 28. febrúar 1995, er hann myndaðist, og höfuðstólsfærslu dráttarvaxta 28. febrúar ár hvert þaðan í frá.

Til vara er kröfufjárhæð þannig skýrð, að höfuðstóll kröfunnar samkvæmt greiðsluávísuninni með gjalddaga 2. júní 1990 sé 3.348.965,94 kr. Dráttarvextir af þeirri fjárhæð samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 til 28. febrúar 1995 eru samtals 4.372.948 kr. Þar af hafa dráttarvextir, að fjárhæð 3.649.044 kr., verið höfuðstólsfærðir 2. júní ár hvert. Hinn 28. febrúar 1995 stóð krafa stefnanda því í 6.998.009,94 kr. að höfuðstól og 723.905 kr. í dráttarvexti frá 2. júní 1994 til 28. febrúar 1995, samtals 7.721.914,94 kr. Þann dag, 28. febrúar 1995, greiddi stefndi 4.477.947,39 kr. inn á kröfuna. Innborguninni var ráðstafað fyrst til uppgreiðslu á áföllnum dráttarvöxtum, 723.905 kr., og síðan til innborgunar á höfuðstól, 3.754.042 kr. Eftir stóð því 28. febrúar 1995 krafa, að höfuðstólsfjárhæð 3.243.967,55 kr. (7.721.914,94 – 4.477.947,39), og er það stefnukrafa máls þessa. Krafist er dráttarvaxta af þeim nýja höfuðstól frá 28. febrúar 1995, er hann myndaðist, og höfuðstólsfærslu dráttarvaxta 28. febrúar ár hvert þaðan í frá.

III.

Stefnandi rökstyður mál sitt því, að stefndi hafi með áritun sinni á greiðsluávísun um VISA-viðskipti frá Grundarkjöri hf. til stefnanda stofnað til samningsskuldbindingar eða ígildis samningsskuldbindingar gagnvart stefnanda um að greiða stefnanda samkvæmt þeirri greiðsluávísun. Sé beinlínis kveðið á um það í þeim viðskiptaskilmálum, sem stefndi setti viðskiptamönnum sínum í samstarfssamningum á þeim tíma, að framsal á sölunótum til annars söluaðila sé óheimilt án samþykkis stefnda. Með áritun sinni á greiðsluávísunina hafi stefndi samþykkt beinlínis það framsal á greiðslunótum til stefnanda, sem greiðsluávísunin fól í sér. Áritun stefnda á greiðsluávísunina hafi aðeins verið gerð með fyrirvara um lögmæti undirskriftar Grundarkjörs og engum öðrum fyrirvörum, en í greiðsluávísuninni segi hins vegar berum orðum, að hún sé óafturkallanleg nema með samþykki beggja aðila. Skuldbinding stefnda samkvæmt áritun sinni á greiðsluávísunina hafi því staðið til þess að greiða stefnanda viðeigandi fjárhæð, nema stefnandi samþykkti, að svo yrði ekki gert. Hæstiréttur hafi slegið því föstu í dómum sínum frá 2. febrúar 1995 í málunum nr. 316/1991, 317/1991 og 27/1992, að skuldbinding stefnda í þessu sambandi hafi falið í

sér, að öruggt hafi verið, að krafa samkvæmt greiðsluávísuninni kæmi til greiðslu af hálfu stefnda. Svo hafi hins vegar ekki verið í raun, og stefndi hafi borið fyrir sig deilur þær, sem upp komu um riftanleika umræddrar greiðsluávísunar milli þrotabús Grundarkjörs hf. og stefnanda. Þær deilur hafa enga þýðingu haft varðandi skuldbindingu stefnda til þess að greiða samkvæmt greiðsluávísuninni, sbr. það, sem að framan segir um skuldbindingu samkvæmt áritun á greiðsluávísunina og skilning Hæstaréttar á eðli hennar. Ágreiningurinn um riftanleika greiðslunnar hafi því ekki réttlætt greiðslufall af hálfu stefnda samkvæmt skýrri samningsskuldbindingu stefnda.

Auk þess kveður stefnandi ágreining um riftanleika greiðsluávísunarinnar ekki hafa beinst að stefnda, heldur stefnanda máls þessa. Í riftunarmálum þeim, sem þb. Grundarkjörs höfðaði vegna greiðsluávísananna, hafi engum kröfum verið beint að stefnda og ekki gerð krafa um greiðslu úr hendi stefnda, þrátt fyrir það að stefndi hefði, er þau voru höfðuð, í raun tekið sér vörslur greiðslnanna. Krafa riftunarmálsins hafi beinst að réttum viðtakanda greiðslunnar samkvæmt greiðsluávísuninni, þ. e. stefnanda, og krafan hafi verið um riftun og endurgreiðslu á höfuðstól og dráttarvöxtum úr hendi hans, en ekki stefnda. Það telur stefnandi enda rökrétt, þar sem riftun í hverju tilviki hljóti að beinast að þeim, sem fær riftanlega greiðslu úr hendi þrotabús, en ekki þeim, sem tekur að sér að reiða þá greiðslu af hendi samkvæmt ávísun frá þrotabúinu, hvort sem það væri einhvers konar greiðslumiðlunarfyrirtæki, t. d. banki og ávísun á bankareikning eða þriðji maður, sem t. d. afhenti vöru beint til kröfuhafa sem greiðslu frá skuldara samkvæmt fyrirmælum frá skuldaranum. Auk þess hafi bústjórar þb. Grundarkjörs hf. aðeins gert kröfu til þess í bréfi sínu til stefnda, dags. 18. maí 1990, að óinnheimtar greiðslukortanótur í vörslum stefnda, Greiðslumiðlunar hf. – Visa-Íslands, yrðu greiddar þrotabúinu, en ekki greiðslukortanótur í vörslum annarra. Greiðslunótur þær, sem hin umdeilda greiðsluávísun varðaði, hafi verið í vörslum stefnanda, en greiðslunóturnar skyldu afhentar stefnanda vikulega beint frá Grundarkjöri hf. samkvæmt samningi milli Grundarkjörs hf. og stefnanda. Bústjórar þb. Grundarkjörs hf. hafi þannig aldrei krafist þess, að stefndi greiddi þrotabúinu beint þær greiðslur, sem til útborgunar skyldu koma til stefnanda samkvæmt greiðsluávísuninni. Þetta sé einnig efnislega staðfest í bréfi stefnda sjálfs til stefnanda, dags. 5. júní 1990, þar sem aðeins er vísað til þess, að bústjórar hafi tilkynnt stefnda um riftunina. Stefndi hafi samkvæmt öllu framansögðu ekki haft lögmæta ástæðu til þess að blanda sér í ágreining stefnanda og þb. Grundarkjörs með þeim hætti, sem hann gerði.

Engar ástæður kveður stefnandi uppi í máli þessu, sem valdið gætu því, að dráttarvaxtaáfall falli niður. Í málinu sé ekki um viðtökudrátt stefnanda að ræða, enda hafi það verið atvik, sem vörðuðu stefnda, er leiddu til þess, að greiðslan fór ekki fram. Stefndi hafi metið stöðu sína í málinu mjög ýtarlega og tekið þá ákvörðun að yfirlögðu ráði að greiða stefnanda ekki samkvæmt greiðsluávísuninni, sem stefndi hafði þó samþykkt. Stefnandi beri ekki áhættuna af þeirri ákvörðun stefnda né því, að bústjórar þb. Grundarkjörs ákváðu að lýsa yfir riftun greiðsluávísunarinnar. Ákvörðun bústjóranna um riftun komi raunar skuldbindingu stefnda til að greiða kröfuna samkvæmt greiðsluávísuninni ekkert við, eins og áður var rakið, þar sem engum kröfum var beint að stefnda af því tilefni. Þannig voru það eingöngu atvik, sem varða stefnda, er ollu því, að ekki var greitt á gjalddaga. Auk þess sé það skilyrði viðtökudráttar, að skuldari, stefndi, hafi gert lögmætt greiðslutilboð. Stefndi hafi aldrei gert lögmætt greiðslutilboð vegna kröfunnar.

Af hálfu stefnanda er staðhæft, að krafa hans sé ekki fyrnd samkvæmt lögum nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda. Við aðalmeðferð málsins var því haldið fram af hálfu stefnanda, að fjárvarsla og viðskipti hins stefnda félags hafi lotið þessi ár lögum um viðskiptabanka nr. 86/1985, þar sem félagið sé í eigu ákveðinna viðskiptabanka, og hafi því starfsemi félagsins, – eins og þeim tengslum sé háttað að lögum, – fallið undir bankastarfsemi, sem aftur hafi þá þýðingu, að kröfur á hendur félaginu fyrnist á 20 árum skv. 1. tl. 2. gr. laga nr. 14/1905.

Stefnandi kveðst reisa kröfur sínar á meginreglum kröfuréttar um skuldbindingargildi samninga, áhrif greiðsludráttar og skilyrði viðtökudráttar, kröfu um dráttarvexti III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum. Þá vísar stefnandi til laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda. Málskostnaðarkröfu sína kveðst stefnandi reisa á 129. gr., sbr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

IV.

Stefndi heldur því fram, að með greiðslu sinni 27. febrúar 1995 til stefnanda, að fjárhæð 4.477.947,39 krónur, hafi fram farið rétt uppgjör sitt gagnvart stefnanda, og eigi stefnandi engar frekari kröfur á sig í því sambandi. Rökstyður stefndi það með eftirfarandi hætti í greinargerð sinni: „Upp var kominn ágreiningur um það, hver væri réttur eigandi að inneign Grundarkjörs, Eddufelli 8, hjá Visa, sem koma átti til útborgunar 2. júní 1990. Bústjórar höfðuðu í framhaldi af því sex riftunarmál, þ. á m. á hendur stefnanda, en einnig fimm öðrum fyrirtækjum vegna sams konar greiðsluávís-

ana. Ljóst var, að niðurstaða þessara mála myndi m. a. skera úr ágreiningi þrotabúsins og sláturfélagsins. Á þessum tíma var því orðin veruleg og réttmæt óvissa um það, hver væri raunverulegur eigandi inneignarinnar. Vegna þessa réttarágreinings gat Visa bakað sér bótaskyldu, ef fyrirtækið greiddi kröfurnar til rangs eiganda. Átti Visa ekki að bera áhættuna af því. Til þess að gæta þessara hagsmuna sinna bauð Visa sláturfélaginu eins og öðrum, sem fengið höfðu sams konar greiðsluávísanir á innstæður Grundarkjörs hf., að fá inneignina greidda gegn bankaábyrgð. Var hún til tryggingar hugsanlegum skaðabótakröfum, sem greiðsla gæti haft í för með sér fyrir Visa, ef síðar kæmi í ljós, að röngum aðila hefði verið greitt. Allir nema stefnandi gengu að þessu og fengu greiðslu gegn bankaábyrgð. Ætluð krafa sláturfélagsins var þá lögð inn á bankabók með sérkjörum nr. 200085 í viðskiptabanka fyrirtækisins, en á nafni Visa. Á þennan hátt var hagsmunum rétts eiganda best borgið, þar til niðurstaða væri fengin í málinu. Það er fyrst 2. febrúar 1995, að dómar ganga í Hæstarétti um ágreiningsefnið. Taldi meiri hlutinn (þrír dómarar), að greiðsluávísanirnar væru gildar, en minni hlutinn (tveir dómarar) taldi, að þær væru riftanlegar. Er því augljóst, að um réttmætan lögfræðilegan ágreining var að ræða. Er almennt viðurkennt á sviði kröfuréttar, að ef greiðandi hefur réttmæta ástæðu til að vera í vafa um, hver sé lögmætur eigandi að kröfu, megi draga greiðsluna, þar til hið rétta er leitt í ljós, án þess að baka sér bótaábyrgð. Einnig kemur þetta sjónarmið fram í 13. gr. vaxtalaga nr. 25/1987. Undir þessum kringumstæðum verður ekki um greiðsludrátt að ræða í lögfræðilegum skilningi. Visa skorti hvorki vilja né getu til að losa sig undan skuldbindingu sinni, heldur var fyrirtækið í réttmætum vafa um það, hver væri lögmætur eigandi kröfunnar. Var Visa því heimilt að draga greiðsluna, án þess að á hana féllu dráttarvextir. Það undirstrikar réttmæti greiðsludráttarins og þar með vafann um réttan eiganda, að í Hæstarétti skiluðu tveir dómarar af fimm sératkvæði, eins og að framan greinir, og vildu heimila riftun á greiðsluávísunum. Visa gat því með réttu ekki vitað, hver var löglegur eigandi kröfunnar, og var því í réttmætum vafa um það, hver ætti tilkall til hennar. Bar því greiðslan enga dráttarvexti á þeim tíma, sem það tók að fá úr þessum ágreiningi skorið með aðstoð dómstóla.

Þá er því einnig haldið fram, að stefnandi hafi vanrækt að takmarka tjón sitt, svo sem honum ber skylda til samkvæmt meginreglum fjármunaréttar. Stefnanda gafst kostur á að fá hina umdeildu kröfu greidda gegn bankaábyrgð. Ef stefnandi hefði gengið að þessu boði, hefði eina tjón félagsins orðið kostnaður við að útvega bankaábyrgðina. Stefnandi takmarkaði ekki tjón sitt, eins og hann átti kost á, og verður því að bera ætlaðan skaða af því sjálfur.

Þá er því einnig haldið fram, að krafa stefnanda sé fyrnd. Eins og að framan greinir, kom aldrei annað til greina af hálfu stefnda en greiða kröfuna til löglegs eiganda, þegar úr ágreiningnum væri skorið. Af kröfu stefnanda á hendur stefnda um greiðslu dráttarvaxta má ráða þá skoðun stefnanda, að réttarágreiningurinn hafi ekkert komið honum við. Í ljósi þess verður ekki skilið, hvers vegna fyrirtækið hefur dregið í tæp fimm ár að innheimta kröfu, sem það telur augljóslega réttmæta frá upphafi, óháða öllum ágreiningi. Samkvæmt 3. gr. 1. tl. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda var krafa stefnanda fyrnd, þegar greiðslan barst stefnanda frá stefnda 27. febrúar 1995.

Varakrafa stefnda um lækkun stefnukrafna er studd því, að stefndi telur sig hafa greitt höfuðstólinn að fullu og að afgangurinn gangi inn á vexti, sbr. bréf stefnda, dags. 27. febrúar 1995. Í því kemur skýrt fram frá stefnda, hvernig greiðslunni skuli ráðstafað. Ráðstöfun stefnanda á greiðslunni, svo sem greinir í stefnu, var því óheimil og er mótmælt sem slíkri.

Krafa stefnda hvílir á meginreglum fjármunaréttar um efndir skuldbindinga, greiðsludrátt, ráðstöfun greiðslna og skyldur aðila til að takmarka tjón sitt. Einnig er krafa stefnda studd lögum nr. 14/1905, 3. gr., 1. tl., um fyrning og l. nr. 25/1987 um dráttarvexti."

V.

Eins og rakið var, féllst Hæstiréttur ekki á, að greiðsluávísanir Grundarkjörs hf. á andvirði VISA-viðskipta væru riftanlegar af hálfu þrotabúsins í þeim málum, er dæmd voru um það álitaefni. Af þessum fordæmum Hæstaréttar má ráða, að stefnandi hafi átt hjá stefnda 3.348.965,94 krónur með gjalddaga 2. júní 1990. Stefndi heldur því á hinn bóginn fram, að sér beri ekki að greiða dráttarvexti á þessa fjárhæð vegna óvissu, er ríkt hafi um, hvor ætti betra tilkall til hennar, stefnandi eða þrotabúið, þar til dómar gengu í Hæstarétti 2. febrúar 1995.

Vafi um, hver væri réttur kröfuhafi, sem vaknaði hjá forráðamönnum stefnda, eftir að bústjórar þrotabús Grundarkjörs hf. höfðu gert kunnugt, að höfðað yrði riftunarmál á hendur stefnanda, getur í sjálfu sér ekki breytt rétti stefnanda til greiðslu á réttum gjalddaga. En í því sambandi má líta til þess, að stefndi gat sér að vítalausu á sínum tíma afhent þrotabúinu þetta fé, fyrst hann áleit, að áhöld væru um það, hvort þrotabúið eða stefnandi ætti réttmætt tilkall til þess. Og þá hefði að öllum líkindum verið leyst úr ágreiningi um réttan kröfuhafa í sérstöku skiptaréttarmáli með öllu óháð aðild stefnda og án þess að hann bæri ábyrgð á úrslitum þess máls eða dráttar á því, að úrlausn þess fengist.

Hald stefnda á fénu í trássi við kröfu eiganda um afhendingu á þeim forsendum, að þrotabúið ætti hugsanlega betri rétt til þess, stofnaði stefnda aftur á móti ótvíræða ábyrgð á því að afhenda réttum eiganda, þ. e. stefnanda, að síðustu ígildi sömu verðmæta að öllu leyti og stefndi tók til varðveislu af fjármunum stefnanda 2. júní 1990 gegn beinum skjalfestum mótmælum stefnanda 29. maí 1990. Og þar sem nú löglíkur eru fyrir því, að dráttarvextir til viðbótar við stofnfjárhæð séu rétt skil á peningum, ef ekki er greitt á gjalddaga, þykir rétt að taka mið af því, enda hefur stefndi ekki sannað, að um önnur og minni verðmæti sé að ræða en þannig eru fundin.

Samkvæmt 1. mgr. 1. gr. laga um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda nr. 14/1905 fellur úr gildi fyrir fyrningu skuld eða önnur krafa, „sem ekki hefir verið viðurkennd eða lögsókn heimt innan þeirra tímamarka, er ákveðin eru í lögum þessum". Skuld sú, er hér um ræðir, var að stofni til alltaf viðurkennd af stefnda, og hélt hann fjármunum aðgreindum þess vegna. Og eins og áður segir, var það einungis óvissa stefnda um, hvort greiða bæri stefnanda eða þrotabúi Grundarkjörs hf., sem hamlaði greiðslu. Þá er ljóst, að stefndi beið eftir dómsniðurstöðu um álitaefnið, og stefnandi lét sér það lynda með fyrirvara m. a. um, að krafist yrði dráttarvaxta, sem hann setti fram í bréfi til stefnda 29. maí 1990. Umþrætt krafa var því ekki fyrnd, eins og hér stóð á.

Í bréfi stefnda til stefnanda 27. febrúar 1995, er fylgdi greiðslu stefnda til stefnanda þann dag, segir m. a.: „Nýlega gengu dómar í Hæstarétti Íslands, þar sem skorið var úr ágreiningi nokkurra aðila við þrotabú Grundarkjörs hf. Með vísan til niðurstöðu dómanna og bréfs bústjóra þrotabúsins til VISA Íslands, þar sem fallið er frá þeirri kröfu, að fjármunirnir, sem um var deilt, renni til þrotabúsins, er hjálögð ávísun, að fjárhæð 4.477.947,39 kr., sem er höfuðstóll 6. júní 1990, auk vaxta og verðbóta, sbr. meðfylgjandi reikningsyfirlit Íslandsbanka hf." Af þessu bréfi má ráða, að stefndi telur sig þar gera full skil á kröfu stefnanda, eins og hann raunar hefur haldið fram í þessu máli. Enginn áskilnaður er um það í bréfinu, að teljist þessi fjárhæð ekki fullnaðargreiðsla, gangi hún fyrst til greiðslu höfuðstóls kröfunnar, enda verður ekki séð, að það skipti nokkru máli.

Samkvæmt framangreindu verður stefnda gert að greiða stefnanda 3.348.965,94 krónur með dráttarvöxtum af þeirri fjárhæð skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 2. júní 1990 til 28. febrúar 1995 og þá að frádregnum 4.477.947,39 krónum, en með dráttarvöxtum af eftirstöðvum, 3.243.967,55 krónum, frá þeim degi til greiðsludags.

Eftir þessum úrslitum er rétt, að stefndi greiði stefnanda málskostnað, og er fallist á málskostnaðarreikning stefnanda í því sambandi, eins og þar seg-

ir, með virðisaukaskatti af málflutningsþóknun, 113.650 krónum, og þingfestingargjaldi, 3.000 krónum, samtals að fjárhæð 580.529 krónur.

Páll Þorsteinsson héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Greiðslumiðlun hf. – Visa-Ísland, greiði stefnanda, Sláturfélagi Suðurlands svf., 3.243.967,55 krónur með dráttarvöxtum af þeirri fjárhæð skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. febrúar 1995 til greiðsludags. Stefndi greiði stefnanda 580.529 krónur alls í málskostnað.

Fimmtudaginn 28. nóvember 1996.

Nr. 431/1995. **Kærunefnd jafnréttismála**
f. h. Jennýjar Sigrúnar Sigfúsdóttur
(Þórunn Guðmundsdóttir hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Guðrún Margrét Árnadóttir hrl.)

Jafnrétti. Stöðuveiting. Skaðabætur. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi hefur skotið málinu til Hæstaréttar með stefnu 29. desember 1995. Dómkröfur hans eru þær, að viðurkennt verði með dómi, að ráðning Einars Geirs Þorsteinssonar í stöðu starfsmannastjóra heilsugæslustöðvanna í Reykjavík og Heilsuverndarstöðvar Reykjavíkur 1. febrúar 1991 hafi verið ólögmæt og að stefndi verði dæmdur til að greiða Jennýju Sigrúnu Sigfúsdóttur 6.499.405 krónur með vöxtum eftir áföngum, eins og tilgreint er í héraðsdómi, frá 1. febrúar 1991 til 1. janúar 1994 og 0,5% ársvöxtum frá þeim degi til þingfestingardags í héraði 19. apríl sama ár, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar á hinum áfrýjaða dómi og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, en til vara þess, að kröfur áfrýjanda verði stórkostlega lækkaðar og málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti látinn niður falla.

I.

Málavöxtum er lýst í meginatriðum í hinum áfrýjaða dómi. Málsaðila greinir ekki á um, að þeir aðilar, er önnuðust ráðningu í stöðu starfsmannastjóra fyrir heilsugæslustöðvar í Reykjavíkurlæknishéraði og Heilsuverndarstöð Reykjavíkur frá og með 1. febrúar 1991, hafi haft vald til þess. Því valdi voru þau mörk sniðin, sem leiddi af

lögum nr. 65/1985 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla, er þá voru í gildi, og almennum grundvallarreglum í stjórnsýslurétti um undirbúning stöðuveitinga og mat á hæfni umsækjenda.

Kröfur áfrýjanda í málinu, sem varða þessa stöðu, eru tvíþættar og lúta annars vegar að því, að samstarfsráð heilsugæslustöðvanna hafi gengið fram hjá Jennýju Sigrúnu Sigfúsdóttur við veitingu stöðunnar, sem einnig var samþykkt í stjórn heilsuverndarstöðvarinnar. Að hinu leytinu eru þær á því reistar, að Jennýju Sigrúnu hafi verið mismunað sem starfsmanni vegna þess, að starf hennar sem deildarstjóra á sameiginlegri stjórnsýsluskrifstofu fyrir þessar stofnanir hafi verið sambærilegt við starf starfsmannastjórans og jafnverðmætt því, en hún eigi að síður átt að búa við mun lakari launakjör.

Lög nr. 65/1985 voru leyst af hólmi 17. apríl 1991 með lögum nr. 28/1991 um sama efni, og er málshöfðunarheimild áfrýjanda réttilega byggð á 21. gr., sbr. 20. gr. síðarnefndu laganna. Um efni máls þessa ber hins vegar að dæma eftir eldri lögunum og réttarstöðu í gildistíð þeirra, þótt áfrýjandi hafi vísað til hinna yngri í stefnu í héraði. Er munur á ákvæðum laganna ekki slíkur, að það raski grundvelli málsins. Sönnunarregla í 2. mgr. 6. gr. yngri laganna var sett með tilliti til málsmeðferðar fyrir kærunefnd jafnréttismála og bindur ekki hendur dómstóla til eða frá, heldur er þeim rétt að beita meginreglum um sönnunarbyrði og sönnunarmat, eins og við á eftir málavöxtum.

II.

Hin umdeilda staða starfsmannastjóra var stofnuð í kjölfar þess, að ábyrgð á rekstri heilsugæslustöðva og kostnaði af honum var flutt yfir til ríkisins að öllu leyti í samræmi við ákvæði í III. kafla laga nr. 87/1989 um breytingu á verkaskiptingu ríkis og sveitarfélaga. Af því tilefni voru lögleiddar nokkrar breytingar á skipan heilsugæslu með lögum nr. 75/1990 um breytingu á lögum nr. 59/1983 um heilbrigðisþjónustu. Meðal annars var 22. gr. síðastnefndu laganna þá breytt í það horf, að stjórnir heilsugæslustöðva skyldu ráða allt starfslið stöðvanna.

Skrifstofa Heilsuverndarstöðvar Reykjavíkur hafði verið rekin sem stjórnsýsluskrifstofa fyrir heilsugæslustöðvar í Reykjavíkur-

læknishéraði í samræmi við eldri reglur. Eftir breytinguna var skrifstofan starfrækt áfram í sama skyni á vegum ríkisins og undir yfirstjórn samstarfsráðs heilsugæslustöðvanna á grundvelli reglugerðar nr. 365/1990 um samvinnu stöðvanna og kjör fulltrúa starfsmanna í stjórnir þeirra. Um skipulag skrifstofunnar var það ákveðið, að yfirmaður hennar fengi starfsheitið forstjóri, en fyrri framkvæmdastjóri héldi því heiti og starfaði áfram að stjórn innkaupa og öðrum verkefnum auk þess að vera staðgengill forstjóra. Undir forstjórann heyrði einnig skrifstofustjóri, og var sú staða til fyrir breytinguna, en breyttist nokkuð að verkefnum. Undir skrifstofustjórann heyrðu síðan flestir starfsmenn skrifstofunnar, og var Jenný Sigrún Sigfúsdóttir talin þar á meðal. Bar hún starfsheiti deildarstjóra, sem hún hafði fengið nokkru áður. Að auki var svo staða starfsmannastjórans, sem talinn var hliðsettur skrifstofustjóra og heyrði beint undir forstjóra. Flutningi starfsmanna yfir á launaskrá hjá ríkinu í samræmi við þessa skipan var talið lokið 1. nóvember 1990. Forstjóri var ekki ráðinn fyrr en í ársbyrjun 1992, og gegndi fyrri framkvæmdastjóri starfinu fyrst um sinn, meðan atvik máls þessa gerðust.

III.

Þegar ráðið var í stöðu starfsmannastjórans, var litið á hana sem nýtt starf, er ætti ekki beina samsvörun í einstökum fyrri störfum. Samkvæmt starfslýsingu frá mars 1991 og skýrslu forstjóra fyrir dómi eru verkefni hans á sviði starfsmannahalds og einkum fólgin í umsjón með ráðningu starfsmanna og undirbúningi hennar í samráði við forstjóra og þá yfirmenn á hverju starfssviði, er eigi hlut að ákvörðun um mannaráðningar. Í því sambandi sjái hann meðal annars um að leita eftir starfsfólki og líti eftir því, að þess sé gætt, að ráðningar séu í samræmi við stöðuheimildir hverju sinni ásamt því, að farið sé yfir ráðningarsamninga og rétt frá þeim gengið til undirskriftar. Jafnframt er honum ætlað að hafa yfirumsjón með launamálum stöðvanna og fylgjast með því, að farið sé eftir kjarasamningum á hverjum tíma. Eigi hann að sjá um samskipti við stéttarfélög og við launadeild fjármálaráðuneytis vegna túlkunar á kjarasamningum og samningsgerðar og taka þátt í stefnumótun á sviði starfsmannamála. Þá eigi hann að veita upplýsingar um réttindi og skyldur starfsmanna samkvæmt samningum, lögum og reglu-

gerðum, bæði til þeirra og til stjórnenda, og sitja með stjórnendum fundi í tengslum við málefni á starfssviði hans. Honum er ætlað að fjalla um samskiptavandamál starfsmanna og eiga við þá trúnaðarviðtöl. Enn fremur á hann að sjá um undirritun á vinnuskýrslum starfsmanna og fylgjast með yfirvinnu, fjarvistum og orlofi.

Áður en starfsmannastjórinn var ráðinn, gegndi Jenný Sigrún Sigfúsdóttir hluta af þeim störfum, er féllu undir starfssvið hans, í stöðu sinni sem deildarstjóri á skrifstofunni. Verkefni hennar voru tvíþætt í meginatriðum og lutu annars vegar að gjaldkerastörfum vegna tekna stofnananna, tekjubókhaldi og tekjuuppgjöri, en hins vegar að umsjón með launum starfsfólks stofnananna og ýmsu öðru, sem viðvék starfsmannahaldi. Virðist síðari þátturinn hafa verið orðinn umfangsmeiri en hinn, áður en fyrrgreind skipulagsbreyting kom til. Að því leyti var starfið meðal annars fólgið í skýrsluhaldi um laun og vinnu starfsmanna og skýrslugerð um þau efni til launadeilda ríkisins og Reykjavíkurborgar, umsjón með starfsmannaskrá og aðstoð við frágang ráðningarsamninga ásamt því að sinna fyrirspurnum frá starfsmönnum um laun þeirra og starfskjör auk fyrirspurna og erinda frá launadeildunum. Krafðist starfið þess, að hún kynni ýtarleg skil á kjarasamningum og lagareglum um réttindi og skyldur starfsfólksins.

Starf Jennýjar Sigrúnar var framan af talið hliðsett starfi annars deildarstjóra á skrifstofunni, sem einnig var kona, og sagði framkvæmdastjórinn þær tvær hafa verið nánustu samstarfsmenn sína. Sú kona fékk stöðuheitið skrifstofustjóri í apríl 1988 og virðist eftir það hafa verið talin sett yfir Jennýju Sigrúnu að nokkru leyti, auk þess sem laun hennar hækkuðu.

Í málinu liggur ekki fyrir skýr samanburður á stöðu starfsmannastjórans og deildarstjórastöðu Jennýjar Sigrúnar fyrir 1. febrúar 1991 né heldur skýr útlistun þeirrar breytingar, sem varð á starfi hennar við þessi tímamót. Ljóst er þó, að hlutverk hans féll ekki saman við fyrri störf hennar að launa- og starfsmannamálum að öllu leyti, og virðast verkefni hans einnig hafa komið frá skrifstofustjóra og framkvæmdastjóra. Jafnframt hafi störf skrifstofunnar að ráðningu starfsmanna og starfsmannamálum orðið víðtækari en áður við þá skipulagsbreytingu, sem á varð, þegar stjórnum heilsugæslustöðvanna var falin ábyrgð á því að ráða allt starfslið þeirra. Hafi starf

starfsmannastjórans orðið veigameira en ella vegna þessa og meira frumkvæði og sjálfstæði átt að fylgja því en um var að ræða hjá deildarstjóranum.

Í starfi Jennýjar Sigrúnar virðast umskiptin aðallega hafa orðið á þann veg, að þau verkefni hennar, sem lutu að frágangi ráðningarsamninga og samskiptum við starfsmenn út af kjörum þeirra, hafi færst til starfsmannastjórans. Hins vegar hafi verkefni varðandi launamál, sem kenna megi við starf launafulltrúa, haldist áfram í hennar höndum ásamt verkefnum gjaldkera.

IV.

Aðdraganda að ráðningu Einars Geirs Þorsteinssonar í stöðu starfsmannastjóra er lýst í meginatriðum í hinum áfrýjaða dómi. Átta umsækjendur voru um stöðuna, og var Jenný Sigrún Sigfúsdóttir í þeim hópi ásamt annarri konu, sem síðar dró umsókn sína til baka, og sex karlmönnum. Í auglýsingu um stöðuna voru ekki gerðar sérstakar menntunarkröfur, en óskað eftir mönnum með góða reynslu af stjórnun og starfsmannahaldi. Af hálfu samstarfsráðs heilsugæslustöðvanna var þeim Guðjóni Magnússyni og Finni Ingólfssyni falið að ræða við þá umsækjendur, er helst kæmu til álita, og gerðu þeir grein fyrir verki sínu á minnisblaði til ráðsins 23. janúar 1991, þar sem lýst var þrennum forsendum að mati þeirra á hæfni umsækjendanna. Það var tillaga þeirra, að Einar Geir yrði valinn, og var á hana fallist.

Þau Jenný Sigrún og Einar Geir voru á svipuðum aldri og áttu að baki langan feril við ýmis störf, eins og um getur í hinum áfrýjaða dómi, þar sem einnig er greint frá menntun þeirra. Ef mið er tekið af fyrrgreindum forsendum, sem raktar eru í héraðsdómi, má fallast á það með stefnda, að Einar Geir hafi mátt teljast hafa meiri reynslu af stjórnun starfsmanna, þar sem hann naut starfa síns að framkvæmdastjórn fjölmenns samvinnufélags leigubifreiðastjóra og tilheyrandi rekstrar um langt árabil. Að menntun til starfans hafi Jenný Sigrún hins vegar staðið betur að vígi, meðal annars vegna endurmenntunar, sem hún hafði leitast eftir. Einnig naut hún reynslu sinnar af sex ára starfi á heilsuverndarstöðinni. Um almenna starfsreynslu virðist mega líta svo á, að mjög jafnt hafi verið

á með þeim báðum og hið sama hafi mátt ætla um hæfni þeirra til að eiga samskipti við starfsmenn.

Þegar litið er til þessa og staða þessara umsækjenda einnig virt í heild, verður að telja nægilega fram komið, að þau hafi bæði verið hæf til að gegna hinu umdeilda starfi og efni ekki verið til að gera á þeim mun að því leyti.

Af hálfu stefnda er á það bent, að fleiri umsækjendur úr hópi karlmanna en Einar Geir hafi verið taldir jafnhæfir eða hæfari en Jenný Sigrún. Þótt kunnugt sé, hvaða störfum þeir gegndu, er alhliða upplýsingum um hæfni þeirra ekki til að dreifa. Eins og málið liggur fyrir, eru því engin efni til að bera saman starfshæfni hennar og þeirra. Er ósannað, að umsóknir þeirra eigi að hafa áhrif á tilkall hennar til stöðunnar.

Í 1. gr. laga nr. 65/1985 sagði, að tilgangur þeirra væri að koma á jafnrétti og jafnri stöðu kvenna og karla á öllum sviðum. Í 2. gr. var svo mælt, að konum og körlum skyldu með stjórnvaldsaðgerðum tryggðir jafnir möguleikar til atvinnu og menntunar. Þá sagði í 3. gr. meðal annars: „Hvers kyns mismunun eftir kynferði er óheimil. Þó teljast sérstakar tímabundnar aðgerðir, sem ætlaðar eru til að bæta stöðu kvenna til að koma á jafnrétti og jafnri stöðu kynjanna, ekki ganga gegn lögum þessum ...“ Loks sagði í 9. gr.: „Atvinnurekendur skulu vinna markvisst að því að jafna stöðu kynjanna innan fyrirtækis síns eða stofnunar og stuðla að því, að störf flokkist ekki í sérstök kvenna- og karlastörf.“

Af þessu er ljóst, að með lögunum var leitast við að stemma stigu við mismunun. Erfitt er oft og tíðum að sanna, að um hana hafi verið að ræða. Lögin yrðu að þessu leyti þýðingarlítil, nema meginreglurnar í 1., 2., 3. og 9. gr. séu skýrðar svo við núverandi aðstæður, að konu skuli veita starf, ef hún er að minnsta kosti jafnt að því komin, að því er varðar menntun og annað, sem máli skiptir, og karlmaður, sem við hana keppir, ef á starfssviðinu eru fáar konur. Ber að leggja þá skýringu hér til grundvallar.

Sem fyrr segir, varðar mál þetta eina af stöðum æðstu manna á stjórnsýsluskrifstofu heilsugæslustöðvanna og Heilsuverndarstöðvar Reykjavíkur. Í bréfi forstjóra 23. október 1992 kemur fram, að á stjórnsýslusviði heilsugæslunnar hafi 14 einstaklingar verið starfandi eftir umræddar breytingar. Þar af hafi karlar verið 4 en konur 10. Í

þeim 10 störfum, sem sett voru lægra en staða starfsmannastjórans eftir skipuriti frá ársbyrjun 1992, voru 1 karl og 9 konur. Í hópi æðstu starfsmanna, það er forstjóra, framkvæmdastjóra, skrifstofustjóra og starfsmannastjóra, var skrifstofustjórinn hins vegar eina konan. Stefndi hefur ekki leitt líkur að því, að skipan stjórnunarstarfa innan stofnana á hans vegum, er helst mætti taka til samanburðar við stöðu starfsmannastjórans, hafi verið mjög á annan veg farið, þannig að jafnræðis milli kynja væri þar betur gætt. Með hliðsjón af þessu hvoru tveggja er það nægilega fram komið, að samkvæmt lögum nr. 65/1985 hafi borið að ráða Jennýju Sigrúnu Sigfúsdóttur í þessa stöðu.

V.

Krafa áfrýjanda um viðurkenningu á því, að veiting stöðunnar hafi verið ólögmæt, verður samkvæmt þessu tekin til greina, eins og hér stendur á. Verður lagt til grundvallar, að stöðuveitingin hafi farið í bága við 2. tl. 5. gr. umræddra laga, sbr. nú 2. tl. l. mgr. 6. gr. laga nr. 28/1991. Í 18. gr. laga nr. 65/1985, sbr. nú 22. gr. laga nr. 28/1991, er svo á kveðið, að sá, sem brýtur gegn lögunum af ásetningi eða gáleysi, sé skaðabótaskyldur samkvæmt almennum reglum. Með vísan til þess, sem fyrr var rakið, ber að fallast á það með áfrýjanda, að sú skylda eigi hér við, eins og atvikum var háttað. Verður krafa hans um skaðabætur til Jennýjar Sigrúnar Sigfúsdóttur tekin til greina að því leyti, sem hún varðar ólögmæti umræddrar ráðstöfunar, og bætur ákveðnar eins og mælt er um hér á eftir.

Sem fyrr segir, er skaðabótakrafa áfrýjanda einnig á því reist, að Jenný Sigrún hafi átt að búa við lakari launakjör en starfsmannastjórinn. Það er almenn regla 1. mgr. 4. gr. laga nr. 65/1985, sbr. 1. mgr. 5. gr. og einnig 9. gr. laganna, ásamt hliðstæðum ákvæðum laga nr. 28/1991, að konum og körlum skuli greidd jöfn laun og þau njóta sömu kjara fyrir jafnverðmæt og sambærileg störf. Þegar litið er til þess, sem rakið var í III. kafla um stöðu starfsmannastjórans og stöðu Jennýjar Sigrúnar sem deildarstjóra fyrir og eftir ráðningu hans, verður að telja ósannað, að störfin hafi verið jafnverðmæt eða sambærileg í þeim skilningi, sem við er átt í 1. mgr. 4. gr. Með hliðsjón af því og úrslitum málsins að öðru leyti þykir ekki eiga við að

taka kröfuna til greina á grundvelli þess, að brotið hafi verið gegn umræddri reglu með þeim launamun, sem hafður var á störfunum.

VI.

Við ákvörðun skaðabóta ber meðal annars að líta til þess, að stöðu starfsmannastjórans fylgdu hærri laun en þau, er Jenný Sigrún bjó við í starfi sínu, þar til hún sagði því lausu, og einnig í því starfi, sem hún réð sig síðar til hjá Reykjavíkurborg. Er þannig sýnt, að hún hafi beðið nokkurt fjártjón vegna þess, að fram hjá henni var gengið. Þá ber að hafa í huga aldur hennar ásamt því, að starfsmannastjórinn var ráðinn með þriggja mánaða uppsagnarfresti.

Þegar þetta er virt ásamt ástæðum þess, að fyrrgreind lög kveða á um skaðabótaskyldu, þykir hæfilegt að dæma stefnda til að greiða Jennýju Sigrúnu Sigfúsdóttur bætur með hliðsjón af muninum á launum hennar og starfsmannastjórans þá fimm mánuði ársins 1991, sem hún starfaði áfram á skrifstofunni, en hann nam 42.926 krónum á mánuði samkvæmt gögnum málsins, og af launum starfsmannastjóra næstu fimm mánuði þar á eftir, en þau námu 132.462 krónum á mánuði. Verða bæturnar ákveðnar í einu lagi sem 850.000 krónur, er greiðist með vöxtum frá 1. febrúar 1991, eins og nánar segir í dómsorði.

Í 18. gr. laga nr. 65/1985 var ekki kveðið sérstaklega á um miskabætur, svo sem nú er í 22. gr. laga nr. 28/1991, svo að um þær ber að fara eftir 264. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sem þá var í gildi. Eins og atvikum málsins og fyrrgreindri bótaákvörðun er háttað, þykja ekki efni til að dæma sérstakar bætur samkvæmt þeirri lagagrein.

Rétt er, að stefndu greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og nánar er mælt um í dómsorði.

Dómsorð:

Veiting samstarfsráðs heilsugæslustöðva í Reykjavíkurlæknishéraði og stjórnar Heilsuverndarstöðvar Reykjavíkur á stöðu starfsmannastjóra fyrir þessar stofnanir frá og með 1. febrúar 1991 braut gegn lögum nr. 65/1985 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla.

Stefndi, íslenska ríkið, greiði Jennýju Sigrúnu Sigfúsdóttur

850.000 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. febrúar 1991 til 19. apríl 1994, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði áfrýjanda, kærunefnd jafnréttismála, 700.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

S é r a t k v æ ð i
Hrafns Bragasonar og
Péturs Kr. Hafstein

Áður en samstarfsráð heilsugæslustöðvanna í Reykjavík réð í stöðuna, fól það Finni Ingólfssyni og Guðjóni Magnússyni að ræða við þá umsækjendur, sem helst voru taldir koma til greina. Þeir skiluðu samstarfsráðinu minnisblaði 23. janúar 1991. Þar kemur fram, að þeir ræddu við flesta umsækjendur, en tveir þeirra hafi skorið sig úr, þeir Einar Geir Þorsteinsson og Gunnar Gunnarsson, framkvæmdastjóri Starfsmannafélags ríkisstofnana. Lagt var til, að Einar Geir yrði ráðinn, og var það gert. Af gögnum málsins verður ekki séð, að þetta álit hafi legið fyrir kærunefnd jafnréttismála eða við fyrri meðferð málsins í héraði.

Í athugasemdum Jennýjar Sigrúnar Sigfúsdóttur 23. ágúst 1994 við greinargerð ríkislögmanns í héraði lætur hún í ljós það álit, að Grétar Guðmundsson, launaskrárfulltrúi á starfsmannaskrifstofu fjármálaráðuneytisins, hefði átt að fá starfið. Þetta er vísbending þess, að það hafi ekki verið álit Jennýjar Sigrúnar í öndverðu, að það hafi staðið henni næst að fá stöðuna.

Í málatilbúnaði stefnda hefur komið fram, að Grétar Guðmundsson sé menntaður stýrimaður og Gunnar Gunnarsson loftskeytamaður. Hinn fyrrnefndi hafi farið með launaafgreiðslu og túlkun kjarasamninga í starfi sínu og starfað í samstarfsnefndum presta og heilbrigðisstétta. Hinn síðarnefndi hafi mikla starfsreynslu á sviði stjórnunar og starfsmannamála eftir um fimmtán ára framkvæmdastjórastarf fyrir eitt fjölmennasta stéttarfélag ríkisstarfsmanna. Hann hafi aflað sér mikillar reynslu á sviði kjarasamninga og samskipta milli stéttarfélagsins og vinnuveitenda. Af hálfu áfrýjanda hafa engar brigður verið bornar á þessar lýsingar.

Af gögnum málsins og framburði vitna er ljóst, að bæði Einar Geir og Jenný Sigrún hafi verið talin hæf til að gegna hinu umdeilda starfi. Hitt blasir við, að aðrir umsækjendur hafi ef til vill staðið því nær að hljóta stöðuna. Í áðurgreindu minnisblaði eru Einar Geir og Gunnar Gunnarsson taldir hæfari en Jenný Sigrún, og í framburði Guðjóns Magnússonar fyrir héraðsdómi kom fram, að hún hefði aldrei verið „inni í myndinni" meðal þessara umsækjenda og hefði verið neðarlega á listanum, ef raðað hefði verið. Við mat á grundvelli kröfugerðar áfrýjanda er ekki unnt að líta fram hjá öðrum umsækjendum en Einari Geir og Jennýju Sigrúnu. Það, sem fram er komið í málinu, mælir gegn því, að gengið hafi verið fram hjá henni vegna kynferðis.

Með hliðsjón af framansögðu og gögnum málsins að öðru leyti er ósannað, að Jenný Sigrún hefði átt að fá starfið frekar en þeir karlmenn, sem til greina komu, og ráðning Einars Geirs hafi byggst á mismunun gagnvart henni sérstaklega eftir kynferði. Samkvæmt 18. gr. laga nr. 65/1985 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla, sbr. nú 22. gr. laga nr. 28/1991 um sama efni, verða skaðabætur á grundvelli laganna því aðeins dæmdar, að jafnréttisregla hafi verið brotin á þeim, sem bóta krefst. Þar sem það er ósannað, er ekki unnt að telja ráðningu Einars Geirs ólögmæta gagnvart Jennýju Sigrúnu eða dæma henni fébætur af þeim sökum.

Áfrýjandi byggir bótakröfu sína einnig á því, að ákvörðun launa Einars Geirs og Jennýjar Sigrúnar hafi falið í sér mismunun milli karls og konu fyrir jafnverðmæt og sambærileg störf í skilningi 4. gr. laga nr. 65/1985. Í breyttri verkaskiptingu ríkis og sveitarfélaga á sviði heilsugæslu í Reykjavík varð til ný staða starfsmannastjóra, og er hún í skipuriti talin hliðsett stöðu skrifstofustjóra. Starf Jennýjar Sigrúnar heyrði undir skrifstofustjóra. Hefur ekki verið sýnt fram á, að þetta starf hafi verið sambærilegt hinum tveimur að verkefnum og ábyrgð. Ekki eru á þessum grunni lagaskilyrði til að taka til greina kröfu vegna launamismunar.

Samkvæmt öllu framansögðu ber að sýkna stefnda af kröfum áfrýjanda. Eftir atvikum þykir rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað málsins í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 2. nóvember 1995.

1. Mál þetta höfðaði kærunefnd jafnréttismála, kt. 660691-2009, Laugavegi 13, Reykjavík, f. h. Jennýjar Sigrúnar Sigfúsdóttur, kt. 130733-4099, Sólheimum 23, Reykjavík, með stefnu, birtri 11. apríl 1994, á hendur heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra vegna samstarfsráðs heilsugæslustöðvanna í Reykjavík skv. reglugerð nr. 365/1990 vegna Heilsuverndarstöðvarinnar í Reykjavík, kt. 600169-4599, Barónsstíg 47, Reykjavík, og heilsugæslustöðvanna í Reykjavík og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs.

Dómur var kveðinn upp í málinu 14. nóvember 1994. Því var áfrýjað til Hæstaréttar, sem kvað upp dóm 2. júní sl. (mál nr. 489/1994). Þar er vísað til þess, að hinn áfrýjaði dómur hafi verið kveðinn upp af fulltrúa dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur, og skírskotað til niðurstöðu réttarins í dómi 18. maí 1995 í málinu nr. 103/1994. Segir síðan: „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.“ Í fyrstu þinghöldum eftir úthlutun málsins til dómara, sem kveður upp dóm þennan, lögðu lögmenn aðila fram skjöl, sem ekki hafði þegar verið veitt viðtaka á hinum reglulegu dómþingum. Aðalmeðferð málsins fór fram 13. þ. m., og var það dómtekið að loknum munnlegum flutningi þess.

Stefnandi gerir þessar kröfur:

a) Að dæmt verði, að ráðning Einars Geirs Þorsteinssonar, kt. 070830-3969, Móaflöt 45, Garðabæ, í stöðu starfsmannastjóra heilsugæslustöðvanna í Reykjavík og Heilsuverndarstöðvar Reykjavíkur 1. febrúar 1991 hafi verið ólögmæt.

b) Að stefndu verði dæmdir til að greiða Jennýju Sigrúnu Sigfúsdóttur óskipt 6.499.405 kr. með 4% ársvöxtum af 542.926 kr. frá 1. febrúar 1991 til 1. mars s. á., með 4,7% ársvöxtum af 585.852 kr. frá þeim degi til 1. apríl s. á., með 4,7% ársvöxtum af 628.778 kr. frá þeim degi til 1. maí s. á., með 4,7% ársvöxtum af 671.704 kr. frá þeim degi til 1. júní s. á., með 4,7 ársvöxtum af 714.630 kr. frá þeim degi til 1. júlí s. á., með 5,8% ársvöxtum af 777.375 kr. frá þeim degi til 1. ágúst s. á., með 5,8% ársvöxtum af 840.120 kr. frá þeim degi til 1. september s. á., með 6,3% ársvöxtum af 902.865 kr. frá þeim degi til 1. október s. á., með 6,3% ársvöxtum af 948.640 kr. frá þeim degi til 1. nóvember s. á., með 3,9% ársvöxtum af 994.415 kr. frá þeim degi til 1. desember s. á., með 3,4% ársvöxtum af 1.040.190 kr. frá þeim degi til 1. janúar 1992, með 2,6% ársvöxtum af 1.085.965 kr. frá þeim degi til 1. febrúar s. á., með 2,6% ársvöxtum af 1.131.740 kr. frá þeim degi til 1. mars s. á., með 1,6% ársvöxtum af 1.177.515 kr. frá þeim degi til 1. apríl s. á., með 1,1% ársvöxtum af 1.223.290 kr. frá þeim degi til 1. maí s. á., með 1,1% árs-

vöxtum af 1.271.037 kr. frá þeim degi til 1. júní s. á., með 1% ársvöxtum af 1.318.784 kr. frá þeim degi til 1. júlí s. á., með 1% ársvöxtum af 1.366.531 kr. frá þeim degi til 1. ágúst s. á., með 1% ársvöxtum af 1.414.278 kr. frá þeim degi til 1. september s. á., með 0,9% ársvöxtum af 1.462.025 kr. frá þeim degi til 1. október s. á., með 0,9% ársvöxtum af 1.509.772 kr. frá þeim degi til 1. nóvember s. á., með 0,9% ársvöxtum af 1.557.519 kr. frá þeim degi til 1. desember s. á., með 0,9% ársvöxtum af 1.605.266 kr. frá þeim degi til 1. janúar 1993, með 0,9% ársvöxtum af 1.653.013 kr. frá þeim degi til 1. febrúar s. á., með 1,1% ársvöxtum af 1.700.760 kr. frá þeim degi til 1. mars s. á., með 1% ársv. af 1.748.507 kr. frá þeim degi til 1. apríl s. á., 0,9% ársvöxtum af 1.796.254 kr. frá þeim degi til 1. maí s. á., með 0,8% ársvöxtum af 1.844.001 kr. frá þeim degi til 1. júní s. á., með 0,8% ársvöxtum af 1.891.748 kr. frá þeim degi til 1. júlí s. á., með 0,8% ársvöxtum af 1.939.495 kr. frá þeim degi til 1. ágúst s. á., með 0,8% ársvöxtum af 1.989.117 kr. frá þeim degi til 1. september s. á., með 0,9% ársvöxtum af 2.038.739 kr. frá þeim degi til 1. október s. á., með 0,9% ársvöxtum af 2.088.361 kr. frá þeim degi til 1. nóvember s. á., með 0,9% ársvöxtum af 2.137.983 kr. frá þeim degi til 1. desember s. á., með 0,5% ársvöxtum af 2.187.605 kr. frá þeim degi til 1. janúar 1994, með 0,5% ársvöxtum af 6.499.405 kr. frá þeim degi til þingfestingardags, 19. apríl s. á., en af 6.499.405 kr. með dráttarvöxtum skv. 10. gr. l. nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá er þess krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 19. apríl 1995, í samræmi við 12. gr. vaxtalaga.

c) Að stefndu verði dæmdir til að greiða stefnanda óskipt málskostnað að mati dómsins auk fjárhæðar, er jafngildi virðisaukaskattsgreiðslu stefnanda af málskostnaðarfjárhæð.

Stefndu krefjast sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar að mati réttarins, en til vara stórfelldrar lækkunar stefnukrafna og að málskostnaður falli niður.

2. Í stefnu segir, að Jenný Sigrún Sigfúsdóttir hafi hafið störf hjá Heilsuverndarstöð Reykjavíkur árið 1985. Hún hafi byrjað sem deildarfulltrúi, en verið gerð að deildarstjóra árið 1987. Starf hennar hafi falist í umsjón með launum starfsmanna á Heilsuverndarstöð Reykjavíkur og heilsugæslustöðvunum í Reykjavík, gjaldkerastarfi, tekjubókhaldi og fjárhagsáætlanagerð/fjárlagagerð vegna sömu aðila og ýmislegu fleira. Með lögum nr. 75/1990 um breytingu á lögum nr. 59/1983 um heilbrigðisþjónustu, sbr. lög nr. 87/1989 um breytingu á verkaskiptingu ríkis og sveitarfélaga, voru lögtekin ákvæði um heilsugæslu, m. a. um heilsugæslustöðvar og heilsugæsluumdæmi. Öll umsvif við stjórnsýslu, sem áður höfðu verið í höndum ríkis og sveitarfélaga, komust við þessa breytingu á eina hönd hjá ríkinu. Í 1. mgr.

20. gr. laga nr. 59/1983, sbr. 17. gr. laga nr. 75/1990 og 5. gr. laga nr. 87/1989, segir þannig, að rekstrarkostnaður heilsugæslustöðva greiðist úr ríkissjóði. Breytingin í Reykjavík tók gildi 1. nóvember 1990. Með heimild í 18. gr. laga nr. 75/1990, sjá 21. gr. laga nr. 59/1983, var sett reglugerð nr. 365 4. september 1990 um samvinnu heilsugæslustöðva í Reykjavíkurlæknishéraði og um kjör fulltrúa starfsmanna í stjórnir þeirra. Í 1. gr. segir m. a., að formenn stjórna heilsugæsluumdæma í Reykjavík ásamt héraðslækni myndi samstarfsráð heilsugæslustöðva í Reykjavík, og sé hlutverk ráðsins að annast yfirstjórn skrifstofu heilsugæslustöðva í Reykjavík, ráðningu sameiginlegs framkvæmdastjóra stöðvanna svo og annars starfsfólks skrifstofunnar. Í 2. gr. segir m. a., að rekin skuli ein sameiginleg skrifstofa fyrir heilsugæslustöðvar í Reykjavík, sem annist fjármál og daglegan rekstur stöðvanna undir stjórn framkvæmdastjóra.

Hinn 28. nóvember 1990 var auglýst ný staða starfsmannastjóra heilsugæslustöðva í Reykjavík og Heilsuverndarstöðvar Reykjavíkur. Tekið var fram, að „Umsækjendur hafi góða reynslu af stjórnun og starfsmannahaldi." Umsóknum skyldu fylgja upplýsingar um menntun og fyrri störf. Umsækjendur voru fimm karlmenn auk Einars Geirs Þorsteinssonar, sem hlaut stöðuna og tók við starfinu 1. febrúar 1991, og ein kona auk Jennýjar Sigrúnar Sigfúsdóttur.

Einar Geir Þorsteinsson gegndi gjaldkera- og bókhaldsstörfum árin 1960 til 1974, en tók þá við starfi framkvæmdastjóra Samvinnufélagsins Hreyfils og gegndi því í 18 ár, fram á mitt ár 1989. Í nóvember það ár hóf hann störf í heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytinu og sinnti þar verkefnum tengdum breyttri verkaskiptingu ríkis og sveitarfélaga, sérstaklega vegna viðtöku ríkisins á allri heilsugæslu í landinu. Lauk þeim verkefnum 1. nóvember 1990. Að auki getur hann þess í umsókninni, að hann hafi síðastliðin tólf ár setið í bæjarstjórn Garðabæjar. Jenný Sigrún Sigfúsdóttir gegndi verslunarstörfum árin 1949 til 1967 og rak m. a. eigin verslun 1955–1967 og aftur 1973 til 1978, en að öðru leyti vann hún við almenn skrifstofustörf, þ. m. t. launabókhald, fram til ársins 1985.

Upplýst var í málflutningi, að skólamenntun Einars Geirs Þorsteinssonar hefði jafngilt sem næst gagnfræðaprófi. Jenný Sigrún Sigfúsdóttir lauk prófi frá Samvinnuskóla Íslands árið 1953 og hefur einnig stundað nám við öldungadeild menntaskóla og lauk þar 82 punktum, en hefur auk þess sótt endurmenntunar- og tölvunámskeið.

Jenný Sigrún Sigfúsdóttir átti lögum samkvæmt kost á hliðstæðu starfi á vegum ríkisins og hún hafði áður gegnt hjá Reykjavíkurborg. Var gerður ráðningarsamningur við hana 1. nóvember 1990, og var hún þá ráðin til ríkisins með starfsheitinu deildarstjóri, en hún nýtti sér heimild til að vera

áfram í stéttarfélagi starfsmanna Reykjavíkurborgar. Hún hafði fengið laun samkvæmt 239. launaflokki, en í mars 1991 voru laun hennar hækkuð í 242. launaflokk frá og með 1. febrúar. Auk þess fékk hún greidda 15 yfirvinnutíma á mánuði, svo að heildarmánaðarkaup var 89.536 krónur. Einari Geir Þorsteinssyni voru ákvörðuð laun eftir 249. launaflokki. Að auki fékk hann greidda 40 yfirvinnutíma á mánuði, svo að heildarmánaðarkaup nam 132.462 krónum. Jenný sagði starfi sínu lausu frá 1. apríl 1991 og lét af störfum 1. júlí s. á. Hún fékk þegar stöðu hjá Reykjavíkurborg, en verr launaða, með 69.717 króna mánaðarlaunum samkvæmt stefnu.

Með bréfi, dags. 27. apríl 1992, óskaði Jenný Sigrún Sigfúsdóttir eftir því, að kærunefnd jafnréttismála kannaði og tæki afstöðu til þess, hvort ráðning í stöðu starfsmannastjóra hjá Heilsuverndarstöð Reykjavíkur bryti í bága við ákvæði laga nr. 28/1991 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla. Hinn 16. júní s. á. kom Jenný á fund nefndarinnar og gerði nánari grein fyrir beiðni sinni og málavöxtum. Segir í fundargerð m. a.: „... Þegar Jennýju varð ljóst þetta hróplega óréttlæti, treysti hún sér ekki lengur til að vinna á þessum vinnustað ... Aðspurð segir Jenný, að hið nýja starfsmannastjórastarf hafi falið í sér aðeins hluta af því starfi, sem hún gegndi áður, og hafi því verið mun umfangsminna. Það, sem henni hafi sárnað mest, var, að starfinu fylgdi 40 tíma óunnin yfirvinna. Mjög mikið hafi verið að gera hjá henni fyrir skipulagsbreytingar, en vegna heimilisástæðna hafði hún ekki tök á því að vinna yfirvinnu, og var því álag á hana mikið á vinnutíma. Hún taldi sig því í raun hafa skilað meira en fullri vinnu ...“ Niðurstaða álitsgerðar kærunefndarinnar, dags. 30. apríl 1993, er svohljóðandi: „Með vísan til þess, sem að framan greinir, er það álit kærunefndar, að með ráðningu Einars Geirs Þorsteinssonar í stöðu starfsmannastjóra Heilsuverndarstöðvar Reykjavíkur og heilsugæslustöðvanna í Reykjavík hafi verið brotinn réttur kæranda samkvæmt 2. tl. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 28/1991 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla. Hið sama á við um laun þeirra, sbr. 1. mgr. 4. gr., sbr. 1. tl. 1. mgr. 6. gr. sömu laga. Kærunefnd jafnréttismála beinir þeim tilmælum til samstarfsráðs heilsugæslustöðvanna og forstjóra Heilsuverndarstöðvar Reykjavíkur og heilsugæslustöðvanna í Reykjavík, að fundin verði leið til úrbóta, sem kærandi geti sætt sig við, sbr. 20. gr. laga nr. 28/1991 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla.“ Í bréfi Ingimars Sigurðssonar forstjóra til kærunefndar jafnréttisráðs, dags. 23. 6. 1993, er lýst yfir því, að það sé skoðun samstarfsráðs heilsugæslunnar í Reykjavík, að enginn réttur hafi verið brotinn á Jennýju Sigrúnu Sigfúsdóttur, þegar Einar Geir Þorsteinsson var ráðinn í starf starfsmannastjóra heilsugæslunnar í Reykjavík, og því sé ekki tilefni til að leita samkomulags við hana.

3. Bótakrafa stefnanda er þannig sundurliðuð:

1.	Mismunur á launum Jennýjar og starfsmannastjórans tímabilið 1. febrúar 1991 til 1. janúar 1994	kr.	1.687.605
2.	Launamunur frá 1. janúar 1994 til ársloka 2003 (höfuðstólsverðmæti pr. 1/1 1994 skv. útreikningi tryggingafræðings 3/2 1994)	–	4.311.800
3.	Miskabætur	–	500.000
	Samtals	kr.	6.499.405

Kröfur stefnanda eru reistar á lögum nr. 28/1991 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla. Til þess er vísað, að samkvæmt 1. gr. sé tilgangur laganna að koma á jafnrétti kvenna og karla. Sérstaklega skuli bæta stöðu kvenna til að ná því markmiði. Vísað er til 1. mgr. 6. gr. um, að atvinnurekendum sé óheimilt að mismuna starfsfólki eftir kynferði, sem gildi meðal annars um ráðningu, setningu og skipun í starf og um laun, launatengd fríðindi og hvers konar aðra þóknun fyrir starf. Til 1. mgr. 4. gr. er vitnað um, að konur og karlar skuli njóta sömu launa og sömu kjara fyrir jafnverðmæt og sambærileg störf. Með ráðningu Einars Geirs Þorsteinssonar í stöðu starfsmannastjóra Heilsuverndarstöðvar Reykjavíkur og heilsugæslustöðvanna í Reykjavík hafi verið brotinn réttur Jennýjar Sigrúnar skv. 2. tl. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 28/1991. Sama eigi við um laun þeirra, sbr. 1. mgr. 4. gr., sbr. 1. tl. 1. mgr. 6. gr. sömu laga. Þá er bent á, að samkvæmt 2. mgr. 6. gr. sé það atvinnurekandans að sanna, að einhverjar aðrar ástæður en kynferði hafi legið til grundvallar ákvörðun við ráðningu í starf. Um bótaskyldu er vísað til 22. gr. Að lokum vísar stefnandi til 21. gr., sbr. 20. gr. laganna, um málshöfðunarheimild sína.

Málsástæður stefnanda eru í meginatriðum sem hér greinir:

Jenný og Einar Geir voru augljóslega bæði hæf til að gegna stöðunni. Með vísun til starfsreynslu Jennýjar verður þó að telja, að hún hafi verið hæfari, enda hefur ekki verið sýnt fram á, að Einar Geir hafi haft einhverja sérstaka hæfileika umfram hana, sem réttlættu það, að gengið væri fram hjá henni við ráðningu í starfið.

Með ráðningu starfsmannastjóra hjá Heilsuverndarstöð Reykjavíkur var deildarstjórastarf það, er Jenný gegndi áður, brotið upp og hluti af því falinn nýráðnum starfsmannastjóra. Hefur ekki verið sýnt fram á, að starf starfsmannastjóra sé umfangsmeira eða feli í sér meiri ábyrgð en starf það, er Jenný gegndi samhliða öðrum störfum sem deildarstjóri. Því verður að telja, að hér sé um að ræða störf, sem séu a. m. k. jafnverðmæt og sambærileg.

Jennýju var sú hneisa gerð, að miður hæfur karlmaður var ráðinn í starf, sem hún hafði að miklum hluta gegnt áður, og það fyrir miklu hærri laun. Með þessari niðurlægingu var henni valdið þjáningum, sem á að bæta henni. Jenný taldi sig beitta svo miklum rangindum, að hún treysti sér ekki til að vinna áfram hjá heilsuverndarstöðinni, en henni hafði liðið mjög vel á þeim vinnustað fram að þessum tíma. Henni tókst að fá sér aðra stöðu, en þó verr launaða. Hún gekk í gegnum mikla tilfinningalega örðugleika, og það að þurfa að skipta um starf olli mikilli röskun á stöðu hennar og högum.

4. Málsástæður stefndu og lagarök í meginatriðum:

Störf Jennýjar voru almenn skrifstofustörf, sem fólust aðallega í gjaldkerastörfum. Störf hennar, að því er varðaði starfsmannaráðningar og launagreiðslur, fólust í að taka við staðfestum upplýsingum frá viðkomandi starfsmönnum, sem báru ábyrgð á gerð eða réttmæti þeirra, og útbúa þau gögn og koma í hendur starfsmannaskrifstofu Reykjavíkurborgar. Gerð fjárhagsáætlunar starfseminnar var í höndum framkvæmdastjóra með aðstoð Jennýjar og fleiri og á hans ábyrgð. Í störfum sínum heyrði Jenný undir stjórn skrifstofustjóra. Staða starfsmannastjóra var á skrifstofu sameiginlegrar yfirstjórnar heilsugæslustöðva og Heilsuverndarstöðvar Reykjavíkur, sem hafði með höndum ný og aukin verkefni á sviði stjórnsýslu og á sviði starfsmannahalds, sem áður hafði verið ýmist í höndum starfsmannaskrifstofu Reykjavíkurborgar eða beint hjá heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneyti og starfsmannaskrifstofu fjármálaráðuneytisins. Aðeins lítill hluti starfs starfsmannastjóra er hliðstæður verkefnum í fyrra starfi Jennýjar hjá Reykjavíkurborg, þ. e. þau verkefni, er lúta að frágangi gagna með tilkynningum og skýrslum til launadeildar og að taka saman gögn við fjárlagagerð. Annars vegar er hér um að ræða stjórnunarstöðu, sem heyrir beint undir forstjóra, og hins vegar deildarstjórastöðu, sem heyrir undir skrifstofustjóra. Hvort sem litið er til ábyrgðar, umfangs verkefna, krafna til sjálfstæðis í starfi eða annars, er ljóst, að því fer víðsfjarri, að um sé að ræða sambærileg og jafnverðmæt störf.

Því er vísað á bug, að Jennýju hafi verið mismunað vegna kynferðis, er henni voru ekki greidd sömu laun fyrir deildarstjórastarf sitt og greidd voru starfsmannastjóra, enda hafi hún fengið greidd þau laun, sem hún átti tilkall til samkvæmt ráðningarsamningi og kjarasamningi. Þá bera gögn málsins síður en svo með sér, að úrslit um ráðningu til stöðunnar hafi að neinu leyti ráðist af kynferði. Um sönnunarreglu 2. mgr. 6. gr. laga nr. 28/1991 er því mótmælt, að ákvæðið geti verkað afturvirkt fyrir gildistöku laganna, og í annan stað er því haldið fram, að reglan gildi aðeins við málsmeðferð hjá

kærunefnd, en fyrir dómstólum gildi almennar reglur um sönnunarbyrði. Jenný hafi ekki í störfum sínum hjá Reykjavíkurborg aflað sér starfsreynslu á sviði stjórnunar eða stjórnunarsviði starfsmannamála. Sé litið til starfsreynslu og menntunar Jennýjar og hún borin saman við karlkynsumsækjendurna þrjá, sem valið stóð um, verði ekki séð, að nein rök hafi getað staðið til þess, að ráðningaraðilanum hafi borið að raða henni sem jafnhæfri þeim með tilliti til þeirra krafna, sem gerðar voru til umsækjenda. Hugsanleg skylda til að ráða Jennýju til starfsins samkvæmt jafnstöðulögum nr. 65/1985, sem giltu á þeim tíma, er veiting stöðunnar var ráðin, hafi aldrei getað verið óháð mati á öðrum umsækjendum af gagnstæðu kyni, sem hún hafi keppt við um starfið.

Um varakröfu stefndu:

Því er haldið fram, að forsendur kröfu vegna fjártjóns séu óljósar, einkum að því er varði launakjör Jennýjar á nýjum vinnustað.

Því er mótmælt, að jafnstöðulög tryggi bótarétt vegna ætlaðs fjártjóns, sem svari til launamunar út alla starfsævi viðkomandi. Jenný hafi látið af deildarstjórastarfi sínu 1. júlí 1991 og getur ekki átt neina lögvarða kröfu byggða á ætluðum óheimilum launamun milli starfa hjá sama vinnuveitanda eftir þann tíma. Einnig er bent á, að ekki er um að ræða æviráðningu í starf starfsmannastjóra. Þá er því haldið fram, að vandséð sé, að lagarök geti staðið til þess, að ríkari bótaréttur stofnist vegna brota gagnvart starfsmanni á jafnstöðulögum en vegna brota á öðrum lögum við starfsmissi, s. s. vegna ólögmætrar riftunar ráðningar.

Miskabótakröfu er mótmælt, þar sem lagaskilyrðum til áfalls slíkra bóta hafi ekki verið fullnægt við veitingu stöðunnar, og jafnframt sé ósannað, að Jenný hafi orðið fyrir miska.

5. Í málinu voru lögð fram skattframtöl Jennýjar Sigrúnar Sigfúsdóttur vegna áranna 1991–1994. Fyrri helming árs 1991 komu tekjur, að fjárhæð 595.510 kr., frá fjármálaráðuneyti, en síðari helming þess árs og eftir það frá Reykjavíkurborg og námu árið 1991 386.787 kr., árið 1992 1.051.803 kr., árið 1993 1.194.437 kr., árið 1994 1.239.070 kr.

Lýsing á starfi Jennýjar Sigrúnar Sigfúsdóttur, eins og hún er fram sett í stefnu og að framan getur, er í meginatriðum í samræmi við skýrslu Gísla Teitssonar fyrir kærunefnd jafnréttismála og starfslýsingar, sem stefnandi lagði fram, en þar er starf hennar nefnt gjaldkerastarf. Heyrði hún undir skrifstofustjóra. Ofmælt verður talið að geta um „fjárhagsáætlanagerð/fjárlagagerð“, heldur hafi fremur verið um að ræða aðstoð við gerð fjárhagsáætlana og fjárlagatillagna. Gísli Teitsson gegndi starfi framkvæmdastjóra heilsugæslunnar á starfstíma Jennýjar, en Ingimar Sigurðsson tók nokkru síðar við starfi forstjóra.

Í bréfi Ingimars Sigurðssonar til kærunefndar jafnréttisráðs, dags. 13. 7. 1992, segir: „3. Kærandi vann að fjárlagagerð með hliðsjón af framreikningi launa, en fjárlagagerðin í heild var unnin af fleiri aðilum og á ábyrgð framkvæmdastjóra. 4. Staða starfsmannastjóra var ný staða. Áður voru ráðningarmál í höndum yfirlækna, hjúkrunarforstjóra og skrifstofustjóra eftir atvikum í samráði við framkvæmdastjóra, sem undirritaði og gekk frá ráðningarsamningum. Gjaldkeri vélritaði ráðningarsamningana og sendi til heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytis.“ Í bréfi Ingimars Sigurðssonar til kærunefndar jafnréttismála, dags. 23. 10. 1992, segir: „2. Starfslýsing á starfi kæranda. Gjaldkeri. Útbjó gögn í hendur launadeildar ríkisins vegna starfsmanna Heilsuverndarstöðvar Reykjavíkur og heilsugæslustöðvanna í Reykjavík (220 stöðugildi, sem gegnt var af 300–350 manns) vegna ráðninga, eftirvinnu og þess háttar. Sá um sjóð og uppgjör hans og vann að gerð fjárlagatillagna. Um var að ræða deildarstjórastöðu (aðalgjaldkeri). Starfsmannastjóri, sem var, eins og áður hefur komið fram, ný staða, annast starfsmannahald, fjarvistaskrár, orlofsmál og annað þess háttar og heyrir beint undir forstjóra.“ Það, sem hér var tilgreint, samrýmist starfslýsingum, er lagðar voru fram af hálfu stefndu annars vegar, dags. 4. apríl 1991, á deildarstjóra- (aðalgjaldkera-) starfi Jennýjar Sigrúnar Sigfúsdóttur og hins vegar, dags. 13. mars 1991, á starfi starfsmannastjóra.

Samstarfsráð heilsugæslustöðvanna í Reykjavík fól þeim Guðjóni Magnússyni, sem átti sæti í ráðinu og var formaður stjórnar Heilsugæslustöðvarinnar í Reykjavík, og Finni Ingólfssyni, formanni samstarfsráðsins, að ræða við þá umsækjendur, sem helst voru taldir koma til greina í stöðuna. Í umsögn þeirra til samstarfsráðsins, dags. 23. janúar 1991, kemur fram, að rætt hafi verið við fjóra af sex karlkynsumsækjendum og báðar konurnar og að þrennt hafi verið lagt til grundvallar, þegar reynt hafi verið að meta hæfni umsækjenda til að gegna stöðunni: 1. Reynsla af starfsmannastjórnun. 2. Menntun og starfsreynsla. 3. Hæfni umsækjenda til að eiga samskipti við starfsmenn. Í niðurlagi skýrslunnar segir: „Við erum sammála um að gera það að tillögu okkar, að Einar Geir Þorsteinsson verði ráðinn í starf starfsmannastjóra. Það, sem við teljum hann hafa umfram Gunnar til að gegna starfinu, er meiri reynsla af starfsmannastjórnun, einnig sú reynsla, sem hann hefur aflað sér með starfi í heilbrigðisráðuneytinu við tilflutninga á ráðningu starfsmanna frá sveitarfélögum yfir til ríkisins í tengslum við verkaskiptingu ríkis og sveitarfélaga.“ Á fundi stjórnar Heilsugæslustöðvarinnar í Reykjavík 29. janúar 1991 var samþykkt að ráða Einar Geir Þorsteinsson í stöðu starfsmannastjóra með samhljóða samþykkt stjórnar.

Ráðningin var einnig samþykkt af stjórn samstarfsráðs heilsugæslustöðvanna í Reykjavík. Fyrir dóminum skýrði Guðjón Magnússon svo frá, að auk Einars Geirs Þorsteinssonar hefðu einkum komið til greina Gunnar Gunnarsson, fyrrum framkvæmdastjóri Starfsmannafélags ríkisstofnana, og Grétar Guðmundsson, launaskrárfulltrúi á starfsmannaskrifstofu fjármálaráðuneytisins. Einnig hefði Ólína Torfadóttir hjúkrunarforstjóri, sem átti að baki rekstrarfræðinám á háskólastigi, getað orðið í fyrsta sæti, hefði hún ekki dregið umsókn sína til baka. Í bréfi kærunefndar jafnréttismála, dags. 7. janúar 1993, til Finns Ingólfssonar er með vísun til þess, að hann hafi verið í fyrirsvari fyrir samstarfsráð heilsugæslustöðva, sem stóð að ráðningunni, óskað upplýsinga um forsendur, er lágu henni að baki. Í svarbréfi, dags. 27. janúar 1993, segir, að valið hafi ekki staðið milli Einars Geirs Þorsteinssonar og Jennýjar Sigrúnar Sigfúsdóttur, heldur milli Einars Geirs, Grétars Guðmundssonar og Gunnars Gunnarssonar.

6. Lög nr. 28/1991 um jafna stöðu og jafnan rétt kvenna og karla, sem stefnandi vitnar til, öðluðust gildi 17. apríl 1991, en fram að því og þess vegna mestan hluta þess tíma, er atvik máls þessa urðu, giltu lög nr. 65/1985 um sama efni. Um ólíkt efni laganna skal þessa getið:

Kærunefnd jafnréttismála kemur samkvæmt 21. gr., sbr. 20. gr. laga nr. 28/1991, í stað jafnréttisráðs, m. a. að því er varðar málshöfðunarheimild. Í 18. gr. laga nr. 65/1985 er kveðið á um skaðabótaskyldu samkvæmt almennum reglum af hálfu þess, sem brýtur gegn lögunum af ásetningi eða gáleysi. Í 22. gr. laga nr. 28/1991 er kveðið á um skaðabótaskyldu þess, sem af ásettu ráði eða gáleysi brýtur gegn lögunum „samkvæmt almennum reglum. Enn fremur má dæma hlutaðeigandi til að greiða þeim, sem misgert er við, auk bóta fyrir fjártjón, ef því er að skipta, fégjald fyrir hneisu, óþægindi og röskun á stöðu og högum". Í 2. mgr. 6. gr. er nýmæli: „Ef einhver telur rétt á sér brotinn samkvæmt ákvæðum þessarar greinar (um óheimila mismunun starfsfólks eftir kynferði, – innskot dómara) og vísar máli sínu til kærunefndar jafnréttismála, sbr. 19. gr., skal atvinnurekandi sýna kærunefnd fram á, að aðrar ástæður en kynferði hafi legið til grundvallar ákvörðun hans." Í greinargerð er ekki að finna vísbendingu um víðara gildissvið sönnunarreglunnar en samkvæmt orðanna hljóðan. Fyrri málsgrein 1. gr. laga nr. 28/1991 er samhljóða 1. gr. laga nr. 65/1985: „Tilgangur laga þessara er að koma á jafnrétti og jafnri stöðu kvenna og karla á öllum sviðum." Síðan bætist við: „Sérstaklega skal bæta stöðu kvenna til að ná því markmiði." Um þetta má einnig vísa til efnis 5. gr. yngri laganna, sem sömuleiðis er án hliðstæðu í hinum eldri: „Atvinnurekendur og stéttarfélög skulu vinna markvisst að því að jafna stöðu kynjanna á vinnumarkaði. At-

vinnurekendur skulu sérstaklega vinna að því að jafna stöðu kynjanna innan fyrirtækis síns eða stofnunar og stuðla að því, að störf flokkist ekki í sérstök kvenna- og karlastörf."

Ákvæði 2. gr. og 3. gr. beggja framangreindra laga eru samhljóða og kveða að meginefni á um það, að konum og körlum skuli með stjórnvaldsaðgerðum tryggðir jafnir möguleikar til atvinnu, launa og menntunar og að hvers kyns mismunun eftir kynferði sé óheimil. Hið sama gildir að þessu leyti um þau aðalatriði, sem málsóknin byggist á: Þannig segir í 1. mgr. 4. gr. beggja laganna, að konum og körlum skuli greidd jöfn laun og skuli njóta sömu kjara fyrir jafnverðmæt og sambærileg störf. Í 2. mgr. 4. gr. laga nr. 65/1985 og 3. mgr. laga nr. 28/1991 segir, að með jöfnum launum karla og kvenna fyrir jafnverðmæt og sambærileg störf sé átt við launataxta, sem samið sé um, án þess að gerður sé greinarmunur á kynjum. Í 1. mgr. 5. gr. laga nr. 65/1985 og 1. mgr. laga nr. 28/1991 segir: „Atvinnurekendum er óheimilt að mismuna starfsfólki eftir kynferði, og gildir það m. a. varðandi: 1. Laun, launatengd fríðindi og hvers konar aðra þóknun fyrir vinnu. 2. Ráðningu, setningu eða skipun í starf ..."

Stöðuveiting sú, sem um ræðir í málinu, felur í sér, að talið verður, að Jenný Sigrún Sigfúsdóttir hafi eigi fremur en aðrir umsækjendur verið jafnlíkleg, hvað þá líklegri en Einar Geir Þorsteinsson, til að standast þær hæfniskröfur, sem gerðar voru vegna nýrrar stöðu starfsmannastjóra og kveðið var á um í auglýsingu. Engin efni eru til þess á grundvelli gagna málsins, að við þeirri niðurstöðu verði hróflað, heldur verður hún talin hafa verið eðlileg og málefnaleg. Verður réttur hennar að þessu leyti ekki reistur á 1. mgr., 2. tl., 5. gr. laga nr. 65/1985.

Eigi hefur verið sýnt fram á, að starf Jennýjar Sigrúnar Sigfúsdóttur hafi verið „jafnverðmætt og sambærilegt" starfi starfsmannastjóra. Eigi er unnt að fallast á, að með þeim launamun, sem var á störfunum, hafi verið brotið gegn 1. mgr. 4. gr. og 1. mgr., 1. tl., 5. gr. laga nr. 65/1985, sbr. 1. mgr. 4. gr. og 1. mgr., 1. tl., 6. gr. laga nr. 28/1991.

Niðurstaða málsins er samkvæmt þessu sú, að sýkna ber stefndu af öllum kröfum stefnanda. Samkvæmt þessari niðurstöðu ber, sbr. 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, að dæma stefnanda til að greiða stefndu málskostnað, sem ákveðst 300.000 krónur.

Mál þetta dæmir Sigurður Hallur Stefánsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndu, heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra vegna samstarfsráðs heilsugæslustöðvanna í Reykjavík og fjármálaráðherra f. h. ríkis-

sjóðs, eru sýknaðir af kröfum stefnanda, kærunefndar jafnréttismála vegna Jennýjar Sigrúnar Sigfúsdóttur.

Stefnandi greiði stefndu 300.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 28. nóvember 1996.

Nr. 80/1996. **Sævar Jóhann Sigursteinsson**
Hermann Jón Erlingsson og
Vátryggingafélag Íslands hf.
(Hákon Árnason hrl.)
gegn
Guðmundi Má Guðmundssyni
(Helgi Jóhannesson hrl.)

Bifreiðar. Skaðabætur. Sakarskipting.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. febrúar 1996 að fengnu áfrýjunarleyfi og krefjast aðallega sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara, að kröfurnar verði lækkaðar vegna sakarskiptingar og málskostnaður falli niður.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Mál þetta snýst um árekstur, er varð, þar sem svonefndur Skíðastaðavegur liggur á milli bæjanna Glerár og Hlíðarenda í Lögmannshlíð, þegar stefndi reyndi að aka fram úr tveimur bifreiðum. Heimreið sú að bænum Glerá, sem ökumaður R-31334 hugðist beygja inn á, er ætluð til almennrar umferðar og telst því vegur í merkingu 2. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Samkvæmt 1. mgr. 22. gr. laganna gildir sú meginregla, að óheimilt er að aka fram úr öðru ökutæki, rétt áður en komið er að vegamótum eða á þeim. Frá þeirri meginreglu er í sömu málsgrein að finna sérstaklega tilgreindar undantekningarheimildir. Af þessu leiðir, að ríkar varúðarkröfur verða gerðar til þess, sem vill nýta sér undantekningarheimild frá hinni skýru meginreglu. Ber honum að fullvissa sig um, að skilyrðum séu örugglega fullnægt, svo að aka megi fram úr á eða við vegamót.

Þegar stefndi hugðist aka fram úr, var beygja á veginum fram undan til vinstri upp hlíðina, og voru þrenn vegamót með stuttu

millibili við beygjuna. Framúrakstur við þessar aðstæður hlaut því að teljast mjög varhugaverður. Stefndi gaf ekki merki um framúrakstur með hljóð- eða ljósmerkjum samkvæmt 1. mgr. 31. gr. umferðarlaga, þegar hann hóf framúraksturinn.

Ágreiningslaust er, að ökumaður R-31334 ók hægt, er hann nálgaðist vegamótin. Telja verður þó, að hann hafi ekki gætt þeirrar varúðar, sem krafist er í 2. mgr. 15. gr. umferðarlaga, áður en hann hugðist beygja til vinstri á vegamótunum.

Þegar þetta er virt, verður að telja, að báðir ökumenn hafi með aksturslagi sínu átt sök á árekstrinum. Eftir öllum framangreindum aðstæðum og atvikum, svo sem líklegum ökuhraða og ákomustöðum bifreiðanna, sem sýna, hvernig þær rákust á, verður að telja stefnda bera 2/3 hluta sakar, en ökumann R-31334 1/3 hluta. Skiptist tjónið samkvæmt 89. gr. umferðarlaga í þessum hlutum. Verður áfrýjendum því gert að greiða stefnda 93.271 krónu með vöxtum, eins og í dómsorði greinir, en ekki er ágreiningur um tjónsfjárhæð.

Eftir þessum úrslitum verður áfrýjendum gert að greiða stefnda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir, en við ákvörðun hans er litið til þess, að í héraði var málið ekki flutt af lögmanni fyrir stefnda.

D ó m s o r ð:

Áfrýjendur, Sævar Jóhann Sigursteinsson, Hermann Jón Erlingsson og Vátryggingafélag Íslands hf., greiði óskipt stefnda, Guðmundi Má Guðmundssyni, 93.271 krónu með 0,5% ársvöxtum frá 2. apríl 1994 til 21. maí sama ár, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Áfrýjendur greiði óskipt stefnda samtals 120.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 6. desember 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 10. nóvember sl., hefur Guðmundur Már Guðmundsson, kt. 070374-3319, Reynilundi 8, Akureyri, höfðað hér fyrir dómi með stefnu, birtri 22. og 23. ágúst 1994, á hendur Sævari Jóhanni Sigursteinssyni, kt. 161274-2919, Skarðshlíð 27 F, Akureyri, Hermanni Jóni Erlingssyni, kt. 200276-5159, Hamrahlíð 4, Vopnafirði, og Vátryggingafélagi

Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík, til heimtu skaðabóta, vaxta og málskostnaðar.

Eru dómkröfur stefnanda þær, að stefndu verði dæmdir til að greiða stefnanda in solidum skaðabætur, að fjárhæð 295.114 kr., með 0,5% vöxtum á ári skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 2. apríl 1994 til 21. maí s. á., en með dráttarvöxtum skv. 15. gr., sbr. 10. gr., sbr. 12. gr. nefndra vaxtalaga, sbr. 19. gr. laga nr. 9/1989, frá þ. d. til greiðsludags.

Þá krefst stefnandi málskostnaðar að mati dómsins.

Stefndu krefjast þess aðallega, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og þeim tildæmdur málskostnaður að mati dómsins, en til vara, að sök verði skipt í málinu, stefnukröfur lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

Stefnandi kveður málavexti vera þá, að svonefndur Skíðastaðavegur liggi úr Hlíðarbraut á Akureyri í vesturátt u. þ. b. 4,8 km langa leið upp í Hlíðarfjall fyrir ofan bæinn, þar sem sé skíðasvæði bæjarbúa. Úr Skíðastaðavegi, u. þ. b. 1,4 km frá nefndri Hlíðarbraut, liggi í suðurátt u. þ. b. 150 m langur afleggjari heim að bænum Glerá. Um kl. 13.55 laugardaginn 2. apríl 1994 hafi stefnandi ekið bifreið sinni, A-10841, vestur nefndan Skíðastaðaveg á leið sinni upp í Hlíðarfjall. Stefnandi hafi verið aftastur í röð þriggja bifreiða og ökuhraði verið u. þ. b. 40–50 km á klst. Stefnandi hafi gefið stefnuljós, fært bifreið sína yfir á vinstri akrein og hafið framúrakstur. Er bifreið stefnanda hafi nokkurn veginn verið samsíða aftari bifreiðinni, er hann hugðist aka fram úr, hafi ökumaður fremri bifreiðarinnar, R-31334, Sigursteinn Kristinsson, sveigt fyrirvaralaust og án þess að gefa merki um stefnubreytingu til vinstri, suður afleggjarann í átt að bænum Glerá og í veg fyrir bifreið stefnanda með þeim afleiðingum, að framhluti bifreiðar stefnanda hafi rekist á vinstra afturhorn bifreiðarinnar R-31334. Af árekstri þessum hafi hlotist tjón á bifreið stefnanda, sem stefndi Vátryggingafélag Íslands hf. hafi metið á 274.414 kr. En lögboðinn ábyrgðartryggjandi R-31334, nefnt Vátryggingafélag Íslands hf., hafi neitað greiðsluskyldu gagnvart stefnanda vegna tjónsins, þar sem það hafi talið stefnanda eiga alla sök á árekstrinum. Sé stefnandi því knúinn til að höfða mál fyrir dómstólum til þess að ná fram rétti sínum.

Stefnandi telji sig ekki eiga neina sök á umræddum árekstri. Á bænum Glerá hafi á þeim tíma, er málsatvik urðu, ekki farið fram nein sú starfsemi, sem haft gat í för með sér, að almenningur ætti þangað nokkurt erindi. Við afleggjarann heim að Glerá standi ekki önnur býli. Í næsta nágrenni við afleggjarann fari ekki fram neins konar önnur starfsemi, sem almenningur sæki í. Þar sem afleggjari þessi sé ekki ætlaður til almennrar umferðar, heldur þjóni því hlutverki einu að vera heimreið að bænum Glerá, myndi

hann ekki vegamót við Skíðastaðaveg í skilningi 2. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Bann 22. gr. umferðarlaga, sbr. l. nr. 44 frá 1993, við framúrakstri eigi því ekki við, eins og hér hátti til. Stefnandi hafi ætlað að aka fram úr tveimur bifreiðum, en það sé fullkomlega heimilt, ef skilyrði eru að öðru leyti til, enda berum orðum gert ráð fyrir því í umferðarlögum, að til þess geti komið, sbr. 2. og 3. ml. 3. mgr. 20. gr. laganna.

Stefnandi hafi ekið um miðjan dag á tæplega 9 metra breiðum vegi með óbundnu slitlagi. Næst á undan stefnanda hafi verið tvær bifreiðar. Ökuhraðinn hafi, sem fyrr segir, verið u. þ. b. 40–50 km á klst. Bjart hafi verið í veðri, vegurinn þurr og skyggni gott fram á veginn. Stefnandi hafi gefið lögboðin merki um framúrakstur, sbr. 31. gr. umferðarlaga, og hagað akstri sínum að öðru leyti eftir aðstæðum. Stefnandi telji sig hafa farið í einu og öllu að umferðarlögum. Hann eigi þess vegna enga sök á árekstrinum. Ökumaður bifreiðarinnar R-31334 hafi beygt fyrirvaralaust í veg fyrir bifreið stefnanda. Hann hafi hvorki gefið stefnuljós né með öðrum hætti sýnt, að hann hygðist beygja inn afleggjarann heim að bænum Glerá, eins og honum hafi þó verið skylt skv. 2. mgr., sbr. 4. mgr. 31. gr. umferðarlaga nr. 50 frá 1987. Auk þess hafi ökumaður R-31334 ekki gætt þeirrar sérstöku varúðarskyldu, sem á honum hafi hvílt samkvæmt m. a. 2. mgr. 17. gr. og 5. mgr. 31. gr. umferðarlaga, að ganga úr skugga um, að unnt væri að beygja án hættu fyrir aðra.

En jafnvel þótt ökumaður R-31334 hefði gefið merki um fyrirhugaða stefnubreytingu, hefði það ekki leyst hann undan þeirri ríku varúðarskyldu, sem umferðarlög leggi á stjórnendur bifreiða, sbr. nefnda 5. mgr. 31. gr. Stefnandi telji, að með framangreindum akstursmáta hafi ökumaður R-31334 gerst brotlegur við umferðarlög og valdið því tjóni á bifreið stefnanda, sem stefndi Vátryggingafélag Íslands hf. hafi metið á 274.414 kr. Ökumaður R-31334 eigi því alla sök á umræddum árekstri, sbr. 89. gr. umferðarlaga.

Stefndi Hermann Jón Erlingsson hafi verið skráður eigandi bifreiðarinnar R-31334, er áreksturinn varð 2. apríl 1994. Hann hafi því borið ábyrgð á bifreiðinni og sé fébótaskyldur gagnvart stefnanda, sbr. 1. mgr. 90. gr. umferðarlaga nr. 50 frá 1987, sbr. 24. gr. laga nr. 44 frá 1993. Stefndi Sævar Jóhann Sigursteinsson hafi 5. mars 1994 keypt bifreiðina R-31334 af stefnda Hermanni Jóni Erlingssyni. Ekki hafi þó verið tilkynnt um eigendaskipti á bifreiðinni til bifreiðaskrár fyrr en 25. apríl 1994. Stefndi Sævar hafi því í raun verið eigandi eða a. m. k. umráðamaður R-31334, er áreksturinn varð 2. apríl 1994, sbr. breytingu 24. gr. laga nr. 44 frá 1993 á 1. mgr. 90. gr. umferðarlaga nr. 50 frá 1987. Stefndi Sævar sé því fébótaskyldur in solidum

ásamt stefnda Hermanni gagnvart stefnanda, enda eigi það ekki að bitna á réttarstöðu stefnanda, þótt stefndi Sævar hafi sem kaupandi R-31334 vanrækt að tilkynna um eigendaskipti til bifreiðaskrár.

Bifreiðin R-31334 hafi verið tryggð lögboðinni ábyrgðartryggingu hjá stefnda Vátryggingafélagi Íslands hf. á þeim tíma, er stefndi Hermann var skráður eigandi bifreiðarinnar, og eins síðar, eftir að stefndi Sævar hafi verið skráður eigandi. Stefndi Vátryggingafélag Íslands hf. sé því samkvæmt 1. mgr. 95. gr., sbr. 1. mgr. 91. gr. umferðarlaga nr. 50 frá 1987, greiðsluskyldur gagnvart stefnanda vegna bótakrafna stefnanda á aðra stefndu.

Stefnandi sundurliði kröfur sínar þannig: 1. viðgerðarkostnaður 274.414 kr., 2. afnotamissir í 23 daga, 900 kr. á dag, 20.700 kr., samtals 295.114 kr.

Stefndi Vátryggingafélag Íslands hf. hafi 11. apríl 1994 metið tjón stefnanda vegna viðgerðarkostnaðar á 274.414 kr.

Kröfu um bætur vegna missis nota á bifreið sinni reisi stefnandi á almennum reglum um skaðabætur utan samninga. Árekstur A-10841 og R-31334 hafi orðið 2. apríl 1994. 11. apríl sama ár hafi stefndi Vátryggingafélag Íslands hf. metið tjón stefnanda og 19. apríl s. á. neitað greiðsluskyldu. Það hafi því ekki verið fyrr en 17 dögum eftir áreksturinn, sem stefnandi hafi getað ákveðið næsta skref af sinni hálfu í málinu, þ. e. tekið afstöðu til þess, hvort það borgaði sig að láta viðgerð fara fram á bifreiðinni. Þá miði stefnandi við það, að tekið hafi sex daga að gera við bifreið sína. Þessa samtals 23 daga hafi stefnandi verið án bifreiðar sinnar, og beri honum bætur fyrir það tjón. Þær bætur telji stefnandi hæfilega ákveðnar 900 kr. á dag, en það sé sú fjárhæð, sem vátryggingafélögin greiði tjónþolum fyrir hvern dag vegna missis nota af bifreiðum. Samtals beri því stefnanda 20.700 kr. vegna missis nota af bifreið sinni.

Kröfu um málskostnað kveðst stefnandi styðja 1. mgr. 130. gr., sbr. 129. gr. laga nr. 91 frá 1991.

Af hálfu stefndu er málsatvikum svo lýst, að laugardaginn 2. apríl 1994 hafi orðið árekstur með Toyota-fólksbifreið stefnanda, A-10481, og BMW-fólksbifreið stefnda Sævars, R-31334, á Skíðastaðavegi gegnt afleggjaranum að bænum Glerá. Ökumaður bifreiðar stefnda hafi ekið bifreið sinni vestur Skíðastaðaveg á 40-50 km hraða með fyrirhugaða akstursstefnu til suðurs við afleggjarann að bænum Glerá. Er hann nálgaðist afleggjarann að Glerá, hafi hann litið að sögn í baksýnisspegil bifreiðar sinnar og séð bifreið rétt fyrir aftan bifreið sína og aðra bifreið talsvert langt fyrir aftan, og hafi það verið bifreið stefnanda. Hann hafi síðan gefið stefnumerki til vinstri og beygt bifreiðinni suður afleggjarann og verið kominn inn á afleggjarann að bænum Glerá, þegar bifreið stefnanda lenti aftan á bifreið sinni.

Af atvikalýsingu ökumanns bifreiðar stefnda og vettvangsuppdrætti megi ráða, að ökumaður bifreiðar stefnda hafi þegar verið búinn að beygja bifreið sinni til vinstri með aksturs stefnu suður afleggjarann að bænum Glerá og kominn nokkuð inn á afleggjarann að bænum Glerá, þegar bifreið stefnanda hafi lent aftan á bifreið stefnda. Nægjanlegt svigrúm hefði því átt að vera fyrir stefnanda að halda akstri sínum áfram óbreyttum á vinstri vegarhelmingi, stöðva bifreið sína eða færa hana aftur á hægri vegarhelming, ef hann hefði haft nægjanlega stjórn á henni. Á Skíðastaðavegi gildi almennur umferðarhraði, en hann sé 50 km á klst. Það sé því ljóst, að stefnandi hafi ekið yfir leyfilegum hraða, en að sögn hafi hann ekið á 60-70 km hraða.

Stefnandi beri sönnunarbyrðina fyrir því, að skilyrði hafi verið fyrir framúrakstri, sbr. 3. mgr. 20. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Þá verði að gera sömu kröfur um aðgæslu þess, sem aki fram úr, hvort sem um sé að ræða vegamót í skilningi 2. gr. umferðarlaga eða aðra hliðarvegi. Um mat á sönnunarbyrði og sakarmati verði að líta til 22. gr. umferðarlaga, eins og henni hafi verið breytt með lögum nr. 44/1993. Með þessari breytingu sé sönnunarbyrði um, að skilyrði hafi verið fyrir framúrakstri, lögð á þann, sem aki fram úr. Þá ber stefnanda að sýna sérstaka aðgæslu, þar sem ein bifreið var í millum hans og bifreiðar stefnda og því erfitt eða ómögulegt fyrir stefnanda að greina, hvort ökumaður bifreiðar stefnda hygðist taka vinstri beygju við afleggjarann að bænum Glerá.

Áður en ökumaður bifreiðar stefnda hafi beygt bifreið sinni til vinstri suður afleggjarann að bænum Glerá, hafi hann litið í baksýnisspegil bifreiðar sinnar til að aðgæta, hvort honum væri óhætt að beygja vegna umferðar, sem á eftir kom, og síðan sýnt fyrirhugaða breytingu á aksturs stefnu með stefnumerki. Skilyrði hafi því ekki verið lengur til framúraksturs, og beri því að leggja alla sök á árekstri þessum á stefnanda. Það, sem sköpum hafi skipt um, að árekstur varð og beinlínis valdið honum, hafi verið, að hraði bifreiðar stefnanda hafi verið meiri en hann hafði vald yfir og lög leyfðu, og sú óvarkárni hans að aka fram úr tveimur bifreiðum, rétt áður en komið var að afleggjaranum að bænum Glerá.

Því sé mótmælt sem ósönnuðu, að stefnandi hafi gefið lögboðin merki um framúraksturinn, og bent á, að stefnanda hafi borið að láta í ljós fyrirhugaðan framúrakstur með hljóð- eða ljósmerki, sbr. 31. gr. umferðarlaga. Honum hafi verið það sérstaklega brýnt, þar sem honum mátti vera ljóst að ógerlegt hafi verið fyrir ökumann bifreiðar stefnda að fylgjast með akstri hans, þar sem eina bifreið hafi borið í milli.

Verði ekki á sýknukröfu fallist, sé varakrafa byggð á því, að skipta ber sök á árekstrinum og lækka jafnframt stefnukröfur.

Stefnandi hefur gefið skýrslu hér fyrir dóminum svo og vitnin Reimar Snæfells Pétursson, Páll Jakobsson og Geir Baldursson, sem allir voru farþegar í bifreið stefnanda. Þá hefur dómari farið á vettvang.

Fram er komið, að bifreiðinni R-31334 var beygt til vinstri í veg fyrir bifreið stefnanda í þann mund, er stefnandi hugðist aka fram úr. Þykir ökumaður bifreiðarinnar R-31334 ekki hafa aðgætt nægjanlega umferð á eftir sér, áður en hann tók beygjuna, og braut þar með því m. a. ákvæði 2. mgr. 17. gr. og 1. mgr. 4. gr. umferðarlaga. Þykir hann með þessu eiga sök á árekstrinum.

Eins og að framan er rakið, halda stefndu því fram, að stefnandi eigi alla sök á árekstrinum, annars vegar með því að aka yfir leyfilegum hámarkshraða og hins vegar með því að aka fram úr, þar sem það var óheimilt skv. 22. gr. umferðarlaga.

Vegur sá, er áreksturinn varð á, liggur út úr þéttbýli Akureyrar til vesturs. Stefnandi var kominn út úr þéttbýlinu, er áreksturinn varð. Engin merki eru við veginn, er sýni leyfilegan hámarkshraða. Verður því við það að miða, að hin almenna regla 2. mgr. 37. gr. umferðarlaga eigi hér við. Hvorki hefur verið sýnt fram á, að stefnandi hafi farið yfir þau hraðamörk greint sinn né að öðru leyti ekið hraðar en aðstæður leyfðu. Verður sök hans því eigi talin af of hröðum akstri.

Vegur sá, er ökumaður R-31334 hugðist beygja inn á, er heimreið að bænum Glerá. Bann við framúrakstri skv. 22. gr. umferðarlaga á ekki við um mót heimreiðar við veg þann, sem ekið er eftir, sbr. 3. mgr. 25. gr. umferðarlaga. Stefnda var því heimill framúraksturinn, eins og á stóð.

Samkvæmt framansögðu og þar sem að öðru leyti er ekkert fram komið, sem bendir til, að stefnandi hafi á einhvern hátt sýnt óvarkárni eða að aksturslag hans væri á einhvern hátt brot á umferðarlögum, þykir eiga að leggja alla sök á árekstrinum á ökumann R-31334 og dæma stefndu til greiðslu alls tjónsins, er á bifreið stefnanda varð.

Af hálfu stefndu hefur kröfu stefnanda um viðgerðarkostnað eigi verið tölulega andmælt, og verður krafa hans að því leyti tekin til greina.

Stefndu hafa mótmælt kröfu stefnanda um bætur fyrir afnotamissi í 23 daga, en eigi andmælt bótafjárhæð á dag. Fram er komið, að viðgerð bifreiðar stefnanda tók sex daga, og þykir eiga við það að miða og dæma honum bætur samkvæmt þessum lið, 5.400 kr.

Við munnlegan flutning málsins var af hálfu stefndu horfið frá andmælum gegn vaxtakröfu stefnanda, og þykir því eiga að taka hana til greina, eins og hún er fram sett.

Samkvæmt þessu ber að dæma stefndu in solidum til að greiða stefnanda 279.814 kr. ásamt vöxtum, eins og í dómsorði greinir.

Samkvæmt þessum úrslitum ber að dæma stefndu til að greiða stefnanda málskostnað, sem telst hæfilega ákveðinn 120.000 kr.

Dóm þennan kvað upp Freyr Ófeigsson dómstjóri.

D ó m s o r ð:

Stefndu, Sævar Jóhann Sigursteinsson, Hermann Jón Erlingsson og Vátryggingafélag Íslands hf., greiði stefnanda, Guðmundi Má Guðmundssyni, in solidum 279.814 kr. ásamt 0,5% vöxtum á ári frá 2. apríl 1994 til 21. maí s. á., en með dráttarvöxtum skv. 15. gr., sbr. 10. gr., sbr. 12. gr. vaxtalaga, frá þ. d. til greiðsludags og 120.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 28. nóvember 1996.

Nr. 152/1996. **Hulda Þórðardóttir**
(Gústaf Þór Tryggvason hrl.)
gegn
Íslandsbanka hf.
(Jón G. Briem hrl.)

Víxilmál. Umboð. Varnir.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir og Markús Sigurbjörnsson og Viðar Már Matthíasson prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 24. apríl 1996. Hún krefst aðallega sýknu af kröfum stefnda, en til vara, að sér verði aðeins gert að greiða 20.000 krónur með vöxtum fjögur síðustu árin fyrir uppkvaðningu dóms í málinu. Í báðum tilvikum krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Í málinu krefur stefndi áfrýjanda um greiðslu skuldar samkvæmt víxli, að fjárhæð 732.055,60 krónur, út gefnum 24. febrúar 1995 og ábektum af áfrýjanda, en samþykktum af Úlfari Gunnari Jónssyni, til greiðslu í Iðnaðarbanka Íslands hf. í Reykjavík 27. sama mánaðar. Óumdeilt er, að víxilskjalið hafi verið afhent bankanum 21. janúar 1983 til tryggingar yfirdráttarskuld á tilteknum hlaupareikningi og það hafi þá ekki verið útfyllt, að því er varðar fjárhæð, útgáfudag og gjalddaga.

Áfrýjandi reisir varnir sínar gegn kröfum stefnda á því, að með réttu verði að telja víxilinn hafa verið gefinn út þann dag, sem hún ritaði nafn sitt á hann sem útgefandi, en réttur á hendur henni samkvæmt víxlinum hafi verið fyrndur af þessum sökum á gjalddaganum, sem var færður á hann, – jafnframt, að víxillinn hafi aldrei verið sýndur til greiðslu, enda hafi stefnda verið óheimilt að færa á hann gjalddaga, svo og, að stefndi hafi ekki mátt færa hærri fjárhæð á víxilinn en nam heimild til yfirdráttar á hlaupareikningnum við afhendingu víxilsins, 20.000 krónur.

Í hinum áfrýjaða dómi er greint frá efni yfirlýsingar, sem áfrýj-

andi ritaði undir ásamt samþykkjanda víxilsins 21. janúar 1983 og afhent var Iðnaðarbanka Íslands hf. með víxilskjalinu. Málið er rekið samkvæmt XVII. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Mótbárur um efni umboðs, sem bankinn fékk með þessari yfirlýsingu, eru ekki meðal þeirra varna, sem áfrýjanda er heimilt að hafa uppi samkvæmt 118. gr. laganna án samþykkis stefnda. Komast því ekki að í málinu mótbárur þess efnis, að með yfirlýsingunni hafi verið takmarkaðar heimildir stefnda til að færa fjárhæð og gjalddaga inn á víxilskjalið, heldur verða slíkar málsástæður aðeins hafðar uppi í endurkröfumáli vegna lögskipta að baki víxlinum.

Víxilskjalið var afhent Iðnaðarbanka Íslands hf. án fjárhæðar, útgáfudags og gjalddaga. Samkvæmt meginreglum víxilréttar hafði stefndi því umboð til að fylla skjalið út að þessu leyti og gera það þar með að fullgildum víxli í merkingu 1. og 2. gr. víxillaga nr. 93/1933. Er áfrýjanda þannig ekki hald í framangreindum vörnum.

Samkvæmt þessu verður niðurstaða hins áfrýjaða dóms staðfest, einnig að því er varðar upphafstíma dráttarvaxta, enda hefur dóminum ekki verið gagnáfrýjað. Verður áfrýjandi dæmd til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Hulda Þórðardóttir, greiði stefnda, Íslandsbanka hf., 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 30. janúar 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 26. þ. m., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur með stefnu, birtri 21. og 26. apríl 1995.

Stefnandi er Íslandsbanki hf., kt. 421289-5069, Háaleitisbraut 58–60, Reykjavík.

Stefndu eru Úlfar Gunnar Jónsson, kt. 240136-2609, Laugarnesvegi 112, Reykjavík, og Hulda Þórðardóttir, kt. 210227-3779, Laugarnesvegi 112, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda.

Þær eru, að stefndu verði dæmd til greiðslu skuldar, að fjárhæð 732.055,60 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 27. febrúar 1995 til greiðsludags. Þess er krafist,

að dæmt verði, að dráttarvextir skuli leggjast við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 27. febrúar 1996, en síðan árlega þann dag. Krafist er 2.600 kr. í banka- og stimpilkostnað. Þá er krafist hæfilegs málskostnaðar og gerð krafa um, að vextir af málskostnaði án virðisaukaskatts reiknist frá 15. degi frá uppkvaðningu dóms.

Dómkröfur stefndu, Huldu, eru þær, að krafist er sýknu af öllum kröfum stefnanda, að stefndu verði tildæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda auk virðisaukaskatts og að málskostnaðarfjárhæð beri dráttarvexti samkvæmt ákvæðum III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. lög nr. 67/1989.

Af hálfu stefnda, Úlfars Gunnars, hefur hvorki verið sótt né látið sækja þing, og er honum þó löglega stefnt. Verður því samkvæmt 1. mgr. 96. gr. laga nr. 91/1991 að dæma málið, að því er þennan stefnda varðar, eftir kröfum stefnanda í samræmi við fram lögð skjöl og skilríki.

Málsástæður og rökstuðningur stefnanda.

Mál þetta höfðar stefnandi til heimtu skuldar samkvæmt fram lögðum víxli, tryggingarvíxli vegna tékkareiknings nr. 730, að fjárhæð 732.055,60 kr., út gefnum 24. febrúar 1995 og framseldum af stefndu, Huldu, samþykktum af stefnda, Úlfari Gunnari, til greiðslu í Iðnaðarbanka Íslands hf., Reykjavík, nú Íslandsbanka hf., Reykjavík, 27. febrúar 1995. Samkvæmt heimild í lögum nr. 120/1989, sbr. auglýsingu bankastjórnar Íslandsbanka hf. í 8. tbl. 83. árg. Lögbirtingablaðs, útg. 19. janúar 1990, teljist Íslandsbanki hf. aðili þessa máls í stað Iðnaðarbanka Íslands hf. frá 1. janúar 1990.

Stefnandi vísar um kröfur sínar til víxillaga nr. 93/1933, einkum VII. kafla, um fullnustu vegna greiðslufalls, og XVII. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Vaxtakröfur eru gerðar á grundvelli III. kafla laga nr. 25/1987, sbr. 5. gr. laga nr. 67/1989. Kröfu um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun reisir stefnandi á lögum nr. 50/1988.

Stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur. Beri honum því nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi stefndu. Krafa um greiðslu bankakostnaðar er reist á gjaldskrá stefnanda, staðfestri af yfirstjórn hans með heimild í 39. gr. laga nr. 443/1993 um viðskiptabanka og sparisjóði. Krafa um málskostnað er reist á 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

Málsástæður og rökstuðningur stefndu, Huldu.

Því er haldið fram, að 21. janúar 1983 hafi stefnda undirritað nafn sitt sem útgefandi víxils án afsagnar til Iðnaðarbanka Íslands hf. Hún hafi jafnframt ábekt hann til framsals.

Víxill þessi hafi verið til tryggingar yfirdráttarheimild á hlaupareikningi nr. 730 við Iðnaðarbanka Íslands hf. Heimildin hafi verið 20.000 kr. Stefnda hafi borið fullt traust til bankans. Allir bankar, þar með Íslandsbanki hf.,

geri nú kröfu um endurnýjun tryggingarvíxla, flestir árlega, sumir á tveggja ára fresti. Þessi háttur hafi verið um a. m. k. áratugarskeið. Hafi því engin ástæða verið fyrir stefndu að ætla, að 13 ára löngu gleymt skjal yrði dregið upp á þann hátt, sem hér sé gert.

Stefnda telur, að útgáfudagur sé sá dagur, sem áritun um útgáfu fór fram, og eigi síðar en við eigendaskipti Iðnaðarbanka Íslands hf., og stefnanda. Í báðum tilvikum sé krafan fyrnd.

Skjal það, sem stefndu hafi verið gert að undirrita jafnframt víxileyðublaðinu, sé staðfesting á tímasetningu og að eingöngu sé um að ræða tryggingu fyrir yfirdráttarheimild, en hún hafi verið 20.000 kr. Sú heimild hafi ekki verið hækkuð, enda óhugsandi, að bankinn gæti hækkað heimildina án þess að upplýsa stefndu og óska samþykkis hennar.

Víxillinn hafi aldrei verið sýndur til greiðslu og ekki heimild til ritunar gjalddaga á víxilinn. Sbr. 10. gr. víxillaga hafi stefnandi ekki haft heimild til að setja gjalddaga á víxilinn. Víxilfjárhæð hafi ekki mátt vera hærri en tilgreind var í yfirlýsingunni, þ. e. yfirdráttarheimildin 20.000 kr. Víxillinn sé því ranglega útfylltur af ásetningi stefnanda með tilraun til að hafa fé af stefndu.

Niðurstaða.

Við víxilinn, sem stefnandi reisir kröfur sínar á, er fest yfirlýsing, undirrituð 21. janúar 1983 af stefndu. Í yfirlýsingu þessari kemur fram, að sama dag var Iðnaðarbanka Íslands hf. afhentur víxill, samþykktur og út gefinn af undirrituðum. Víxillinn var óútfylltur (in blanco), að því er varðar útgáfudag, gjalddaga og fjárhæð. Í yfirlýsingunni segir svo m. a.: „Víxillinn er afhentur bankanum til tryggingar lánaviðskiptum okkar við bankann, sem er yfirdráttarheimild á hlaupareikningi nr. 730 og um er samið sérstaklega hverju sinni, og getur bankinn, hvenær sem hann sér ástæðu til, sett útgáfudag og fjárhæð á víxilinn, sýnt hann til greiðslu og innheimt hann á venjulegan hátt, ef greiðslufall verður. Víxilfjárhæðin, sem færð yrði á víxilinn, má ekki varða önnur viðskipti mín í bankanum en tilgreind eru í yfirlýsingu þessari, auk kostnaðar og vaxta af sömu ástæðu."

Með ofanritaðri yfirlýsingu veittu stefndu bankanum umboð til að rita útgáfudag á víxilinn, og verður ekki fallist á þá málsástæðu stefndu, Huldu, að ábyrgð hennar samkvæmt víxlinum hafi verið niður fallin vegna fyrningar, áður en hann var áritaður um útgáfu.

Eins og greinir í yfirlýsingunni, var víxillinn afhentur stefnanda sem trygging vegna yfirdráttarheimildar á hlaupareikningi. Jafnframt er stefnanda veitt umboð til þess að rita fjárhæð á víxilinn. Mál þetta er höfðað samkvæmt 17. kafla laga nr. 91/1991. Sú málsástæða stefndu, að hærri fjár-

hæð hafi verið færð á víxilinn en heimilt sé samkvæmt nefndri yfirlýsingu, kemst ekki að í víxilmáli. Verður hún aðeins höfð uppi í endurkröfumáli vegna lögskipta að baki víxlinum.

Þegar framangreind yfirlýsing er virt, verður ekki séð, að í henni felist heimild stefnanda til handa til þess að setja gjalddaga á víxilinn, eins og gert var, þar sem umboðið nær einvörðungu til þess að setja útgáfudag og fjárhæð á víxilinn, en gert ráð fyrir, að víxillinn verði sýndur til greiðslu. Telst ritun gjalddagans því ekkert gildi hafa, og ber að líta svo á, að víxillinn hafi verið gjaldkræfur við sýningu.

Samkvæmt 1. mgr. 34. gr. víxillaga nr. 93/1933 ber að sýna slíkan víxil, áður en eitt ár er liðið frá útgáfudegi. Fram lagður víxill ber ekki með sér að hafa verið sýndur til greiðslu. En mál þetta var, eins og áður greinir, höfðað með stefnu, birtri í apríl 1995, þingfestri 4. maí 1995. Telja verður, að framlagning víxilsins í dómi jafngildi sýningu hans. Var ákvæði 1. mgr. 34. gr. laga nr. 93/1933 þannig fullnægt.

Fram lagður víxill ber með sér, að stimpilkostnaður nam 1.830 kr. Ekki er að finna í skjölum málsins gögn um frekari kostnað.

Samkvæmt framansögðu verða kröfur stefnanda teknar til greina, þannig, að dráttarvextir dæmast frá þingfestingu málsins, og krafa stefnanda um banka- og stimpilkostnað, 2.600 kr., verður einvörðungu tekin til greina, að því er varðar 1.830 kr. í stimpilkostnað.

Samkvæmt 130. gr. laga nr. 91/1991 ber að dæma stefndu til þess að greiða stefnanda málskostnað, sem ákveðst 150.000 kr., og hefur þá verið litið til virðisaukaskatts af lögmannsþóknun.

Auður Þorbergsdóttir kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, Úlfar Gunnar Jónsson og Hulda Þórðardóttir, greiði stefnanda, Íslandsbanka hf., 732.055,60 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 4. maí 1995 til greiðsludags, 1.830 kr. í stimpilkostnað og 150.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 28. nóvember 1996.

Nr. 331/1995. **Sigurður Már Jónsson**
(sjálfur)
gegn
Jóni Halldóri Bergssyni
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Ærumeiðingar. Miskabætur. Ómerking ummæla. Prentréttur. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson og Stefán Már Stefánsson prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 3. október 1995. Hann krefst aðallega sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann þess, að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti verði felldur niður.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Meðstefndu í héraði hafa ekki áfrýjað dóminum fyrir sitt leyti.

I.

Hinn 17. febrúar 1994 birtist grein um stefnda á bls. 6 í vikublaðinu Pressunni. Er greinin nafngreind þannig: „Guðrún Kristjánsdóttir ásamt Sigurði Má Jónssyni". Áfrýjandi heldur því fram, að hann beri ekki ábyrgð á efni blaðagreinarinnar, vegna þess að nafn sitt hafi verið prentað undir hana að sér fornspurðum. Verði nafngreining þessi rakin til mistaka. Áfrýjandi kvaðst í framburði sínum fyrir héraðsdómi ekki vera höfundur greinarinnar, og hafi þáttur sinn ekki verið annar en sá að afla og tína saman gögn um það, sem kallast mætti „saka- og gjaldþrotaferill" stefnda. Hins vegar hafi samstarfsmaður sinn, Guðrún Kristjánsdóttir, átt viðtöl við konur, sem stefndi hafi verið í tygjum við. Sé það efni ekki frá sér komið.

Áfrýjandi vísar þessu til stuðnings meðal annars til framburðar ritstjóra blaðsins. Ritstjórinn skýrði meðal annars svo frá fyrir dómi, að blaðagreinin hefði verið unnin í þrennu lagi. Í fyrsta lagi hefði verið ferilsskrá, sem áfrýjandi sá um. Kvaðst ritstjórinn vera sam-

þykkur framburði áfrýjanda um lýsingu á efni þess framlags. Í öðru lagi hefði verið um að ræða viðtöl, sem Guðrún Kristjánsdóttir átti við konur, og í þriðja lagi hefði verið svonefnd uppistöðugrein „á mína ábyrgð, af því að hún er byggð á málsgreinum og efni, sem þau skila mér, sem ég síðan tek við og umorða, umraða, felli út og bæti við".

Guðrún Kristjánsdóttir kvaðst fyrir héraðsdómi ekki hafa samið umrædda grein, en hún hefði talað við konur þær, sem fjallað er um í greininni.

II.

Um venjur við vinnslu vikublaðsins Pressunnar segist ritstjóranum svo frá, að reglan hafi verið sú að merkja greinar og fréttir blaðamanna, sem skrifuðu þær. Nánar aðspurður segir ritstjórinn, að sitt verkefni, er hann taki við greinum, sé að laga þær og bæta, breyta þeim eftir því, sem sér þyki best og skynsamlegast. Tilgangur blaðsins með birtingu nafns blaðamanns sé þjónusta við lesendur, svo að þeir geti metið hið ritaða efni út frá því, sem þeir hafi lesið eftir viðkomandi mann. Nöfn blaðamanna, sem hafi unnið að öflun upplýsinga við fréttir, séu einnig birt.

Ritstjórinn skýrir enn fremur svo frá, að upphafleg umræða um mál stefnda hafi farið fram á ritstjórnarfundi blaðamanna og ritstjóra. Hafi hann ákveðið að birta greinina, „eftir því sem málið vannst".

Með ákvæðum 15. gr. laga nr. 57/1956 um prentrétt er felld refsi- og fébótaábyrgð á höfund blaðaefnis, ef hann hefur nafngreint sig. Hins vegar ber ritstjóri samkvæmt sömu lagagrein ábyrgð á blaðaefni, hafi enginn höfundur nafngreint sig.

Leitt er í ljós, að nafn áfrýjanda var sett undir greinina, án þess að samþykkis hans hafi verið aflað. Leggja verður til grundvallar, að áfrýjandi hafi aðeins tekið saman áðurnefnda ferilsskrá um stefnda og að hún hafi einungis haft að geyma lýsingu á „saka- og gjaldþrotaferli" hans. Framburður ritstjórans styður og þessa niðurstöðu. Verður eftir atvikum að leggja til grundvallar, að svo hafi verið. Við þetta bætist, að ritstjórinn telur uppistöðugreinina sitt verk að því leyti, sem lýst hefur verið. Þegar könnuð eru ummæli þau, sem héraðsdómur telur áfrýjanda bera ábyrgð á, kemur í ljós,

að þau fjalla ekki um það efni, sem áfrýjandi tók saman eftir framansögðu.

Samkvæmt þessu hafa ekki verið færð nægjanleg rök fyrir því, að áfrýjandi beri ábyrgð á hinum umdeildu ummælum. Áfrýjandi hlutaðist ekki til um, að birt yrði leiðrétting á fyrrnefndri nafngreiningu. Það eitt getur þó ekki valdið því, að hann teljist bera ábyrgð á ummælunum.

Af þessum sökum verður héraðsdómur felldur úr gildi, að því er áfrýjanda varðar og hann sýknaður af öllum kröfum stefnanda í héraði. Rétt þykir, að hvor aðila beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Sigurður Már Jónsson, er sýkn af kröfum stefnda, Jóns Halldórs Bergssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Arnljóts Björnssonar

Ég tel, að niðurstaða í málinu eigi að ráðast af því, sem nú greinir: Áfrýjandi starfaði við ritstjórn blaðsins og bar stöðuheitið ritstjórnarfulltrúi. Þótt framburður ritstjóra og áðurnefnds samstarfsmanns áfrýjanda bendi til, að verulegur hluti efnis greinarinnar sé kominn frá samstarfsmanni eða -mönnum áfrýjanda, er eftir gögnum málsins ekki unnt að aðgreina skýrt, hvert af efni hennar verður rakið til áfrýjanda. Hann vann ásamt öðrum að frétt blaðsins um stefnda og átti hlut að söfnun gagna, sem notuð voru við ritun margnefndrar greinar. Ekki kemur annað fram en hann hafi unnið eftir þeim starfsreglum, sem ritstjóri lýsir. Verður að leggja til grundvallar, að áfrýjandi hafi almennt látið viðgangast, að greinar, sem hann átti hlut að, væru merktar honum. Hann hefur ekki sýnt fram á, að hann hafi hreyft athugasemdum eða reynt að leiðrétta nafngreiningu þá, sem hann telur ranga, fyrr en í greinargerð til héraðsdóms í október 1994.

Þykir samkvæmt þessu ekki verða komist hjá því að telja hann

ábyrgan eftir ákvæði 15. gr. laga nr. 57/1956 um refsi- og bótaábyrgð þess, sem nafngreindur er sem höfundur blaðaefnis.

Þar sem meiri hluti dómenda telur, að sýkna beri áfrýjanda, eru ekki efni til, að ég taki afstöðu til niðurstöðu héraðsdóms um ómerkingu einstakra ummæla, bótafjárhæð, refsingu eða skyldu til að greiða kostnað af birtingu á forsendum og niðurstöðu héraðsdóms.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 4. júlí 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 7. júní sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur með stefnu, birtri 24. júní 1994, af Jóni Halldóri Bergssyni, Flétturima 12, Reykjavík, gegn Guðrúnu Kristjánsdóttur, Bárugötu 37, Reykjavík, Sigurði Má Jónssyni, Álfheimum 46, Reykjavík, Karli Th. Birgissyni, Tjarnarbóli 4, Seltjarnarnesi, og Pressunni hf., Nýbýlavegi 14–16, Kópavogi.

Dómkröfur.

I. Dómkröfur stefnanda á hendur stefndu Guðrúnu Kristjánsdóttur og Sigurði Má Jónssyni eru eftirfarandi:

1. Að eftirfarandi ærumeiðandi ummæli í 7. tbl. 7. árgangs vikublaðsins Pressunnar, sem kom út fimmtudaginn 17. febrúar 1994, verði dæmd dauð og ómerk:

– – –

Málavextir.

Málavextir eru þeir, að 17. febrúar 1994 birtist í 7. tbl. 7. árgangs vikublaðsins Pressunnar grein undir fyrirsögninni: „Gerir út á konur og tilfinningar.“ – Á forsíðu blaðsins var greinin kynnt mjög áberandi með yfirskriftinni: „Notfærir sér tilfinningalega veikleika kvenna og skilur þær eftir í rústum fjárhagslega“, – en síðan aðalfyrirsögnin, feitletruð með stórum upphafsstöfum: „Frægasti flagari bæjarins.“ Á forsíðu er einnig að finna undirfyrirsagnirnar: „Fyrir mér var hann algjör draumaprins.“ „Hann slær um sig með fimmþúsundkallana upp úr vösunum,“ og „Fjölskylda mín féll fyrir honum.“ Jafnframt var andlitsmynd af stefnanda, sem þakti verulegan hluta forsíðunnar. Forsíða blaðsins var þannig þakin umfjöllun um stefnanda máls þessa og uppsetning hennar með þeim hætti, að ekki fór á milli mála, að um var að ræða aðalfrétt vikunnar.

Á bls. 6 inni í blaðinu er að finna fyrrgreinda grein, undirritaða af stefndu Guðrúnu og stefnda Sigurði, en á umræddum tíma voru þau ritstjórnarfulltrúar hjá Pressunni. Er hún með yfirskriftinni: „Konur segja

farir sínar ekki sléttar í viðskiptum sínum við Jón Halldór Bergsson", en aðalfyrirsögnin feitletruð með stórum stöfum: „Gerir út á konur og tilfinningar." Undir fyrirsögninni er svo stór andlitsmynd af stefnanda. Í grein þessari er að finna meginhluta þeirra ummæla, sem krafist er ómerkingar á, og eru þau ýmist komin beint frá stefndu eða sögð höfð eftir fyrrverandi sambýliskonum hans.

Einnig er á bls. 6 grein með fyrirsögninni: „Ferill flagarans", og er sú grein óundirrituð. Er þar fjallað um starfs- og viðskiptaferil stefnanda ásamt fjárhagsstöðu hans.

Á bls. 7 er grein með fyrirsögninni: „Ég fór rosalega illa út úr þessu fjárhagslega", sem sögð er byggð á frásögn fyrrverandi sambýliskonu stefnanda, en hún er ónafngreind. Grein þessi er óundirrituð og fjallar um samband sambýliskonu þessarar og stefnanda.

Stefnandi telur framangreinda umfjöllun fela í sér grófa og tilefnislausa árás á æru sína, svo að refsingu og bótaskyldu varði. Telur hann óhjákvæmilegt að leiða stefndu til ábyrgðar fyrir hin ómaklegu skrif og fá hin tilvitnuðu orð dæmd dauð og ómerk.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi byggir á því, að stefndu séu réttir varnaraðilar. Stefndu Guðrún Kristjánsdóttir og Sigurður Már Jónsson hafi bæði verið starfsmenn Pressunnar hf., sem gefið hafi út vikublaðið Pressuna. Bæði séu þau tilgreind sem ritstjórnarfulltrúar. Stefndu Guðrún og Sigurður birti bæði nöfn sín undir grein þeirri, sem hin ærumeiðandi ummæli birtust í og sé megintilefni máls þessa. Jafnframt sé þeim stefnt fyrir grein á bls. 6 með fyrirsögninni: „Ferill flagarans", – þar sem þau muni vera höfundar hennar. Þau séu því réttir varnaraðilar málsins samkvæmt 2. mgr. 15. gr. laga nr. 57/1956 um prentrétt.

Stefndi Karl Th. Birgisson hafi verið ritstjóri Pressunnar, og sé honum stefnt fyrir ærumeiðandi ummæli í grein á bls. 7, en grein sú sé óundirrituð. Jafnframt sé honum stefnt fyrir ummæli í grein á blaðsíðu 6, sem eigi að fjalla um feril „flagarans". Varðandi hina síðastnefndu grein verði stefndi Karl einungis sóttur til ábyrgðar fyrir hana, viðurkenni stefndu Guðrún og Sigurður ekki að vera höfundar hennar. Sé því í raun um varakröfu að ræða vegna þeirra ummæla, og byggist hún á 2. mgr., sbr. 1. mgr. 19. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð einkamála í héraði. Samkvæmt 3. mgr. 15. gr. laga nr. 57/1956 beri útgefandi blaðs eða ritstjóri ábyrgð á efni blaðs, þegar höfundur sé ónafngreindur, og sé stefndi Karl því réttur varnaraðili málsins vegna framangreindra ummæla.

Stefnda útgáfufélaginu Pressunni hf. sé stefnt til að þola, að heimilt sé að

krefja félagið um greiðslu dæmdra fjárhæða, sbr. 17. gr. laga nr. 57/1956 um prentrétt. Leiði því hagsmunir félagsins til þess, að nauðsynlegt sé að gera það að aðila málsins varnar megin.

– – –

Málsástæður og lagarök stefndu.

Sýknukrafa stefndu er reist á því, að umfjöllun Pressunnar sé studd samtölum blaðamannsins við a. m. k. þrjár konur, sem hafi verið í sambúð eða hafi staðið í tímabundnu ástarsambandi við stefnanda, þar af tvær barnsmæður stefnanda. Allar hafi þær sagt stefnanda hafa skaðað sig verulega bæði fjárhagslega og tilfinningalega. Það, sem komi fram í hinum umdeildu blaðagreinum, sé rétt, og skýrt sé frá skv. bestu vitund og í samræmi við þær upplýsingar og staðreyndir, sem blaðamenn höfðu yfir að ráða. Hafi tilefni til skrifanna verið ótvírætt. Þá sé ekkert, er fram komi í umræddum blaðagreinum, ærumeiðingar, aðdróttanir eða móðganir í garð stefnanda.

Þá sé sýknukrafa Guðrúnar og Sigurðar Más einnig reist á því, að nafngreining þeirra undir greinunum hafi verið mistök af hálfu ritstjórans. Hið rétta sé, að þau hafi unnið að framsetningu þessa efnis ásamt öðrum blaðamönnum, en stefndi Karl hafi sett efnið í endanlegan búning og tekið ákvörðun um birtingu. Stefndu Guðrún og Sigurður séu ekki höfundar efnisins og eigi því ekki aðild að máli þessu, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 19/1991.

– – –

Niðurstaða.

Svo sem fram er komið, er tilefni málshöfðunar þessarar greinarskrif um stefnanda í 7. tbl. 7. árgangs vikublaðsins Pressunnar, sem út kom 17. febrúar 1994. Stefndu Guðrún og Sigurður Már eru tilgreind sem höfundar greinarinnar. Stefndi Karl Th. Birgisson er tilgreindur í blaðinu sem ritstjóri þess. Málsókninni er því réttilega að þeim beint skv. 1. og 2. mgr. 15. gr. laga nr. 57/1956 um prentrétt.

Það er álit dómsins, að blaðagrein sú, sem er tilefni þessarar málsóknar og birtist í Pressunni 17. febrúar 1994 undir nöfnum stefndu Guðrúnar og Sigurðar ásamt kynningu á forsíðu, feli í sér grófar og ærumeiðandi aðdróttanir í garð stefnanda. Er þar vegið að persónu hans, siðferði og fjárhagsstöðu. Upplýst er, að stefnanda var ekki gefinn kostur á því að koma að athugasemdum, áður en greinin var birt. Í umræddum skrifum felast ásakanir á hendur stefnanda þess efnis, að hann notfæri sér konur og tilfinningar þeirra í fjárhagslegum tilgangi. Er í greininni vitnað til heimildarmanna blaðsins, sem sagðir eru fyrrverandi sambýliskonur og kærustur stefnanda. Heimildarmenn blaðamanna hafa ekki komið fyrir dóm til skýrslugjafar, og hefur ekkert komið fram í málinu, er sanni eða styðji þess-

ar staðhæfingar blaðsins, sem verða því að teljast fram settar að tilefnislausu. Fallast ber á með stefnanda, að með umfjöllun stefndu um hann hafi verið farið út fyrir þau mörk, sem setja verði prentfrelsi, þ. e., að í skjóli þess séu ekki gerðar tilefnislausar og grófar árásir á æru manna, sem geti skaðað álit þeirra. Framanritað er haft í huga, þegar meta skal ummæli þau, sem krafist er ómerkingar á.

– – –

Refsikröfur.

Ummæli, sem samkvæmt framansögðu teljast refsiverð, voru öll birt í grein þeirri, er stefndu Guðrún og Sigurður eru tilgreind höfundar að. Við ákvörðun refsingar er litið til þess, að harkalega er vegið að persónu stefnanda, verðleikum hans og siðferði. Þykir greinin vera ein samfelld árás á æru stefnanda. Refsing stefndu Guðrúnar og Sigurðar vegna framangreindra brota gegn 235. gr. alm. hgl. nr. 19/1940 þykir hæfilega ákveðin sú, að hvort þeirra greiði 25.000 kr. í sekt til ríkissjóðs, en til vara komi sjö daga varðhald, ef sektin verður eigi greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa.

Sýkna ber stefnda Karl af refsikröfum.

Krafa um miskabætur.

Samkvæmt 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1991 skal sá, sem ábyrgð ber á ólögmætri meingerð gegn æru manns, greiða þeim, er misgert er við, miskabætur. Með sömu rökum og að framan greinir svo og, að þau óviðurkvæmilegu ummæli, sem að framan eru rakin, þykja til þess fallin að rýra álit stefnanda, ber að fallast á kröfu hans um miskabætur. Þykja þær hæfilega ákveðnar 200.000 kr. Skulu stefndu Guðrún og Sigurður greiða þessa fjárhæð in solidum, en stefndi Karl skal vera samábyrgur fyrir 50.000 krónum af þeirri fjárhæð. Dráttarvextir dæmast af þessari fjárhæð frá dómsuppsögu til greiðsludags.

Krafa um greiðslu kostnaðar við birtingu dóms.

Með vísan til 2. mgr. 241. gr. laga nr. 19/1940 ber að dæma öll stefndu óskipt til þess að greiða stefnanda ákveðna fjárhæð til þess að standa straum af kostnaði við birtingu forsendna og niðurstöðu dóms í máli þessu í þremur dagblöðum. Þykir sú fjárhæð hæfilega ákveðin 200.000 kr.

Krafa skv. 17. gr. laga nr. 57/1956.

Með vísan til 17. gr. laga nr. 57/1956 ber að fallast á, að heimilt sé að innheimta þær greiðslur, sem stefnda Karli, fv. ritstjóra Pressunnar hf., er gert að greiða skv. dómi þessum, með fjárnámi hjá útgáfufélaginu Pressunni hf.

Hins vegar veitir greinin ekki heimild til þess að innheimta greiðslur, sem stefndu Guðrúnu og Sigurði er gert að greiða skv. dómi þessum, með þessum hætti.

Krafa um málskostnað.

Samkvæmt þessari niðurstöðu málsins ber stefndu að greiða stefnanda óskipt í málskostnað 170.000 kr., og er þá ekki tekið tillit til virðisaukaskatts.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

D ó m s o r ð :

Framangreind ummæli skv. töluliðum I. 1.5, 1.6, 1.7, 1.12, 1.13, 1.14, 1.15, 1.16, 1.18, 1.19, 1.21, 1.22, 1.23, 1.24, 1.25, 1.26 skulu vera ómerk.

Ummælin „í viðtali við eina af fyrrverandi sambýliskonum hans varð persónulegt gjaldþrot ein af afleiðingum sambands hennar við Jón“ í tölulið I. 1.8 skulu vera ómerk.

Ummælin „og því gat ég ekki fengið annað út en þetta væri illa fengið“ í tölulið I. 1.17 skulu vera ómerk.

Framangreind ummæli skv. töluliðum II. 1.1, 1.2, og 1.3 skulu vera ómerk.

Stefndu Guðrún Kristjánsdóttir og Sigurður Már Jónsson greiði in solidum stefnanda, Jóni Halldóri Bergssyni, 200.000 kr. í miskabætur með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá dómsuppsögudegi til greiðsludags. Skal stefndi Karl Th. Birgisson vera samábyrgur fyrir 50.000 kr. af þeirri fjárhæð.

Stefndu Guðrún Kristjánsdóttir og Sigurður Már Jónsson greiði hvort um sig 25.000 kr. í sekt til ríkissjóðs, en til vara komi 7 daga varðhald, ef sektin verður eigi greidd innan 4 vikna frá birtingu dóms þessa.

Stefndu Guðrún Kristjánsdóttir, Sigurður Már Jónsson og Karl Th. Birgisson greiði in solidum stefnanda, Jóni Halldóri Bergssyni, 200.000 kr. til að kosta birtingu á forsendum og niðurstöðu dóms þessa í þremur dagblöðum.

Fjárhæðir, sem stefndi Karl Th. Birgisson er dæmdur til að greiða skv. dómi þessum, eru aðfararhæfar hjá útgáfufélaginu Pressunni hf.

Stefndu greiði in solidum stefnanda 170.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 28. nóvember 1996.

Nr. 329/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Guðmundi Jakob Jónssyni
(Sigurður Georgsson hrl.)

Ómerking. Heimvísun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir og Markús Sigurbjörnsson og Viðar Már Matthíasson prófessor.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 30. júlí 1996 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun. Af hálfu ákæruvalds er krafist staðfestingar hins áfrýjaða dóms.

Ákærði krefst þess aðallega, að héraðsdómur verði ómerktur og málinu vísað heim í hérað til dómsálagningar að nýju, en til vara, að refsing verði milduð.

Samkvæmt ákæru er ákærði sóttur til sakar fyrir þjófnað, en til vara hylmingu, með því að hafa 5. ágúst 1995 flutt þýfi úr tilteknu innbroti með Helga Þór Jenssyni frá Akranesi að Brautarholti 22 í Reykjavík, þar sem þýfinu hafi verið komið í geymslu, „þrátt fyrir það að honum væri fullkunnugt um, að um þýfi var að ræða, og með því að hafa nokkrum dögum síðar fjarlægt þýfið frá Brautarholti 22 og slegið eign sinni á það". Í ákæru er þetta aðallega talið varða við 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, en til vara 254. gr. laganna.

Í skýrslu fyrir héraðsdómi 10. júlí 1996 sagði ákærði sig hafa grunað, að þýfi úr innbroti, sem fyrrnefndur Helgi hefði framið, hefði verið í tösku, sem þeir fluttu með sér frá Akranesi til Reykjavíkur. Þetta hefði Helgi síðan staðfest við ákærða, þegar hann bað ákærða um að koma töskunni í geymslu að Brautarholti 22. Ákærði kvaðst hafa tekið töskuna þaðan nokkrum dögum síðar og hent henni í ruslagám, en hann hefði ekki vitað, hvað hefði nákvæmlega verið í töskunni eða hvað hefði síðan orðið um það. Í kjölfar þessarar skýrslu ákærða var bókað í þingbók, að sækjandi og verjandi hefðu fengið að tjá sig í stuttu máli um lagaatriði og ákvörðun viðurlaga,

og var þar vísað sérstaklega til niðurlags 125. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Gekk síðan hinn áfrýjaði dómur.

Í framangreindri skýrslu gekkst ákærði ekki við því, að sér hefði verið fullkunnugt um, að um þýfi væri að ræða, svo sem í ákæru segir, þegar hann flutti umrædda tösku til Reykjavíkur með Helga Þór Jenssyni 5. ágúst 1995. Hann gekkst ekki heldur við því að hafa slegið eign sinni á þýfið, eftir að hafa tekið það frá Brautarholti 22, heldur kvaðst hann hafa fargað því með töskunni, sem það var í. Þá var ákærði, sem áður segir, aðallega sóttur til sakar fyrir þjófnað og til vara hylmingu, en í skýrslu fyrir dómi játaði hann þó engar sakir um þjófnað.

Af þeim ástæðum, sem að framan greinir, var hér ekki fullnægt því skilyrði fyrir meðferð máls eftir 125. gr. laga nr. 19/1991, að ákærði hefði játað skýlaust alla þá háttsemi, sem honum var gefin að sök. Þar sem héraðsdómur í málinu gekk þannig ranglega eftir þeirri lagaheimild, verður ekki komist hjá því að ómerkja hann og vísa málinu heim í hérað til löglegrar meðferðar.

Samkvæmt þessum úrslitum málsins verður allur kostnaður af því í héraði og fyrir Hæstarétti felldur á ríkissjóð, þar með talin málsvarnarlaun skipaðra verjenda á báðum dómstigum, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er ómerktur, og er málinu vísað heim í hérað til löglegrar meðferðar.

Sakarkostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða í héraði, Arnar Gunnarssonar héraðsdómslögmanns, 20.000 krónur, og skipaðs verjanda fyrir Hæstarétti, Sigurðar Georgssonar hæstaréttarlögmanns, 25.000 krónur.

Fimmtudaginn 28. nóvember 1996.

Nr. 101/1996. **Dánarbú Karls Harrýs Sveinssonar**
(Árni Grétar Finnsson hrl.)
gegn
Ernu Árnadóttur
Antoni Bjarnasyni og
Pétri Bjarnasyni
(Garðar Briem hdl.)
og gagnsök

Óvígð sambúð. Fjárskipti. Dánarbú. Dagsektir.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 7. mars 1996. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjenda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann lækkunar á kröfum gagnáfrýjenda og að vextir verði felldir niður eða lækkaðir í venjulega innlánsvexti samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987.

Gagnáfrýjendur áfrýjuðu málinu með stefnu 22. maí 1996. Endanlegar kröfur þeirra fyrir Hæstarétti eru:

„Aðallega: að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur með vísan til forsendna hans, hvað varðar eftirfarandi:

1. Að áfrýjandi greiði umbj. m. 2.955.522 kr. með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 1. janúar 1987 til 16. janúar 1992, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla sömu vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.
2. Að aðaláfrýjandi greiði umbj. m. dagsektir vegna dráttar á afhendingu bifreiðarinnar KS 839, 5000 kr., frá 15. degi eftir uppkvaðningu héraðsdóms í málinu til afhendingardags bifreiðarinnar og leigugjald fyrir bifreiðina, 1.150 kr. á dag, frá 27. nóv. 1992 til dómsuppsögu héraðsdóms, og beri leigufjárhæðin dráttarvexti frá þeim degi samkv. III. kafla vaxtalaga til greiðsludags.

3. Að aðaláfrýjandi greiði umbj. m. 500.000 kr. í málskostnað.

Til vara, að viðurkennd verði með dómi 70,92% eignarhlutdeild gagnáfrýjenda í 4.100.000 kr., sem eru nettóandvirði íbúðar 0202 í fasteigninni við Smyrlahraun nr. 74 í Hafnarfirði, í 399.230 kr. peningagreiðslu í vörslu skiptastjóra og húsbréfum, að fjárhæð 5.400.000 kr., í vörslu skiptastjóra, en allt er þetta söluandvirði 4-5 herbergja íbúðar, merktrar 301, í fjölbýlishúsinu Lækjargötu 34 A, Hafnarfirði, skv. samþykktu kauptilboði í eignina, dags. 7. nóv. 1995.

Til þrautavara, að viðurkennd verði með dómi lægri en 70,92% eignarhlutdeild gagnáfrýjenda í 4.100.000 kr., sem eru nettóandvirði íbúðar 0202 í fasteigninni við Smyrlahraun nr. 74 í Hafnarfirði, í 399.230 kr. peningagreiðslu í vörslu skiptastjóra og húsbréfum, að fjárhæð 5.400.000 kr., í vörslu skiptastjóra, en allt er þetta söluandvirði 4-5 herbergja íbúðar, merktrar 301, í fjölbýlishúsinu Lækjargötu 34 A, Hafnarfirði, skv. samþykktu kauptilboði í eignina, dags. 7. nóv. 1995."

Þá krefjast gagnáfrýjendur einnig málskostnaðar í héraði samkvæmt vara- og þrautavarakröfu. Enn fremur krefjast þau málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Aðaláfrýjandi hefur fallið frá skuldajöfnunarkröfu þeirri, sem hann gerði fyrir Héraðsdómi Reykjaness. Þá hefur hann fallist á að afhenda bifreiðina KS-839, og hefur afhendingin farið fram, sbr. fram lagt símbréf bústjóra 1. febrúar 1996 og staðfestingu lögmanns gagnáfrýjanda 22. mars sama ár fyrir vörslutöku fylgihluta með bifreiðinni.

Aðalkrafa gagnáfrýjenda fyrir Hæstarétti er við það miðuð, að María Bjarnadóttir hafi lánað Karli Harrý Sveinssyni fé, en ekki, að hún hafi eignast hlut í Sævangi 9 í Hafnarfirði á sambúðartíma þeirra. Anton Bjarnason, bróðir Maríu og einn gagnáfrýjenda, bar það fyrir héraðsdómi, að María hefði ekki litið svo á, að hún ætti hlut í húsinu, heldur, að Karl Harrý skuldaði henni fé, sem endurgreitt yrði, kæmi til slita á sambúðinni. Þykir, eins og kröfugerðinni er háttað, og í samræmi við þessa yfirlýsingu verða við það að miða, að ekki hafi komið til eignamyndunar Maríu í húseigninni. Sýnt hefur verið fram á, að María lagði Karli Harrý til verulegt fé í upphafi sambúðar þeirra, og er fallist á þá niðurstöðu héraðsdóms, að ósannað sé, að skuldin hafi verið gefin eftir. Helstu gögn um skuld-

ina eru skattframtöl þeirra. Þar er þessi skuld uppfærð síðast í skattframtali 1987. Verður við það að miða, svo sem greinir í héraðsdómi, að samkomulag hafi verið milli þeirra um, að skuldin hafi þá numið 2.955.522 krónum. Vextir voru ekki reiknaðir af skuldinni í skattframtölum. Við það verður að miða, að sambúð þeirra hafi lokið 15. september 1990. Verða vextir ekki reiknaðir af fjárhæðinni fyrr en að loknum sambúðartímanum, og samkvæmt málsatvikum og kröfugerð gagnáfrýjenda í héraði verða dráttarvextir dæmdir frá uppkvaðningu héraðsdóms. Með þessum athugasemdum þykir rétt að staðfesta þann hluta héraðsdóms, sem fjallar um skuld þessa.

Bifreiðin, sem um er getið í héraðsdómi, var afhent gagnáfrýjendum 1. febrúar 1996, og er krafa um afhendingu hennar ekki til endurskoðunar fyrir Hæstarétti. Rétt er því að fella niður dagsektir þær, sem dæmdar voru í héraði. Gagna um not af bifreiðinni nýtur ekki. Þykja ekki efni til að dæma gagnáfrýjendum leigu fyrir hana, svo sem þeir hafa krafist.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjendum málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, dánarbú Karls Harrýs Sveinssonar, greiði gagnáfrýjendum, Ernu Árnadóttur, Antoni Bjarnasyni og Pétri Bjarnasyni, 2.955.522 krónur með vöxtum samkvæmt 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. september 1990 til 19. desember 1995, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu laga frá þeim degi til greiðsludags.

Sýknað er af öðrum kröfum gagnáfrýjenda.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjendum 500.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 19. desember 1995.

Mál þetta var höfðað með tveimur stefnum, birtum 7. janúar 1992 og einni þingfestri 4. febrúar s. á. Málin voru sameinuð 6. maí 1992 og hið sameinaða mál tekið til dóms 7. nóvember s. á. og dómur kveðinn upp 27. sama mánaðar. Þeim dómi var áfrýjað til Hæstaréttar. Með dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 22. júní 1995, var héraðsdómurinn ómerktur og málinu vísað

heim í hérað til löglegrar meðferðar og dómsálagningar að nýju. Málinu var úthlutað dómara 20. október sl. Málsmeðferð í héraði hófst að nýju 8. nóvember, og var málið tekið til dóms að loknum málflutningi 23. nóvember sl.

Stefnendur eru Erna Árnadóttir, kt. 151222-4129, Dalshrauni 5, Hafnarfirði, Anton Bjarnason, kt. 170749-3679, Silungakvísl 12, Reykjavík, og Pétur Bjarnason, kt. 200955-4129, Ásbúð 84, Garðabæ. Stefnt var Karli Harrý Sveinssyni, kt. 140445-3719, til heimilis í Lækjargötu 34 A, en áður á Sævangi 9, Hafnarfirði. Stefndi Karl Harrý lést 27. febrúar 1995, og hefur dánarbú hans, sem sætir opinberum skiptum, tekið við aðild að málinu.

Endanlegar dómkröfur stefnenda eru þessar:

„I. Kröfugerð, er lýtur að framlögum Maríu Bjarnadóttur til stefnda.

I.1. Stefnendur gera aðallega þá kröfu, að viðurkennd verði með dómi 70,92% sameiginleg eignarhlutdeild þeirra í 4.100.000 kr. nettóandvirði íbúðar 0202 í fasteigninni við Smyrlahraun nr. 74 í Hafnarfirði, í 399.230 kr. greiðslu í peningum, sem greiða á þremur mánuðum eftir undirskrift kaupsamnings, og í fasteignaveðbréfi, skiptanlegu fyrir húsbréf, að fjárhæð 5.400.000 kr., sem allt er söluandvirði 4-5 herbergja íbúðar, merktrar 301, í fjölbýlishúsinu Lækjargötu 34 A, Hafnarfirði, samkvæmt samþykktu kauptilboði í eignina, dags. 7. nóv. 1995.

I.2. Stefnendur gera til vara þá kröfu, að stefnda verði gert að greiða stefnendum skuld, að fjárhæð 6.129.545,60 kr., auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. síðari breytingar frá 16. 1. 1992, til greiðsludags.

I.3. Stefnendur gera til þrautavara þá kröfu, að viðurkennd verði með dómi lægri en 70,92% sameiginleg eignarhlutdeild þeirra að mati dómsins í 4.100.000 kr. nettóandvirði íbúðar 0202 í fasteigninni við Smyrlahraun nr. 74 í Hafnarfirði, í 399.230 kr. greiðslu í peningum, sem greiða á þremur mánuðum eftir undirskrift kaupsamnings, og í fasteignaveðbréfi, að fjárhæð 5.400.000 kr., skiptanlegu fyrir húsbréf, sem allt er söluandvirði 4-5 herbergja íbúðar, merktrar 301, í fjölbýlishúsinu Lækjargötu 34 A, Hafnarfirði, samkvæmt samþykktu kauptilboði í eignina, dags. 7. nóv. 1995.

II. Kröfugerð, er lýtur að bifreiðinni Ford Club Wagon, skrnr. KS-839.

II.1. Stefnendur gera aðallega þá kröfu, að staðfest verði með dómi ógildi afsalsgernings, sem gerður var 11. 6. 1990, þar sem María Bjarnadóttir afsalaði stefnda bifreiðinni KS-839 af Ford Club Wagon-gerð, að stefnda verði gert að greiða stefnendum 10.982 kr. á sólarhring í leigu fyrir afnot af bifreiðinni frá og með 27. nóv. 1992 til dómsuppsögudags auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá dómsuppsögudegi til greiðsludags og að stefndi verði dæmdur til að afhenda stefnendum umráð bifreiðarinnar að

viðlögðum dagsektum, 10.982 kr. á dag, frá dómsuppsögu til afhendingardags.

II.2. Stefnendur gera til vara þá kröfu, að kaupsamningi um bifreiðina KS-839 af Ford Club Wagon-gerð verði rift með dómi og að stefnda verði gert að greiða stefnendum 10.982 kr. á sólarhring í leigu fyrir afnot af bifreiðinni frá og með 27. nóv. 1992 til dómsuppsögudags auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá dómsuppsögudegi til greiðsludags og að stefndi verði dæmdur til að afhenda stefnendum umráð bifreiðarinnar að viðlögðum dagsektum, 10.892 kr. á dag, frá dómsuppsögu til afhendingardags.

II.3. Stefnendur gera til þrautavara þá kröfu, að stefndi verði dæmdur til að greiða 1.780.000 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 11. júní 1990 til greiðsludags.

III. Kröfugerð, er lýtur að afhendingu lausafjármuna í eigu stefnenda, sem eru í vörslum stefnda.

III.1. Stefnendur gera þá kröfu, að stefnda verði gert með dómi að afhenda stefnendum eftirtalda muni, sem eru í eigu stefnenda, en stefndi hefur í vörslum sínum:

a. Silfurhálsmen, smíðað af Baldvin Björnssyni,
b. sófi með leðuráklæði,
c. hægindastóll með leðuráklæði ásamt skemli,
d. sófasett með rauðu plussáklæði,
e. 6 „long-drink"-glös og 4 sérríglös,

að viðlögðum dagsektum, 5.000 kr. á dag, frá dómsuppsögu til greiðsludags.

IV. Málskostnaður.

Í öllum tilvikum gera stefnendur þá kröfu, að stefnda verði gert að greiða sér málskostnað, að skaðlausu skv. gjaldskrá LMFÍ."

Dómkröfur stefnda eru þessar:

„Aðallega, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnenda.

Til vara, að kröfur stefnenda að því leyti, sem þær kynnu að verða teknar til greina, verði stórlega lækkaðar, – enn fremur, að allir vextir, sem stefnendur krefjast, þar á meðal innreiknaðir vextir í kröfu stefnenda nr. I, 1, 2 og 3 verði felldir niður, verði kröfur stefnenda að einhverju leyti teknar til greina, og til vara lækkaðir í venjulega vexti af innlánsbókum banka og sparisjóða að því leyti, sem þeir eru ekki þegar fyrndir.

Þá er bæði í aðalkröfu og varakröfu krafist þess, að stefnendur verði

dæmd til þess að greiða stefnda málskostnað að skaðlausu auk virðisaukaskatts, og beri málskostnaður dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags.

Gagnkrafa til skuldajafnaðar.

Stefndi krefst þess, verði kröfur stefnenda að einhverju leyti teknar til greina, að jafnframt verði viðurkenndur réttur sinn til að skuldajafna þar á móti kröfu sinni á hendur dánarbúinu, að fjárhæð allt að 2.430.000 krónum, auk vaxta skv. III. kafla vaxtalaga frá 20. janúar 1991 til greiðsludags. Þá verði honum enn fremur tildæmdur málskostnaður að skaðlausu í gagnsök auk vaxta og virðisaukaskatts, eins og krafist er í aðalsök. Ekki er krafist sjálfstæðs dóms í gagnsök, verði stefndi sýknaður af öllum kröfum stefnenda."

Nánar um kröfugerð stefnenda.

I. hluti.

Upphaflega beindust kröfur stefnenda í I. hluta kröfugerðarinnar að fasteigninni Sævangi 9, Hafnarfirði, sem stefndi var þinglýstur eigandi að. Varakrafan í I.1. var um það, að viðurkennd yrði með dómi 50% sameiginleg eignarhlutdeild stefnenda og stefnda í þeirri fasteign. Í kjölfar samnings milli stefnda og Byggðaverks hf. um makaskipti á eignunum einbýlishúsinu Sævangi 9 og íbúð nr. 301 í fjölbýlishúsinu Lækjargötu 34 A, hvorri tveggja í Hafnarfirði, gerðu aðilar málsins samkomulag, sem fól í sér, að í stað upphaflegrar kröfu kröfðust stefnendur 70,92% eignarhlutdeildar í íbúðinni. Í því horfi var kröfugerðin, þegar málið var dæmt í héraði 27. nóvember 1992. Með endanlegri kröfugerð stefnenda nú fylgir þessi greinargerð:

„Kröfugerð stefnenda hefur verið breytt, að því er varðar kröfulið I, 1 og I, 3, en breyting þessi er til komin vegna sölu stefnda á íbúðinni við Lækjargötu 34 A, Hafnarfirði, en kauptilboð vegna eignarinnar hefur verið samþykkt af hálfu skiptastjóra. Ekki var talin ástæða til að standa gegn sölunni af hálfu stefnenda, enda samkomulag um, að kröfugerð stefnenda myndi þá beinast að söluandvirði íbúðarinnar, sbr. yfirlýsingu skiptastjóra dánarbús Karls Harrýs Sveinssonar, sem lögð er fram með kröfugerð þessari."

Yfirlýsing skiptastjóra, sem hér var vísað til, er á fram lögðu símbréfi til lögmanns stefnenda, dags. 8. nóvember sl. Þar segir:

„Sem skiptastjóri db. Karls Harrýs Sveinssonar lýsi ég því yfir, að falli endanlegur dómur [á] þá leið, að viðurkennd verði krafa umbj. þinna um 70,92% sameiginlega eignarhlutdeild í ofangreindri eign [þ. e. íbúð nr. 301 í Lækjargötu 34 A, Hafnarfirði. – Innskot dómara] eða lægri sameiginleg eignarhlutdeild, færist eignarréttarkrafa umbj. þinna yfir á andvirði það,

sem kemur í stað ofangreindrar íbúðar og bílskúrs.“ Undir þetta ritar Rúnar S. Gíslason hdl., skiptastjóri.

II. hluti.

Krafa stefnenda um dagsektir styðst við gjaldskrá SH-bílaleigunnar og einnig krafa þeirra um leigu á dag.

Krafa II, 3 styðst við matsgjörð dómkvaddra matsmanna. Finnbogi Kristinn Eyjólfsson bifvélavirki og Jón Rúnar Ragnarsson framkvæmdastjóri voru dómkvaddir til þess að láta í té skriflegt og rökstutt álit um söluverðmæti bifreiðarinnar KS-839, Ford Club Wagon, miðað við 11. júní 1990. Matsgjörð þeirra, dags. 22. júní 1992, er að meginefni svohljóðandi:

„1. Matsmenn telja söluverðmæti bifreiðarinnar í því ástandi, sem ætla má, að hún hafi verið 11. júní 1990 á frjálsum markaði og gegn staðgreiðslu, hafi verið 1.780.000 kr.

2. Þar sem ekki lágu fyrir á matsfundi óyggjandi upplýsingar um búnað nefndrar bifreiðar 11. júní 1990, telja undirritaðir rétt að taka einnig afstöðu til verðmætis hennar miðað við, að hún hafi verið óbreytt frá framleiðanda, þ. e. a. s. með eindrifsbúnaði og án upphækkunar. Miðað við þær forsendur telja matsmenn söluverðmæti bifreiðarinnar í því ástandi, sem ætla má, að hún hafi verið áðurnefndan dag á frjálsum markaði gegn staðgreiðslu, hafi verið 1.050.000 kr.“

Málavextir eru í stuttu máli þessir:

Stefnendur eru lögerfingjar Maríu Bjarnadóttur, sem hóf óvígða sambúð með stefnda árið 1981, og varaði sambúðin fram á síðari hluta árs 1990. María lést af völdum krabbameins 19. janúar 1991. Leyfi til einkaskipta í dánarbúi Maríu var gefið út 30. október 1991 stefnendum til handa.

Vegna skilnaðar stefnda, Karls Harrýs, og eiginkonu hans að borði og sæng var gert samkomulag um eignaskipti, dags. 15. maí 1981. Þar var m. a. kveðið á um eftirfarandi: Stefndi, Karl Harrý, fékk í sinn hlut einbýlishúsið Sævangi 9, Hafnarfirði. Skyldi hann greiða eiginkonunni 300.000 krónur í víxlum. Eiginkonan fékk í sinn hlut bifreið. Stefndi skyldi greiða allar skuldir búsins, þar með taldar veðskuldir, sem hvíldu á Sævangi 9.

Stefndi og María Bjarnadóttir voru skráð með sameiginlegt lögheimili á Sævangi 9 frá 1982 til dánardægurs Maríu samkvæmt fram lögðu vottorði Hagstofu Íslands. Samkvæmt sambúðarvottorði hagstofunnar voru þau skráð í sambúð frá 1985 til 15. september 1990. Þegar þau hófu sambúð, átti María íbúð á Álfaskeiði 74, Hafnarfirði. Þá íbúð seldi hún fyrir 340.000 kr., kaupsamningur dags. 22. júní 1981.

Fyrstu árin, sem stefndi, Karl Harrý, og María Bjarnadóttir voru í sam-

búð, töldu þau sér fram til skatts til ársins 1984. Eftir það telja þau fram sameiginlega. Á skattframtölum þeirra 1982 (þ. e. fyrir árið 1981) er talin fram skuld stefnda, Karls Harrýs, við Maríu, að fjárhæð 150.000 kr. Skuldarfjárhæðin fer síðan vaxandi ár frá ári næstu ár, þannig: 1983 850.000 kr., 1984 1.450.000 kr., 1985 (fyrsta sameiginlegt framtal) 1.837.440 kr., 1986 2.364.418 kr. og 1987 2.955.522 kr. Var fjárhæð skuldarinnar því þessi, 2.955.522 kr., í árslok 1986. Á framtali 1988 var skuldarinnar ekki getið og ekki eftir það.

María Bjarnadóttir greindist með brjóstakrabbamein í júní 1988. Í fram lögðu læknisvottorði Sigurðar Árnasonar læknis, sem síðar verður getið, segir, að hún hafi oft legið inni á krabbameinslækningadeild Landspítala Íslands, m. a. 2. til 12. júní 1990. Eftir andlát Maríu söknuðu stefnendur bifreiðar af gerðinni Ford Club Wagon, skrásetningarnr. KS-839, sem hún átti. Við eftirgrennslan kom í ljós, að 11. júní 1990 höfðu María og stefndi, Karl Harrý, undirritað sölutilkynningu til bifreiðaskrár, hún sem seljandi, en hann sem kaupandi. Frá tilkynningu þessari var gengið á Borgarbílasölunni við Grensásveg, og var hún vottuð af tveimur vottum, sbr. síðar. Ekki var gerður kaupsamningur né gefið út afsal.

Málsástæður stefnenda og lagarök.

I. Kröfur vegna framlaga Maríu Bjarnadóttur til stefnda, Karls Harrýs.

Stefnendur reisa kröfuna á því, að María hafi með andvirði íbúðar sinnar á Álfaskeiði 74 greitt verulegan hluta áhvílandi skulda á fasteigninni Sævangi 9. Á sambúðartímanum hafi María og stefndi blandað saman fjárhag sínum og María, sem hafi haft nokkru hærri tekjur en stefndi, lagt auk söluandvirðis íbúðar sinnar verulega fjármuni í framangreint einbýlishús og til að greiða aðrar skuldir stefnda. Einnig reisa þeir kröfuna á því, að með því, að hætt var að taka fram um skuldir stefnda við Maríu á skattframtali 1988, hafi þar verið um að ræða formlega viðurkenningu stefnda á eignarrétti Maríu í fasteigninni. Þá er vísað til þess, að á hinum langa sambúðartíma hafi fjárhagur þeirra blandast og sameiginlegur kostnaður heimilisins, þ. m. t. rekstrarkostnaður fasteignar auk afborgana lána, verið greiddur af þeim báðum.

Varakrafa stefnenda er á því reist, að stefndi hafi enn ekki greitt lán það, sem hann fékk hjá Maríu til greiðslu á eignarhluta fyrrum eiginkonu sinnar í Sævangi 9. Fjárhæð skuldarinnar og lánskjör megi ráða af skattframtölum áranna 1982-1987.

Þrautavarakrafa stefnenda er reist á því, að á hinum langa sambúðartíma hafi María öðlast eignarrétt að hluta fasteignar með fjárframlögum til greiðslu áhvílandi skulda auk framlaga til viðhalds og endurbóta.

Um lagarök vísa stefnendur til ólögfestra reglna sifjaréttar um tilurð óskiptrar sameignar sambúðarfólks á sambúðartíma, almennra reglna kröfuréttar um efndir fjárskuldbindinga og ákvæða vaxtalaga nr. 25/1987 auk ákvæða einkamálalaga.

II. Kröfur til bifreiðar.

Stefnendur byggja aðalkröfu aðallega á því, að „afsal" Maríu til stefnda sé ógilt frá upphafi, þar sem löggerningurinn brjóti í bága við ákvæði III. kafla laga nr. 7/1936, sbr. lög nr. 11/1986, auk ólögfestra reglna samningaréttar um löggerningshæfi. Er í því efni vísað til báginda Maríu, þar sem andlegt atgervi hennar hafi verið sljóvgað af alvarlegum sjúkdómi. Einnig telja stefnendur óheiðarlegt af stefnda að bera þennan löggerning fyrir sig, þar sem ekki hafi getað farið fram hjá honum, að María hafi verið ófær um að ráðstafa eigum sínum sökum óráðs og sljóleika. Þá sé „afsalsgerningurinn" ósanngjarn, þar sem María hafi afsalað sér verulegu verðmæti án endurgjalds. Ógildingarkrafan er einnig reist á því, að um dánargerning hafi verið að ræða, þar sem María hafi legið á sjúkrabeði langt leidd af banvænum sjúkdómi. Þar sem formreglna erfðalaga um erfðaskrár hafi ekki verið gætt, sé gerningurinn ógildur, sbr. 54. gr. erfðalaga.

Varakrafa er studd því, að um skilyrði riftunar sé að ræða, þar sem stefndi hafi ekki greitt andvirði bifreiðarinnar samkvæmt hinum gagnkvæma samningi um kaupin.

Um þrautavarakröfu er við það miðað, að stefnda beri að efna kaupsamninginn in natura, og er fjárkrafan reist á niðurstöðu dómkvaddra matsmanna.

Krafa um greiðslu dagsekta er reist á 3. tl. 193. gr. laga nr. 85/1936 um almenna meðferð einkamála í héraði.

Um lagarök vísa stefnendur til „ákvæða kaupalaga, almennra reglna kröfuréttar um efndir fjárskuldbindinga og ákvæða eml." auk þegar tilvitnaðra réttarreglna.

III. Kröfur til annarra lausafjármuna.

Stefnendur segjast fljótlega hafa orðið þess vör, er þau höfðu fengið leyfi til einkaskipta, að ýmsa muni, sem þau segja hafa verið í einkaeign Maríu, vantaði í dánarbú hennar. Munir þessir hafi verið á sameiginlegu heimili Maríu og stefnda, Karls Harrýs, er hún lá banaleguna, en eftir samvistarslitin hafi hún ekki haft þrótt til að gera reka að heimtu þeirra. Stefndi hafi í engu sinnt ítrekuðum kröfum stefnenda um afhendingu munanna.

Stefnendur reisa kröfur sínar á því, að munirnir séu eign dánarbús Maríu Bjarnadóttur, þar sem þeir hafi verið einkaeign hennar. Þá vísa þau til þess, að þau séu lögerfingjar Maríu og fyrirsvarsmenn dánarbús hennar.

Um lagarök vísa stefnendur til ákvæða laga nr. 8/1962, almennra reglna einkaréttar um óskoraðan rétt eiganda til varslna eigin hluta og 3. tl. 193. gr. einkamálalaga og ákvæða vaxtalaga.

Málsástæður stefnda og lagarök.

I. Um kröfur vegna framlaga Maríu Bjarnadóttur til stefnda, Karls Harrýs.

Í greinargerð stefnda segir, að fasteignin Sævangur 9 hafi verið í séreign stefnda í hjúskap hans og fyrrverandi eiginkonu hans. Fasteignamat eignarinnar hafi árið 1982 verið 2.025.000 kr. Peningagreiðslur stefnda til eiginkonunnar vegna skilnaðarins hafi numið aðeins 300.000 kr. Stefndi hafi einn verið þinglýstur eigandi fasteignarinnar á sambúðartíma þeirra Maríu Bjarnadóttur.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að kröfur stefnenda um tilkall til eignarréttar í fasteigninni styðjist ekki við neinar lagaheimildir eða réttarreglur. Vísað er til þess, er skattframtöl greina um skuld stefnda við Maríu, sbr. hér að framan. Á þeim sjáist ekki einungis skuldin, heldur einnig, að María hafi gefið stefnda hana eftir. Hún hafi einnig gengið frá skriflegri yfirlýsingu um eftirgjöfina, sem hafi glatast. Ákvörðun um þetta hafi María tekið árið 1987, er þau hafi bæði verið orðin sjúk, hann kominn með kransæðastíflu og hún með krabbamein. Árið 1988 hafi María ráðstafað til erfingja sinna, eins og skattframtöl beri með sér, hlutum sínum í Glerborg hf. og Dalshrauni 5 hf. Þessar ráðstafanir hafi einnig ákvarðast af alvarlegum veikindum hennar. Sambúðarslit stefnda og Maríu hafi borið að með þeim hætti, að það hafi orðið að ráði, að hún færi fyrst um sinn heim til móður sinnar, er þau komu bæði af sjúkrastofnunum. Ætlunin hafi ekki verið að slíta sambúðinni, en María hafi ekki flust að nýju til stefnda, enda hafi hún dvalist langdvölum á sjúkrahúsi eftir þetta. Móðir Maríu hafi séð um formlega tilkynningu um flutning á heimilisfangi hennar án vilja eða vitundar stefnda.

II. Um kröfur til bifreiðar.

Af hálfu stefnda er sagt, að María hafi ráðstafað eignum sínum með ýmsu móti, eftir að hún veiktist, bæði til stefnda og ættingja sinna. Það hafi verið vilji hennar, að stefndi fengi bifreiðina. Þau hafi farið saman á Borgarbílasöluna, þar sem gengið hafi verið frá sölutilkynningu á fullkomlega lögmætan hátt. Sérstaklega er mótmælt sem röngu fyrrnefndu læknisvottorði Sigurðar Árnasonar, sem síðar verður greint nánar frá. Engin sálgreining liggi fyrir á Maríu heitinni frá þessum tíma, og verði því ekki séð, á hvaða fræðilegum forsendum umsögn í læknisvottorðinu [sem að slíku lýtur – Innskot dómara] er byggð. Áður en gengið hafi verið frá sölutilkynningu,

hafi stefndi haft samráð um andlegt ástand Maríu við Bjarna Hannesson lækni, þann sem síðan gerði aðgerð á henni. Afsal Maríu á bifreiðinni til stefnda hafi verið gjörningur inter vivos, sem hún hafi haft fulla heimild til og sé bindandi fyrir erfingja hennar. Í þessu sambandi er og haldið fram tómlæti af hálfu stefnenda. Stefndi heldur og fram, að hann hafi gert margvíslegar endurbætur á bifreiðinni á eigin kostnað og eigi vegna þeirra kröfu á stefnendur, verði kröfur þeirra teknar til greina.

III. Um aðra lausafjármuni.

Í greinargerð stefnda, Karls Harrýs, segir, að einn stefnenda, Pétur Bjarnason, ásamt lögmanni þeirra hafi komið á heimili stefnda haustið 1991 og tekið með samþykki hans alla þá lausafjármuni, sem þeir töldu fylgja dánarbúi Maríu Bjarnadóttur. [Samkvæmt fram lagðri skrá yfir munina voru þeir afhentir 14. júlí 1991. – Aths. dómara.] Svofellda grein gerir stefndi fyrir umstefndum lausafjármunum með vísun til kröfuliða: a) Fermingargjöf Maríu til Fanneyjar, dóttur stefnda. b) og c) Gjafir Maríu til Stefáns Bachmanns, sonar stefnda, en skemill fylgdi ekki hægindastólnum. d) Jólagjöf móður Maríu til hennar og stefnda fyrir mörgum árum. Sófasettið var selt „á sínum tíma". e) Glösin eru ekki lengur til. Sérríglösin voru upphaflega sex að tölu, og hafa tvö þeirra verið afhent lögmanni stefnenda.

IV. Um gagnkröfu.

Gagnkrafan, segir í greinargerð stefnda, er sett fram til ýtrustu varúðar og skuldajöfnunar, fari svo, að einhverjar af kröfum stefnenda verði teknar til greina. Hún sundurliðast þannig:

Húsaleiga í 4 ár, áður en sambúð var skráð, árin 1982–1985, 30.000 kr. á mánuði í 48 mánuði	kr. 1.440.000
Aðstoð við Maríu heitna á árunum 1988 – sept. 1990, 30.000 kr. á mánuði í 31 mánuð	„ 990.000
Samtals	kr. 2.430.000

Skýrslur fyrir dómi gáfu eftirtaldir: Aðilaskýrslur: stefnandi Anton Bjarnason, bróðir Maríu Bjarnadóttur, og stefndi, Karl Harrý Sveinsson. Fimmtán vitni voru leidd í máli þessu. Verður hér einungis getið þeirra, sem vitnað verður til hér á eftir: Anna Árnadóttir og María Eyþórsdóttir voru vinkonur Maríu Bjarnadóttur um langan aldur. Helga G. Ólafsdóttir hafði starfað við fyrirtæki stefnenda í 18 ár og verið samstarfsmaður Maríu í 15–16 ár. Fanney Karlsdóttir og Stefán Bachmann eru börn stefnda. Sig-

urður Árnason læknir er sérfræðingur í krabbameinslækningum við krabbameinslækningadeild Landspítala Íslands. Reynir Guðmundsson er bifreiðaskoðunarmaður. Pétur Björnsson rak Borgarbílasöluna. Hjörtur Narfason og Guðbrandur Gunnar Björnsson voru vottar á tilkynningu til bifreiðaskrár um sölu á bifreiðinni KS-839.

Forsendur og niðurstöður.

I. Um framlög Maríu Bjarnadóttur til stefnda, Karls Harrýs.

Fasteignin Sævangur 9, Hafnarfirði, var ekki séreign stefnda, Karls Harrýs, við upphaf sambúðar hans og Maríu Bjarnadóttur, svo sem haldið er fram í greinargerð stefnda. Samkvæmt fram lögðu skilnaðarsamkomulagi stefnda við eiginkonu sína, dags. 15. maí 1981, fékk stefndi í sinn hlut einbýlishúsið Sævangi 9, Hafnarfirði, en tók að sér að greiða allar skuldir búsins. Hann skyldi greiða eiginkonu sinni 300.000 kr. með því að samþykkja henni til handa 10 víxla, hvern að fjárhæð 30.000 kr. Gjalddagi fyrsta víxilsins var 1. ágúst 1981 og síðan 1. dag hvers mánaðar.

Víst er, að skuldastaða stefnda hefur verið erfið í upphafi sambúðar, en María Bjarnadóttir fékk verulegar fjárhæðir til ráðstöfunar með sölu á íbúð sinni. Leitt er og í ljós, að hún hafði hærri tekjur á sambúðartíma en hann. Staðhæfing stefnda þess efnis, að María hafi, eftir að hún veiktist, ráðstafað til erfingja sinna hlutum sínum í Glerborg hf. og Dalshrauni 5 hf., er ekki studd gögnum og stangast á við það, sem skattframtöl greina.

Sýnt hefur verið fram á, að María Bjarnadóttir lagði stefnda til fé, til þess að hann gæti greitt eiginkonu sinni hennar hlut í Sævangi 9 og að einhverju leyti áhvílandi skuldir á fasteigninni og e. t. v. fé í enn öðru skyni.

Stefnandinn Anton Bjarnason, bróðir Maríu heitinnar, sagði í skýrslu sinni fyrir dóminum, að María hefði lagt fram fé til endurbóta á fasteigninni Sævangi 9 og til greiðslu áhvílandi lána, sem hefði ekki verið óeðlilegt á þeim tíma, einnig lánsfé til einkaneyslu stefnda. Hún hefði ekki litið svo á, að hún ætti hlut í húsinu, heldur, að stefndi skuldaði sér fé, sem endurgreitt yrði, ef til slita kæmi á sameigninni.

Vitnið María Eyþórsdóttir bar, að hún hefði verið vinkona Maríu Bjarnadóttur í 25 ár. Hún hafði eftir nöfnu sinni, að söluandvirði íbúðar hennar á Álfaskeiði 74 hefði „farið í að borga fyrri konu Harrýs út og hún ætti þannig hlut í húsinu". Aðspurt taldi vitnið líklegt, að María hefði lagt af launatekjum sínum og sparifé í einbýlishúsið við Sævang.

Vitnið Anna Árnadóttir kvaðst hafa verið vinkona Maríu Bjarnadóttur frá barnsaldri. Hún var spurð, hvort hún vissi, í hvað peningarnir, sem komu fyrir íbúðina á Álfaskeiði 74, hefðu farið. Vitnið svaraði: „Ég veit það náttúrulega ekki alveg upp á krónu, en ég heyrði það, að hún keypti sig

í raun inn í húsið hjá Harrý, vegna þess að peningarnir voru notaðir til að borga út fyrri konu Harrýs.“ Vitnið var spurt, hvort það teldi, að María hefði einhvern tíma á sambúðartímanum litið svo á, að hún ætti hlut í Sævangi 9 á móti Karli Harrý. „Já, já,“ svaraði vitnið.

Vitnið Helga G. Ólafsdóttir kvaðst hafa unnið hjá fjölskyldufyrirtæki stefnenda í 18 ár og verið samstarfsmaður Maríu Bjarnadóttur í 15–16 ár. Lögmaður stefnenda spurði hana, hvort stefndi, Karl Harrý, hefði haft einhver afskipti af sölu íbúðar Maríu á Álfaskeiði 74.

Vitnið: „Já, að hennar sögn allavega.“

Lögmaður: „Hvaða afskipti?“

Vitnið: „Mér skildist, að þau væru að selja þessa íbúð saman, ekki hún ein, og að hún væri að selja hana vegna Karls Harrýs.“

Lögmaður: „Talaði María einhvern tíma við þig um, í hvað andvirði íbúðar hennar við Álfaskeið fór?“

Vitnið: „Já, í Sævang 9.“

Skýrslur eru ekki á einn veg um það, hvort María Bjarnadóttir taldi sig eiga hlut í fasteigninni Sævangi 9 með stefnda, Karli Harrý. Mótmæli stefnda, Karls Harrýs, og framburður stefnandans Antons Bjarnasonar leiða til þeirrar niðurstöðu, að hún hafi ekki átt hlut í fasteigninni.

Samkvæmt sameiginlegu skattframtali Maríu Bjarnadóttur og stefnda, Karls Harrýs, 1987 var skuld hans við hana í árslok 1986 2.955.522 kr. Stefndi var fyrir dóminum spurður af lögmanni sínum, hvernig staðið hefði verið að niðurfellingu skuldarinnar.

Stefndi: „Það var þannig, að í upphafi sambúðar fannst henni það ekki rétt að vera með tvær eignir, og hún seldi þarna, og ég fékk lánaða þessa upphæð, enda hef ég kvittað fyrir það og greint frá því í skattframtali og reiknað hæstu vexti og verðbætur ofan á í hvert skipti. Síðan, seinna meir, ákváðum við það að fella þessa skuld alveg niður á skattskýrslu, og þetta var eini pappírinn, sem við gátum greint frá, að væri talinn opinber pappír, þar sem ég var ekki enn búinn að fá lögskilnað frá fyrrverandi konu, þar sem í hana náðist ekki í Noregi.“

Lögmaður: „Er það sem sagt rétt skilið, að með því, að þegar hún fellir þetta niður á skattframtali, að þá sé það í framhaldi af ákvörðun hennar að fella skuldina niður og krefja þig ekki um hana?“

Stefndi: „Já.“

Lögmaður stefnenda lagði spurningar fyrir stefnda, m. a. út frá skattframtali 1982, þar sem fram kemur fyrst skuld stefnda við Maríu Bjarnadóttur, þá 150.000 krónur.

Stefndi: „Já, þarna var það, sem við deilum þarna á milli skulda. Það

hlýtur að koma skýring á því á næsta skattframtali árið á eftir, hvernig þetta er."

Lögmaður: „Næsta skattframtal, árið á eftir, er skuldin orðin ennþá hærri. Á þessu skjali kemur fram, að skuld þín hafi hækkað vegna viðbótarlána til þín."

Stefndi: „Þá hlýtur þú að sjá, hvað ég reiknaði góða vexti á þetta, það er ekkert öðruvísi hægt að reikna. Eru ekki þarna breytingar á krónu eða eitthvað svoleiðis?"

Lögmaður: „Þannig að það eina, sem þú hefur fengið að láni hjá henni, voru þá þessar 150 þúsund krónur?"

Stefndi: „Nei, það er ekki það eina, enda var það, að hún fékk fleiri greiðslur út úr íbúðinni heldur en það, og ég hef aldrei neitað því og mun aldrei neita því alfarið. Samkvæmt skattframtalinu er það, sem ég fékk lánað."

Lögmaður: „Ég skil ekki alveg. Samkvæmt hvaða skattframtali?"

Stefndi: „Okkar."

Lögmaður: „Þetta er skattframtal ykkar."

Stefndi: „Þá hlýtur það að vera rétt."

Sannað er með framburði stefnda, Karls Harrýs, og vætti vitna, að María Bjarnadóttir lagði stefnda til fé, til að hann gæti greitt skuldir sínar. Líta verður svo á, að tilvitnaður framburður stefnda hér fyrir dómi sé staðfesting á því, að hann hafi í árslok 1986 skuldað Maríu 2.955.522 kr., svo sem skattframtal greinir.

Ekki nýtur við annarra gagna en frásagnar stefnda um ástæðu þess, að skuld hans við Maríu var felld niður á skattframtali þeirra 1988. Hér er um háa fjárhæð að ræða, og verður að teljast ólíklegt, að slík skuld sé gefin eftir án skjallegrar heimildar. Niðurfelling hennar á skattframtali getur ein út af fyrir sig ekki talist sönnun á eftirgjöf. Nokkur skýring felst í vætti vitnisins Bjarna Sigursteinssonar, sem færði skattframtalið fyrir stefnda og Maríu. Hann var spurður um ástæðu þess, að skuldin var felld út af skattframtalinu 1988. Vitnið taldi, að þetta hefði verið gert að þeirra ósk, „en þó get ég ímyndað mér, að þarna hafi komið til líka, að þetta skipti ekki neinu máli skattalega, eftir að þau töldu fram sameiginlega."

Stefndi, Karl Harrý, hélt því fram, að María Bjarnadóttir hefði gefið sér eftir umrætt lán. Hér er um að ræða mikinn ábata honum til handa, og átti hann, en nú dánarbú hans, sönnunarbyrði um, að um gjöf hefði verið að ræða. Stefndi hefur haldið því fram, að til hafi verið skriflegur gjörningur um þetta, óvottaður, sem hafi glatast. Ósannað er það. Fyrir dóminum skýrði hann svo frá, sem þó er ekki getið í greinargerð hans, að brotist

hefði verið inn í hús hans og skjali þessu stolið. Sú frásögn er ótrúleg og engum rökum studd. Það er því ósannað, að María Bjarnadóttir hafi gefið stefnda, Karli Harrý, eftir umrædda skuld. Ber og á það að líta í þessu samhengi, að fjárhæð þessa taldi stefndi ekki fram sér til tekna.

Samkvæmt því, sem nú hefur verið ritað, verður það niðurstaða dómara í þessum hluta málsins, að stefnda, þrotabú Karls Harrýs Sveinssonar, verður dæmt til að greiða stefnendum skuld, sem var í árslok 1986 2.955.522 kr.

Stefnendur hafa með varakröfu sinni í þessum hluta máls krafist 6.129.545,60 kr. auk dráttarvaxta frá 16. janúar 1992 til greiðsludags.

Stefnendur gera svofellda grein fyrir skuld stefnda vegna lánveitinga Maríu Bjarnadóttur, sbr. kafla I, 2 í endanlegri kröfugerð:

Verðtryggt lán: Staða 31. 12. 1986	
samkvæmt skattframtali	kr. 2.955.522,00
Verðbætur 31. 12. 1986 – 16. 12. 1991,	
lánskjaravísitala 1452/3198	– 6.129.545,60

Dráttarvexti segja stefnendur reiknaða einum mánuði eftir birtingu stefnu, sbr. 2. mgr. 9. gr. laga nr. 25/1987.

Stefndi krefst þess, að innreiknaðir vextir í kröfu stefnenda verði felldir niður, en til vara, að vextir verði lækkaðir í venjulega vexti af innlánsbókum banka og sparisjóða að því leyti, sem þeir séu ekki þegar fyrndir.

Höfuðstóll skuldarinnar er ófyrndur. Vextir af skuldinni fyrnast á fjórum árum, sbr. 2. mgr. 3. gr. laga nr. 14/1905. Telja verður, að fyrningarfrestur hafi byrjað að líða við slit sambúðar Maríu Bjarnadóttur og stefnda 15. september 1990. Vextir voru því ekki fyrndir, þegar mál var höfðað. Ekki eru lagaskilyrði fyrir verðtryggingu skuldarinnar, sbr. 35. gr. laga nr. 13/1979. Rétt þykir, að höfuðstóll hinnar dæmdu fjárhæðar, 2.955.522 kr., beri vexti skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 1. janúar 1987 til 16. janúar 1992, en dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

II. Um bifreiðina KS-839.

María Bjarnadóttir keypti bifreiðina KS-839, Ford S 350 Club Wagon, XL, árg. 1985, samkvæmt afsali 30. maí 1989 fyrir 980.000. kr. Hún átti fyrir Subaru-bifreið, sem hún seldi á sama ári á 980.000 kr., sbr. skattframtal. Stefndi bar, að söluandvirði Subaru-bifreiðarinnar hefði gengið til kaupa bifreiðarinnar KS-839.

Í málinu liggur frammi ljósrit tilkynningar til ökutækjaskrár um eigendaskipti ökutækisins KS-839, seljandi María Bjarnadóttir, kaupandi Karl Harrý Sveinsson, og vottar að undirskriftum Guðbrandur G. Björnsson og

Hjörtur Narfason. Stefndi kvað önnur skjöl en sölutilkynninguna ekki hafa verið gerð vegna eignaryfirfærslunnar. Hann kvaðst ekkert endurgjald hafa greitt Maríu, en hins vegar kostað breytingu á bifreiðinni í júní 1990 (drif o. fl.) eftir umskráninguna. Af skoðunarskýrslu Bifreiðaskoðunar Íslands hf., dags. 11. júní 1990, um bifreiðina KS-839 og með skýringum vitnisins Reynis Guðmundssonar skoðunarmanns kemur fram, að bifreiðinni hafði þá verið breytt. Stýrisörmum hafði verið breytt 21. 5. 1990 (og framdrif þá komið), einnig fjaðrir ofan á ása, breikkaðar hjólhlífar (og stærri hjólbarðar) og lengdir stuðpúðar.

Lögmaður stefnenda fór þess á leit við Sigurð Árnason, sérfræðing í krabbameinslækningum, að hann gæfi út vottorð um líkamlegt og andlegt ásigkomulag Maríu heitinnar 11. júní 1990. Vottorð læknisins, dags. 6. febrúar 1992, er svohljóðandi:

„María var sjúklingur minn, frá því að hún greindist með brjóstakrabbamein í júní 1988 og til dauðadags. Varðandi andlegt og líkamlegt ástand hennar 11. júní 1990 er sá dagur ekki sérstaklega skráður í sjúkragögn, en hins vegar margir dagar bæði á undan og eftir. María lá inni á krabbameinslækningadeild Landspítalans oft og m. a. 2. júní til 12. júní 1990. Ástæða innlagnar 2/6/'90 voru vaxandi einkenni frá höfði, gleymska, höfuðverkur og rugl. Upphaflega greindist María með meinvörp í höfði í ágúst 1989 og hafði þá í nokkrar vikur haft vaxandi einkenni frá höfði, m. a. sljóleika, höfuðverk. Leiddi þetta til þess, að hún var skorin upp á taugaskurðlækningadeild Borgarspítalans. Fékk hún geislameðferð á höfuðið í kjölfar þess, samtals 40 Gy á allan heilann, og lauk þeirri geislameðferð í byrjun október sama ár. María náði sér aldrei eftir þetta andlega eða líkamlega. Snemma árs 1990 fer aftur að bera á vaxandi einkennum frá miðtaugakerfi (sljóleika, rugli, viðloðandi höfuðverk), og ný mynd af heila, tekin í mars, sýnir, að æxlin þar eru farin að vaxa að nýju. Fékk María því viðbótar-geislameðferð 20 Gy og var því þar með búin að fá háan geislaskammt á allan heilann. Geislameðferð á heila ein sér veldur sljóleika og stundum oft varanlegum heilaskemmdum. Ofangreind einkenni minnkuðu lítið, en sveifluðust þó. Í maí 1990 fór að bera á vaxandi einkennum frá höfði að nýju, miklu minnisleysi og rugli. Ný tölvusneiðmynd af höfði, tekin 6/6/'90, sýndi vaxandi meinvörp, og var María með veruleg einkenni allan tímann fram til þess að hún fluttist yfir á taugaskurðlækningadeild BSP til aðgerðar 12/6/'90. Á þessum tíma var María með útbreidd meinvörp í lifur og beinum og einkenni frá þeim. Hún var því á vaxandi skömmtum af sterkum verkjalyfjum (T. Dolvipar, 2 töflur × 4), sem juku á sljóleika á stundum. Af plöggum má ráða, að María hafi farið heim í helgarleyfi 10. og 11. júní. Ég dreg þá ályktt-

un af sjúkragögnum Maríu svo og af minnismynd minni af henni á þessum tíma, að hún hafi 11. júní 1990 verið óhæf sakir vaxandi einkenna frá miðtaugakerfi (sljóleika, gleymsku, höfuðverkja) til þess að taka sjálfstæðar ákvarðanir eða taka á sig ábyrgð hvers konar, hvort sem er munnlega eða skriflega. Enn fremur hafði ég á þessum tíma og að gefnu tilefni ráðið Maríu eindregið frá því að láta einhvern/einhverja ýta sér til undirskrifta, enda væri hún ófær til þess sakir sjúkdóms."

Sigurður Árnason staðfesti vottorðið fyrir dóminum. Vitnið var spurt, hvað það hefði haft í huga, þegar það skrifaði í vottorðið, að það hefði að gefnu tilefni ráðið Maríu eindregið frá því að láta einhvern/einhverja ýta sér til undirskrifta. Vitnið svaraði: „Það, sem ég hafði í huga, voru upplýsingar hennar og hjúkrunarfræðinga, að komið hefði upp sá kvittur, að það hefðu verið að koma til hennar einhver skjöl eða til stæði að koma til hennar með einhver skjöl til undirskriftar. Sjálfur var ég ekki vitni að því. Þetta er líka almenn ráðlegging, sem við gefum sjúklingum, þegar svona stendur á, ef þeir eru ruglaðir eða meðan lyfin eru að byggjast upp í kroppnum, að fara varlega í öllum undirskriftum." Vitnið kvað ástand Maríu hafa sveiflast eins og annarra, sem líkt er komið fyrir, og einkenni gengið tímabundið til baka við meðferð. Læknirinn var spurður, hverjar líkur hann teldi vera á því, að sjúklingur, jafnsjúkur og María var 11. júní 1990, myndi lifa sjúkdóminn af. Svar hans var á þá leið, að líkur til, að sjúklingurinn dæi af völdum sjúkdómsins, væru svo yfirgnæfandi, að ekki væri ástæða til að ætla annað. Aðspurður kvað hann formlega rannsókn sálfræðinga á andlegri heilbrigði Maríu ekki hafa verið gerða, en læknar fylgdust almennt með andlegu ástandi sjúklinga.

Vitnið Pétur Björnsson rak Borgarbílasöluna, þar sem gengið var frá umræddri sölutilkynningu í greiðaskyni við stefnda, sem hafði starfað í sama húsi. Hann kvaðst hafa verið við önnur störf og ekki tekið eftir neinu óeðlilegu.

Vitnið Guðbrandur G. Björnsson staðfesti undirritun sína sem vottur á sölutilkynninguna. Hann kvað Maríu hafa verið rólega og yfirvegaða og ekki öðruvísi en hann hafði séð hana áður.

Vitnið Hjörtur Narfason staðfesti einnig undirskrift sína á sölutilkynninguna. Kvaðst hann hafa starfað í bílasölunni og verið viðstaddur undirskriftir seljanda og kaupanda, en Gunnar (svo nefndur af Hirti) Björnsson hefði komið inn á bílasöluna rétt á eftir. Hann kvaðst fyrr hafa séð Maríu og stefndi sagt sér, að hún væri veik. Hann kvaðst engan mun hafa séð á henni í þetta sinn, frá því er hann hafði séð hana áður.

María Bjarnadóttir var langt leidd af banvænum sjúkdómi, er hún afsal-

aði stefnda bifreiðinni KS-839 með undirritun sölutilkynningar 11. júní 1990. Daginn eftir gekkst hún undir heilaskurðaðgerð. Vottorð Sigurðar Árnasonar læknis og vætti hans fyrir dóminum sýnir, að Maríu hefur ekki getað dulist, að hverju dró, að hún myndi eiga skammt eftir ólifað, virt á almennan reynslumælikvarða. Telja verður því, að afsalsgerningurinn hafi verið þáttur í ráðstöfunum á eftirlátnum eigum Maríu, og verður hann virtur sem dánargjöf. Hann er ógildur, þar sem ekki var gætt formreglna um erfðaskrár, sbr. 54. gr. erfðalaga nr. 8/1962. Þarf þá ekki að leysa úr því, hvort gerningurinn hafi verið ógildur eða ógildanlegur samkvæmt þeim ákvæðum laga nr. 7/1936, sem stefnendur vísa til. Ekki er fallist á, að stefnendur hafi firrt sig rétti með tómlæti. Fram er komið, að endurbætur og breytingar höfðu verið gerðar á bifreiðinni þegar 11. júní 1990, en þá kom hún til sérskoðunar hjá Bifreiðaskoðun Íslands. Er þetta andstætt staðhæfingu stefnda þess efnis, að hann hafi á eigin kostnað gert endurbætur á bifreiðinni, og er sú staðhæfing ósönnuð.

Niðurstaða dómsins er samkvæmt framansögðu sú, að fallist er á aðalkröfu stefnenda í þessum hluta málsins, að stefndi afhendi þeim bifreiðina KS-839 að viðlögðum dagsektum, þó þannig, að dagsektir ákveðast 5000 kr. frá 15. degi eftir dómsuppsögu til afhendingardags bifreiðarinnar samkvæmt 4. mgr. 114. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 176. gr. sömu laga, sbr. 23. gr. laga nr. 38/1994. Þá þykir dómara rétt að verða að hluta við kröfu stefnenda um leigugjald fyrir afnot stefnda af bifreiðinni. Stefnendur krefjast 10.982 kr. í leigu á dag frá dómsuppsögudegi héraðsdóms í máli þessu, 27. nóvember 1992, sem hnekkt var með dómi Hæstaréttar 22. júní á þessu ári, og til uppsögudags þessa dóms. Þeir krefjast einnig dráttarvaxta af þessari fjárhæð skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá uppsögudegi þessa dóms til greiðsludags. Ekki liggur fyrir, hvernig eða hve mikið bifreiðin hefur verið notuð. Leigukrafa stefnenda er að mati dómara langtum of há. Þykir honum hæfilegt, að stefnendum verði dæmd leiga, að fjárhæð 1.150 krónur á dag, frá þeim tíma, sem stefnendur krefjast, til uppsögudags þessa dóms, en síðan dráttarvextir að kröfu stefnenda.

III. Um aðra lausafjármuni.

Lögð var fram í málinu skrá, undirrituð af stefnda og lögmanni stefnenda, um lausafjármuni í 265 liðum, sem afhent var lögmanninum fyrir hönd dánarbús Maríu Bjarnadóttur á heimili stefnda 14. júlí 1991. Þar er umstefndra muna ekki getið.

Börn stefnda, Stefán Bachmann og Fanney, gáfu skýrslur fyrir dóminum. Stefán kvað Maríu hafa gefið sér leðursófa og hægindastól, en án skemils,

árið 1989 eða 1990. Fanney kvað Maríu hafa gefið sér silfurhálsmenið sumarið 1990 eftir fermingu sína.

Vinkonur Maríu heitinnar, þær María Eyþórsdóttir, Anna Árnadóttir og Helga G. Ólafsdóttir, báru, að sófasett með rauðu plussáklæði hefði verið á heimili hennar og stefnda, er þær vissu síðast til, þ. e. árið 1990. Stefndi kvað sófasettið hafa verið selt fyrir um ári, og vissi hann ekki, hver keypti.

Ómótmælt er, að lausafjármunir, sem III. þáttur dómkrafna stefnenda lýtur að, hafi verið í eigu Maríu Bjarnadóttur að því undanskildu, að stefndi kveður sófasett með rauðu plussáklæði hafa verið gefið þeim báðum. Staðhæfing stefnda um, að hann hafi ekki vörslur munanna, hlýtur stoð af vitnisburðum svo og því, að þeirra var ekki getið við gerð skrár um eigur dánarbús Maríu Bjarnadóttur, er fulltrúar stefnenda komu á heimili stefnda 14. júlí 1991 og tóku lausafjármuni. Af hálfu stefnenda hafa ekki verið færðar sönnur að hinu gagnstæða, og ekki er krafist fégjalds. Ber því að sýkna stefnda af kröfunum.

IV. Um gagnkröfur stefnda.

Ekki verður séð, að gagnkröfur stefnda um húsaleigu Maríu Bjarnadóttur fyrir vist hennar á sameiginlegu heimili þeirra, eftir að þau hófu sambúð, og um aðstoð hans við þessa sambúðarkonu sína, eftir að hún greindist með krabbamein, styðjist við rök. Ber að hafna þeim kröfum til skuldajafnaðar.

Um málskostnað.

Í samræmi við úrslit máls þykir dómara rétt að dæma stefnda til að greiða stefnendum málskostnað, sbr. 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991. Þykir dómara hann vera hæfilegur 500.000 krónur.

Finnur Torfi Hjörleifsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, dánarbú Karls Harrýs Sveinssonar, greiði stefnendum, Ernu Árnadóttur, Antoni Bjarnasyni og Pétri Bjarnasyni, 2.955.522 kr. með vöxtum skv. 7. gr. vaxtalaga nr. 25/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 67/1989, frá 1. janúar 1987 til 16. janúar 1992, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla sömu vaxtalaga frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi skal veita stefnendum umráð eignar dánarbús Maríu Bjarnadóttur, bifreiðarinnar KS-839 af Ford Club Wagon-gerð, innan 15 daga frá uppsögu dóms þessa að viðlögðum dagsektum, 5.000 kr. Stefndi greiði stefnendum 1.150 krónur á dag í leigu fyrir bifreiðina frá 27. nóvember 1992 til uppsögudags dóms þessa, en frá þeim degi

beri leigufjárhæðin dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga til greiðsludags.

Stefndi er sýknaður af öðrum kröfum stefnenda.

Stefndi greiði stefnendum 500.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 28. nóvember 1996.

Nr. 332/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Stefáni Siggeiri Þorsteinssyni
(Stefán Pálsson hrl.)

Friðhelgi einkalífs. Áminning. Skilorðsrof.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir og Markús Sigurbjörnsson og Viðar Már Matthíasson prófessor.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 20. ágúst 1996 í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og einnig af hálfu ákæruvalds. Endanleg krafa af hálfu ákæruvalds er um staðfestingu hins áfrýjaða dóms.

Ákærði krefst sýknu af kröfum samkvæmt ákæru 21. maí 1996, en að öðru leyti, að refsing verði svo væg sem lög leyfa og skilorðsbundin.

I.

Í yfirlýsingu ákærða 16. ágúst 1996 um áfrýjun héraðsdóms sagði, að áfrýjað væri til að fá endurskoðun á ákvörðun viðurlaga, og var þar vísað í því sambandi til a- og b-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Var einnig tekið fram, að fyrir Hæstarétti myndi ákærði krefjast þess, að refsing yrði milduð og skilorðsbundin.

Með framangreindri tilvísun til b-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 lét ákærði í ljós, að hann hygðist leita fyrir Hæstarétti endurskoðunar á niðurstöðum héraðsdóms, sem væru byggðar á skýringu eða beitingu réttarreglna. Fyrrgreind krafa ákærða um sýknu af kröfum í ákæru 21. maí 1996 var vissulega ekki höfð skýrlega uppi, þegar hann lýsti yfir áfrýjun, en hún er þó reist á rökum, sem varða skýringu eða beitingu réttarreglna. Þegar af þessum sökum eru ekki efni til að fallast á þá röksemd ákæruvalds, að þessi krafa ákærða hafi

verið of seint fram komin, þegar hún var fyrst höfð berum orðum uppi í greinargerð hans fyrir Hæstarétti.

II.

Málið var höfðað á hendur ákærða með ákæru 16. apríl 1996 fyrir brot gegn friðhelgi einkalífs, með því að hann hafi í mars á sama ári þrátt fyrir áminningu lögreglunnar í Hafnarfirði 18. apríl 1995 margsinnis ónáðað X með bréfasendingum og símhringingum. Hinn 21. maí 1996 var síðan gefin út önnur ákæra á hendur ákærða fyrir sams konar brot, með því að hann hafi margsinnis í apríl á sama ári ónáðað Y með símhringingum þrátt fyrir áminningu lögreglunnar í Hafnarfirði 18. apríl 1995 fyrir sams konar ónæði og ofsóknir gegn X, en þau Y og X voru þar sögð tengjast vinarböndum. Mál samkvæmt þessum ákærum voru sameinuð á dómþingi 11. júní 1996.

Í skriflegri áminningu lögreglunnar í Hafnarfirði, sem var vísað til í báðum fyrrgreindum ákærum, segir, að ákærða sé gefið að sök að hafa valdið X ónæði með símhringingum fyrri hluta árs 1995, en brotið þyki varða við 1. mgr. 232. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Ákærði viðurkenni að hafa hringt til kæranda nokkrum sinnum á umræddu tímabili. Hann sé því áminntur samkvæmt áðurnefndu lagaákvæði og „honum bent á, að ef hann gerist aftur sekur um brot á umræddri grein hegningarlaga, varði það sektum, varðhaldi eða fangelsi allt að 6 mánuðum".

Brot ákærða samkvæmt ákæru 16. apríl 1996, sem beindust að X, voru drýgð með endurteknum bréfasendingum og símhringingum til hennar að ... í Hafnarfirði, þar sem hún átti heimili. Háttsemin samkvæmt ákæru 21. maí 1996 fólst hins vegar í endurteknum símhringingum til Y á heimili hans að ... í Reykjavík. Þótt ákærði hafi viðurkennt að hafa ónáðað Y á þennan hátt vegna þeirra vinarbanda, sem hann tengdist X og um ræðir í síðarnefndu ákærunni, verður að líta til þess, að samkvæmt gögnum málsins áttu Y og X ekki heimili saman, tengslin milli þeirra voru ekki önnur en áður greinir og háttsemi ákærða gagnvart þeim fólst í ónæði, sem beindist sjálfstætt að hvoru um sig. Er því ekki unnt að fallast á, að áminning lögreglunnar 18. apríl 1995 sé nægileg, til að háttsemi ákærða gagnvart Y geti varðað við 1. mgr. 232. gr. almennra hegn-

ingarlaga. Verður því að sýkna ákærða af refsikröfu í ákæru frá 21. maí 1996.

III.

Með vísan til þess, sem segir í forsendum héraðsdóms um ákvörðun refsingar ákærða, þykir hún þar hæfilega ákveðin, þótt hann sé samkvæmt framansögðu sýknaður að hluta af kröfum ákæruvalds. Eru ekki efni til að binda refsinguna skilorði að hluta eða með öllu. Verður niðurstaða hins áfrýjaða dóms því staðfest.

Ákærði verður dæmdur til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um refsingu ákærða, Stefáns Siggeirs Þorsteinssonar, og sakarkostnað.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Stefáns Pálssonar hæstaréttarlögmanns, 40.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 12. júlí 1996.

Ár 1996, föstudaginn 12. júlí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, af Finnboga H. Alexanderssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. S-213/1996 (S-267/1996): Ákæruvaldið gegn Stefáni Siggeiri Þorsteinssyni, sem tekið var til dóms 19. júní sl.

Málið er höfðað með ákærum ríkissaksóknara, út gefnum 16. apríl 1996 (S-213/1996) og 21. maí 1996 (S-267/1996), á hendur Stefáni Siggeiri Þorsteinssyni, Miðvangi 41, Hafnarfirði, fæddum 14. janúar 1928, fæðingarnúmer 341, fyrir eftirgreind brot.

Samkvæmt fyrrgreindu ákærunni er ákærða gefið að sök brot gegn friðhelgi einkalífs með því að hafa í mars 1996 þrátt fyrir áminningu lögreglunnar í Hafnarfirði 18. apríl 1995 margsinnis ónáðað X [fædda 1937] með bréfsendingum og símhringingum.

Telst þetta varða við 1. mgr. 232. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Samkvæmt síðargreindu ákærunni er ákærða gefið að sök brot gegn friðhelgi einkalífs með því að hafa margsinnis í apríl 1996 ónáðað Y [fæddan 1930], Reykjavík, með símhringingum þrátt fyrir áminningu lögreglunnar

í Hafnarfirði 18. apríl 1995 fyrir sams konar ónæði og ofsóknir gegn X [fæddri 1937], en nefndur Y tengist henni vinarböndum.

Telst þetta varða við 1. mgr. 232. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Málið er dæmt samkvæmt 125. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, en með skýlausri játningu ákærða þykir sannað, að hann hafi gerst sekur um þá háttsemi sem honum er gefin að sök í ákærum og þar er réttilega færð til refsiákvæða.

Af hálfu ákærða er talið, að honum verði ekki refsað fyrir háttsemi sína samkvæmt síðari ákærunni, þar sem ekki sé fyrir að fara áminningu lögreglu gagnvart ákærða vegna ónæðis, sem beinst hafi að Y.

Þá er farið fram á það af hálfu ákærða, að refsing hans verði skilorðsbundin gegn því, að hann gangist undir að hlíta tilteknum skilyrðum, sem dómurinn ákveði.

Hinn 31. mars 1995 var ákærði dæmdur í tólf mánaða fangelsi, þar af níu mánuði skilorðsbundna í tvö ár, fyrir húsbrot og stórfellda líkamsárás á X. Ákærði hefur afplánað óskilorðsbundna hluta dómsins, þriggja mánaða fangelsi.

Hinn 18. apríl 1995 sætti ákærði lögregluáminningu fyrir brot gegn 1. mgr. 232. gr. almennra hegningarlaga gagnvart X, og 7. desember 1995 var ákærði dæmdur í Héraðsdómi Reykjaness til greiðslu 10.000 króna sektar í ríkissjóð fyrir brot gegn 1. mgr. 232. gr. almennra hegningarlaga gagnvart X. Í þeim dómi var skilorðshluti dómsins frá 31. mars 1995 látinn haldast.

Dómurinn telur, að lögregluáminning sú, er ákærði sætti 18. apríl 1995, hafi gildi gagnvart brotum ákærða samkvæmt síðari ákærunni, enda verður að telja þá röskun á friði Y, sem af símhringingum ákærða hlaust, beinast óbeint að X og valda röskun á friði hennar, en ákærði vissi, að hún átti vingott við Y. Verður því að telja skilyrði til að refsa ákærða fyrir brot hans samkvæmt síðari ákærunni.

Með brotum þeim, sem ákærði er nú sakfelldur fyrir samkvæmt báðum ákærum, hefur hann rofið skilorð samkvæmt skilorðshluta dómsins frá 31. mars 1995, og verður sá hluti því dæmdur upp og í einu lagi með hinum nýju brotum, sbr. 60. gr. almennra hegningarlaga. Með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í tíu mánuði. Ekki þykja skilyrði til að skilorðsbinda refsinguna að hluta eða öllu leyti.

Dæma ber ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Stefáns Pálssonar hæstaréttarlögmanns, sem þykja hæfileg 35.000 krónur.

Dómsuppsaga dróst vegna veikinda dómara.

D ó m s o r ð:

Ákærði, Stefán Siggeir Þorsteinsson, sæti fangelsi í tíu mánuði.

Ákærði greiði kostnað sakarinnar, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Stefáns Pálssonar hæstaréttarlögmanns, 35.000 krónur.

Fimmtudaginn 28. nóvember 1996.

Nr. 355/1995. **Ásgeir Arngrímsson og**
Hrafn Hrafnsson
(Kristján Stefánsson hrl.)
gegn
Valdemar Baldvinssyni hf.
(Árni Pálsson hrl.)

Víxilmál. Greiðslustaður. Málsástæða. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Áfrýjendur skutu málinu til Hæstaréttar með stefnu 26. október 1995. Þeir krefjast aðallega sýknu, en til vara lækkunar á kröfum stefnda. Einnig krefjast þeir málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess, að áfrýjendur verði dæmdir til að greiða sameiginlega 6.508.098 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 frá 25. mars 1994, allt að frádregnum 626.802 krónum, sem greiddar voru 7. desember 1995. Fyrir Hæstarétti var greint frá því af hálfu stefnda, að hann hefði þann dag fengið síðargreinda fjárhæð greidda úr þrotabúi Sæborgar hf., er var samþykkjandi víxils þess, sem mál þetta er risið af. Loks krefst stefndi þess, að áfrýjendur verði sameiginlega dæmdir til að greiða málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Fyrir Hæstarétti halda áfrýjendur því fram, að víxileyðublaðið hafi verið afhent stefnda án nokkurs vélritaðs texta að öðru leyti en því, að orðið „tryggingarvíxill" hafi verið vélritað efst á blaðið. Staðhæfing þessi samræmist illa málavaxtalýsingu í greinargerð þeirra í héraði.

Áfrýjendur hreyfðu þeirri málsástæðu fyrst fyrir Hæstarétti, að eftir að stefnda var afhent víxileyðublaðið 30. desember 1987, hefði hann breytt tilgreiningu eyðublaðsins um útgáfustað úr Reykjavík í Akureyri. Einnig hefði hann breytt tilgreiningu um greiðslustað úr Iðnaðarbanka Íslands, Reykjavík, í Búnaðarbanka Íslands, Akureyri. Andmælir stefndi málsástæðu þessari sem of seint fram kominni. Fallist er á, að ekki séu skilyrði 2. mgr. 163. gr. laga nr. 91/1991

um meðferð einkamála til þess, að málsástæða þessi geti komið til álita fyrir Hæstarétti.

Samkvæmt meginreglum víxilréttar hafði stefndi umboð til að rita víxilfjárhæð, útgáfudag og gjalddaga á umdeilt víxilskjal og gera það að fullgildum víxli í merkingu 1. og 2. gr. víxillaga nr. 93/1933.

Með þessum athugasemdum og að öðru leyti með vísun til forsendna héraðsdóms verður staðfest niðurstaða hans um, að áfrýjendum beri að greiða víxilskuldina. Samkvæmt því verða áfrýjendur dæmdir í sameiningu til að greiða stefnda 6.508.098 krónur með dráttarvöxtum, eins og í dómsorði greinir, en frá dregst áðurnefnd greiðsla, 626.802 krónur, sem draga skal frá uppreiknaðri kröfu stefnda, eins og hún stóð á greiðsludegi 7. desember 1995. Þá verður áfrýjendum sameiginlega gert að greiða málskostnað, sem ákveðinn verður í einu lagi í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Það athugast, að málið var þingfest í héraði 2. júní 1994 og tekið fyrir aftur 23. og 30. sama mánaðar. Dómþing var síðan ekki háð fyrr en 11. september 1995, en héraðsdómur var kveðinn upp 27. sama mánaðar. Engar skýringar eru á þessum óhæfilega drætti, og ber að átelja hann.

Dómsorð:

Áfrýjendur, Ásgeir Arngrímsson og Hrafn Hrafnsson, greiði sameiginlega stefnda, Valdemar Baldvinssyni hf., 6.508.098 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 25. mars 1994 til greiðsludags. Frá framangreindu dragist 626.802 krónur, sem greiddar voru upp í kröfu stefnda, eins og hún stóð á greiðsludegi innborgunar, 7. desember 1995.

Áfrýjendur greiði stefnda sameiginlega 500.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 27. september 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 22. september sl., hefur Valdemar Baldvinsson hf., kt. 520477-0129, v/Hvannavelli, Akureyri, höfðað hér fyrir dómi með stefnu, birtri 24. maí 1994 og þingfestri 2. júní s. á., gegn Ásgeiri Arngrímssyni, kt. 051054-7849, Brekkusíðu 18, Akureyri, og Hrafni Hrafnssyni, kt. 280662-4299, Ytri-Brennihóli, Glæsibæjarhreppi.

Eru dómkröfur stefnanda þær, að stefndu verði dæmdir til að greiða skuld, að fjárhæð 6.508.098 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 25. mars 1994 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar skv. fram lögðum reikningi.

Stefndu krefjast aðallega sýknu af kröfum stefnanda, en til vara, að dómkröfur stefnanda verði verulega lækkaðar. Í báðum tilvikum er gerð krafa um, að stefndu verði tildæmdur málskostnaður skv. málskostnaðarreikningi.

Stefnandi kveður málsatvik þau, að hin umstefnda skuld sé samkvæmt tryggingarvíxli, að fjárhæð 6.508.098 kr., út gefnum á Akureyri 16. desember 1993 af Ásgeiri Arngrímssyni og framseldum af sama, ábektum af Hrafni Hrafnssyni og samþykktum af Sæborgu hf., Hrafni Hrafnssyni, til greiðslu í Búnaðarbanka Íslands, Akureyri, 25. mars 1994. Víxillinn sé án afsagnar. Skuldin hafi ekki fengist greidd þrátt fyrir innheimtutilraunir, og sé því nauðsynlegt að höfða mál til innheimtu hennar. Vísar stefnandi til víxillaga nr. 93/1933, einkum VII. kafla laganna, um fullnustu vegna greiðslufalls, en málið sé rekið samkvæmt 17. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Stefndu kveða málavexti vera þá, að hlutafélagið Sæborg, kt. 670186-1569, hafi frá stofnun félagsins rekið Matvörumarkaðinn að Kaupangi v/ Mýrarveg á Akureyri. Hlutafélag þetta hafi verið úrskurðað gjaldþrota með úrskurði Héraðsdóms Norðurlands eystra 13. janúar 1994. Frestdagur við skiptin hafi verið 16. desember 1993, en þá hafi félagið fengið heimild til greiðslustöðvunar. Umræddur Matvörumarkaður hafi átt viðskipti við stefnanda í máli þessu, Heildverslun Valdemars Baldvinssonar hf. Hinn 30. desember 1987 hafi hlutafélagið samþykkt tryggingarvíxil þann, sem stefnt sé út af í máli þessu. Útgefandi á víxlinum hafi verið stefndi Ásgeir Arngrímsson, og hafi víxillinn verið framseldur af honum. Víxillinn hafi verið ábektur af stefnda Hrafni Hrafnssyni. Þegar víxillinn hafi verið afhentur stefnanda á skrifstofu hans að Tryggvabraut 22, Akureyri, hafi ekki verið á honum útgáfudagur, gjalddagi né fjárhæð. Greiðslustaður víxilsins hafi verið tilgreindur Iðnaðarbanki Íslands hf., Reykjavík, en því breytt í Búnaðarbanka Íslands, Akureyri, með því að vélrita ofan í upphaflega áritun. Þá hafi nafnnúmer stefndu verið tilgreind á blaði, festu við víxilinn, en nafnnúmer hafi almennt ekki verið notuð eftir 1990. Hinn 16. desember 1993, sama dag og Matvörumarkaðurinn hafi fengið greiðslustöðvun, hafi stefnandi ritað útgáfudag, fjárhæð og gjalddaga á víxilinn. Fjárhæð víxilsins hafi verið skuld Matvörumarkaðarins við stefnanda á útgáfudegi. Stefnandi hafi ekkert samráð haft við stefndu um umrædda útfyllingu víxilsins. Af hálfu stefndu hafi verið litið þannig á, að umræddur víxill væri til tryggingar við-

skiptum stefnda og stefnanda á árinu 1988 og að hann hefði borið að endurnýja um áramót 1988/1989, ef stefnandi hefði ætlað að viðhalda samkomulaginu um tryggingarvíxilinn. Af hálfu stefnanda hafi ekki verið hlutast til um, að það væri gert. Þá hafi verið litið þannig á af hálfu stefndu, að grípa hefði átt til tryggingarvíxilsins, þegar skuld gjaldfélli, án þess að hún yrði greidd, en ekki, að vanskil yrðu látin hlaðast upp. Af hálfu stefndu hafi því verið litið þannig á, úr því að samkomulag stefndu og stefnanda hafi ekki verið endurnýjað, að umboð stefnanda til útfyllingar víxilsins eins og hann gerði, hafi verið fallið niður og stefnandi því ekki haft neina heimild stefndu til útfyllingar víxilsins eins og hann gerði. Þegar víxillinn hafi verið fylltur út, hafi ekki legið fyrir neitt samkomulag stefndu og stefnanda um uppgjör viðskiptaskuldar Matvörumarkaðarins við stefnanda. Stefndu hafi ekki fengið að vita um meðferð stefnanda á umræddu víxileyðublaði fyrr en með tilkynningu Búnaðarbankans á Akureyri og skömmu síðar innheimtubréfi lögmanns stefnanda, dags. 2. maí 1994. Þessu bréfi hafi stefndi Ásgeir svarað með bréfi, dags. 5. maí 1994. Því bréfi hafi lögmaður stefnanda aftur svarað með bréfi, dags. 13. maí 1994. Í þessu bréfi segir m. a.: „Til upplýsingar fyrir þig skal á það bent, að skv. 10. gr. laga nr. 93/1933 hefur verið talið, að heimilt væri að fylla út víxil, eins og virðist hafa verið gert í þessu tilviki.“ Samkvæmt þessu virðist lögmaður stefnanda viðurkenna, með hvaða hætti hinn umstefndi víxill varð til.

Stefndu reisa í fyrsta lagi sýknukröfu sína á því, að um sé að ræða tryggingarvíxil, sem samþykktur hafi verið og áritaður af útgefanda og ábekingi á skrifstofu stefnanda 31. desember 1987, en á víxlinum hafi þá ekki verið útgáfudagur, gjalddagi né fjárhæð, og hafi hann verið afhentur stefnanda til tryggingar úttekta Matvörumarkaðarins, fyrirtækis stefndu, hjá stefnanda árið 1988. Í árslok 1988 hafi stefnandi ekki hlutast til um, að víxillinn yrði endurnýjaður, hvað þá rætt við stefndu um þá fjárhæð, sem setja mætti á tryggingarvíxilinn. Stefnandi hafi hins vegar haft víxilinn í sinni vörslu án þess að grípa til hans, jafnvel þótt allnokkur vanskil Matvörumarkaðarins hefðu hlaðist upp í a. m. k. þrjú ár fyrir umræddra notkun víxilsins. Hafi stefnandi ekki notað víxilinn, fyrr en Sæborg hf. hafi fengið greiðslustöðvun. Þá hafi ekki verið um að ræða neitt samkomulag stefnanda við stefndu eða Sæborgu hf. um uppgjör á skuld vegna úttekta og að stefnandi hafi ritað á víxilinn útgáfudag, gjalddaga og fjárhæð án samráðs við stefndu. Af hálfu stefndu sé því þess vegna haldið fram, að stefnandi hafi ekki haft umboð til að fylla víxilinn út eins og hann gerði, enda verði umboðsmaður skv. 25. gr. laga nr. 7/1936 að ábyrgjast, að hann hafi nægjanlegt umboð. Telji stefndu, að stefnanda beri að sanna það, að hann hafi haft umboð stefndu

til að fylla víxilinn út eins og hann gerði, þar sem svo langur tími var liðinn, frá því að stefnandi fékk víxilinn í hendur. Í máli þessu hafi stefnanda verið fullkunnugt um, að umræddur víxill hafi verið afhentur honum 30. desember 1987, en hann ritaði víxilinn ekki að fullu fyrr en 16. desember 1993, tæpum sex árum síðar, án þess að ganga úr skugga um, að hann hefði heimild stefndu til að fylla víxilinn út eins og hann gerði. Stefnanda hafi því mátt vera ljóst, að eftir allan þennan tíma gæti leikið verulegur vafi á heimild hans til notkunar víxilsins, og verði að telja með hliðsjón af framansögðu, að heimilt sé að bera þessar mótbárur fyrir við stefnanda, sbr. 10. gr. víxillaga, enda hafi ekkert samkomulag legið fyrir milli stefndu og stefnanda um uppgjör á skuld Sæborgar hf. við stefndu. Beri því að sýkna stefndu af dómkröfum stefnanda.

Í öðru lagi halda stefndu því fram, að með áritun sinni á hinn umstefnda tryggingarvíxil 30. desember 1987 hafi þeir í raun verið að veita stefnanda ábyrgðarskuldbindingu fyrir úttektum Sæborgar hf. Ábyrgðarskuldbinding þessi hafi 16. desember 1993 verið orðin tæplega sex ára gömul. Samkvæmt 4. tl. 5. mgr. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda fyrnist slíkar ábyrgðarskuldbindingar á fjórum árum, og sé réttur stefnanda á hendur stefndu fallinn niður þegar af þeirri ástæðu. Þá er því haldið fram af stefndu, að gjalddagi víxilskuldbindingar þeirra með áritun á hinn umstefnda tryggingarvíxil hafi verið, þegar Sæborg hf. hafi fyrst lent í vanskilum við stefnanda. Skv. 2. mgr. 70. gr. víxillaga nr. 93/1933 fyrnist kröfur víxilhafa á hendur útgefanda og framseljendum á einu ári frá þeim degi, er afsagnargerð fór fram, enda hafi afsögn verið gerð á réttum tíma eða á einu ári frá gjalddaga, hafi fyrirvari verið gerður án kostnaðar. Í hinum umstefnda víxli sé áritunin án afsagnar, og beri að líta svo á, að víxilskuldbinding stefndu sé fyrnd í síðasta lagi einu ári eftir, að vanskil Sæborgar hf. við stefnanda byrjuðu, enda verði þannig litið á, að víxillinn hafi fallið í gjalddaga í upphafi vanskila Sæborgar hf. við stefndu.

Varakröfu sína rökstyðja stefndu með því, að stefnandi hafi lýst stefnukröfum máls þessa í þrotabú Sæborgar hf. Þar sé ekki óhugsandi, að upp í kröfu þessa, sem sé almenn krafa í þrotabúið, fáist u. þ. b. 10%. Þá sé ljóst, að stefnandi eigi skv. lögum um virðisaukaskatt að geta fengið endurgreiddan virðisaukaskatt af kröfu sinni, 19,68%. Samkvæmt þessum tveimur liðum eigi stefnandi að geta fengið tæplega 30% kröfu sinnar greidd. Þess sé krafist, að tekið verði tillit til þessa í dómsniðurstöðu, ef stefndu verði ekki alsýknaðir af kröfum stefnanda, og verði þá tekið tillit til þess við ákvörðun málskostnaðar.

Engar skýrslur hafa verið gefnar fyrir dóminum.

Svo sem að framan er rakið, afhentu stefndu stefnanda umrætt víxileyðublað, sem þeir höfðu ritað á eins og að framan greinir. Eyðublaðið var óútfyllt, að því er varðar útgáfudag, fjárhæð og gjalddaga. Samkvæmt 10. gr. víxillaga hafði stefnandi umboð til að fylla út víxileyðublaðið svo sem hann gerði, enda hafa stefndu ekki sýnt fram á, að þeir hafi nokkru sinni gefið stefnanda í skyn, að þeir vildu afturkalla umboðið eða takmarka það á einhvern hátt, þannig, að stefnandi hafi farið út fyrir það. Verður sýknukrafa stefndu sökum umboðsskorts því eigi tekin til greina.

Varnir stefndu, reistar á fyrningu kröfu þeirrar, er að baki víxlinum liggur, verða eigi hafðar uppi í þessu máli, þar sem um víxilmál er að ræða.

Eigi verður heldur fallist á það með stefndu, að víxilréttur sé fyrndur samkvæmt téðum víxli.

Svo sem að framan er rakið, er hér um víxilmál að ræða, sem rekið er skv. XVII. kafla einkamálalaga, og verður vörnum, sem reistar eru á því, að skuldin sé eða verði að einhverju leyti greidd, eigi komið að í víxilmálinu.

Að framangreindu virtu er niðurstaða dómsins sú, að dæma beri stefndu til að greiða kröfu stefnanda, eins og henni er að framan lýst.

Rétt er, að stefndu greiði stefnanda málskostnað, sem telst hæfilega ákveðinn 442.000 kr., í samræmi við fram lagðan reikning lögmanns stefnanda.

Dóm þennan kvað upp Freyr Ófeigsson dómstjóri.

Dómsorð:

Stefndu, Ásgeir Arngrímsson og Hrafn Hrafnsson, greiði stefnanda, Valdemar Baldvinssyni hf., 6.508.098 kr. ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 25. mars 1994 til greiðsludags og 442.000 kr. í málskostnað.

Dómurinn er aðfararhæfur.

Fimmtudaginn 28. nóvember 1996.

Nr. 285/1995. **Örvar Ingólfsson**
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)
gegn
Íslandsbanka hf.
(Jón G. Briem hrl.)

Víxilmál. Aðild. Greiðslustaður. Stefnubirting.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. ágúst 1995. Hann krefst sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara, að héraðsdómur verði staðfestur. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Stefndi reisir frávísunarkröfu sína á því, að áfrýjunarstefna hafi verið birt með ólögmætum hætti. Vísar hann um það til 4. mgr. 85. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Samkvæmt henni skuli, ef félagi er stefnt, birta stefnu á stjórnstöð þess og þá að jafnaði fyrir æðsta starfsmanni félagsins, sem náð verði til. Stefnan hafi hvorki verið birt fyrir stjórnarformanni né bankastjóra í stjórnstöð stefnda að Kirkjusandi 2 í Reykjavík, heldur fyrir starfsmanni í útibúi stefnda að Þarabakka 3 í Reykjavík. Bankaútibú geti hins vegar ekki verið aðili að dómsmáli, svo sem fram komi í dómum Hæstaréttar, meðal annars í dómasafni 1995, 1706. Þá eigi stefndi rétt á viku-stefnubirtingarfresti, sem ekki hafi fengist vegna þess, hvar stefnan var birt. Þar eð birting áfrýjunarstefnu sé röng, beri að vísa málinu frá dómi.

Áfrýjandi mótmælir þessum sjónarmiðum stefnda. Hann bendir á, að málið hafi í héraði verið höfðað gegn sér í nafni útibús stefnda í Þarabakka. Eðlilegt hafi því verið að birta áfrýjunarstefnu þar. Í raun sé stefndi að halda því fram fyrir Hæstarétti, að útibú sín séu bær til þess að sækja mál fyrir dómi, en ekki að halda þar uppi vörn-

um. Að auki hafi verið sótt þing í málinu af hálfu stefnda þrátt fyrir annmarka, sem hann staðhæfi, að hafi verið á birtingu áfrýjunarstefnu.

Stefndi sendi Hæstarétti tilkynningu um, að hann hygðist halda uppi vörnum í málinu, sbr. 1. mgr. 158. gr. laga nr. 91/1991, sem hann hefur og gert. Skiptir þá engu, hvort galli hafi verið á birtingu áfrýjunarstefnu eða hún birt með of skömmum fyrirvara, sbr. 4. mgr. 83. gr. laga nr. 91/1991. Verður kröfu stefnda um vísun málsins frá Hæstarétti ekki sinnt.

II.

Áfrýjandi heldur því fram fyrir Hæstarétti, að 4. desember 1986 hafi útibúi Iðnaðarbanka Íslands hf. við Drafnarfell í Reykjavík verið afhent víxileyðublað það, sem um ræðir í málinu. Hafi það þá verið með nafnritunum, en að öðru leyti var það útfyllt í desember 1992, svo sem getur í héraðsdómi. Hafi skjalið verið til tryggingar yfirdráttarheimild á hlaupareikningi Borgarholts hf. nr. 3490 við útibúið, en áfrýjandi er útgefandi og framseljandi á skjalinu. Í byrjun árs 1990 hafi reikningurinn verið færður til stefnda við sameiningu fjögurra banka, og var hann þá í útibúi stefnda í Drafnarfelli. Í nóvember sama ár hafi það útibú verið sameinað útibúi stefnda í Þarabakka í Reykjavík. Hafi Borgarholt hf. þá fengið nýjan reikning nr. 53490, en jafnframt haldið eldri reikningi nr. 3490. Yfirdráttur á nýja reikningnum hafi, þegar bú Borgarholts hf. var tekið til gjaldþrotaskipta, numið rúmlega 3.500.000 krónum.

Fyrir Hæstarétti styður áfrýjandi sýknukröfu sína meðal annars við það, að umboð til að fylla út víxileyðublaðið hafi verið veitt Iðnaðarbanka Íslands hf. á sínum tíma. Telur hann það hafa fallið brott við sameiningu bankanna, en í síðasta lagi, þegar reikningsnúmerum var breytt.

Iðnaðarbanki Íslands hf. var einn fjögurra viðskiptabanka, sem voru sameinaðir 2. janúar 1990 í einn banka, Íslandsbanka hf. Með afhendingu víxileyðublaðs, sem ekki var ritað að fullu, tók áfrýjandi á sig fjárskuldbindingu gagnvart Iðnaðarbanka Íslands hf. Við sameiningu bankanna tók stefndi við réttindum þeirra og skyldum. Öðlaðist hann þar með rétt Iðnaðarbanka Íslands hf. til að ljúka við að útfylla eyðublaðið. Verður ekki fallist á, að umboð samkvæmt þeirri

yfirlýsingu áfrýjanda, sem getið er í héraðsdómi, hafi fallið brott með sameiningu bankanna eða breytingu reikningsnúmera Borgarholts hf., sem fylgdi í kjölfarið.

III.

Til stuðnings sýknukröfu sinni vísar áfrýjandi jafnframt til þess, að stefnda hafi borið að afla nýs umboðs, svo að trygging hans samkvæmt víxileyðublaðinu gæti einnig náð til yfirdráttar á nýja reikningnum. Skuld sú, sem hann er krafinn um í máli þessu, var að mestu leyti á þeim reikningi. Einnig hafi stefnda verið óheimilt að setja hærri fjárhæð á víxilinn en nam yfirdráttarheimild Borgarholts hf., sem hafi verið 2.300.000 krónur. Stefndi hefur mótmælt því, að þessar málsástæður fái komist að í málinu. Mótbárur um efni umboðs, sem Iðnaðarbanki Íslands hf. fékk með yfirlýsingunni, varðar lögskiptin að baki víxilkröfunni og eru ekki meðal þeirra varna, sem heimilaðar eru í 118. gr. laga nr. 91/1991. Komast mótbárurnar ekki að í málinu, sem rekið er eftir XVII. kafla þessara laga.

Þá vísar áfrýjandi einnig til þess, að er stefndi útfyllti víxileyðublaðið, hafi það um fleiri atriði verið í ósamræmi við umboðið, sem fyrir lá og getið er í héraðsdómi. Hafi hann þannig enga heimild haft til að setja ákveðinn gjalddaga á víxilinn, heldur hafi stefndi einungis haft heimild til að gera skjalið að sýningarvíxli. Mótbárur um efni umboðs, sem stefndi fékk með yfirlýsingunni, komast ekki að í málinu, svo sem áður getur.

Þá styður áfrýjandi sýknukröfu sína við það, að jafnvel þótt heimilt hafi talist að setja ákveðinn gjalddaga á víxilinn, hafi stefnda engu að síður borið að tilkynna fyrir fram um hinn fastsetta gjalddaga, svo að unnt yrði að greiða þann dag. Hann hafi hins vegar ekki sent áfrýjanda neina tilkynningu.

Samkvæmt meginreglum víxilréttar hafði stefndi umboð til að fylla skjalið út og gera það þannig að fullgildum víxli í merkingu 1. og 2. gr. víxillaga nr. 93/1933. Útgáfudagur á víxlinum er 22. desember 1992. Ekkert bendir til annars en gjalddagi og víxilfjárhæð hafi verið fyllt út, um leið og víxillinn var gefinn út. Þar með var skjalið ekki sýningarvíxill, heldur víxill með ákveðnum gjalddaga, en þetta var stefnda heimilt, er hann gerði skjalið að fullgildum víxli. Þurfti þá ekki sérstaka tilkynningu um gjalddaga, sem ákveðinn var á

grundvelli heimildar, er í umboðinu fólst. Getur áfrýjandi ekki borið þetta fyrir sig í málinu, en ómótmælt er, að víxillinn hafi verið í útibúi stefnda á gjalddaga 23. desember 1992.

IV.

Áfrýjandi styður sýknukröfu sína auk annars við það, að útibúi stefnda hafi verið óheimilt að fylla út víxileyðublaðið, og hafi stefndi ekki mátt krefjast greiðslu víxilsins í útibúi sínu að Þarabakka 3 23. desember 1992. Upphaflegt umboð til að fylla út víxileyðublaðið og krefjast greiðslu hafi verið veitt Iðnaðarbanka Íslands hf., en í texta yfirlýsingar, er víxileyðublaðinu fylgdi, komi fram, að það sé afhent aðalbankanum. Við það, að Iðnaðarbanki Íslands hf. var lagður niður, hafi umboðið færst til aðalbanka stefnda. Hafi honum einum verið heimilt að nýta umboðið til að fylla út víxileyðublaðið. Jafnframt hafi borið að greiða víxilinn í aðalbankanum eða útibúi stefnda við Lækjargötu í Reykjavík, þar sem áður voru aðalstöðvar Iðnaðarbanka Íslands hf., en ekki í útibúi stefnda að Þarabakka 3. Greiðslustaður hafi því verið rangur.

Með vísan til dóma Hæstaréttar í dómasafni 1995, 224 og 372, verður fallist á, að útibú stefnda að Þarabakka 3 í Reykjavík teljist réttur greiðslustaður víxilsins. Ekki verður talið, að máli skipti, hvort heimild til að fylla út víxileyðublaðið var nýtt í aðalbanka stefnda eða útibúi hans.

V.

Ekki eru fram komnar aðrar ástæður, sem komist geta að í víxilmáli og leitt geti til þess, að áfrýjandi sé laus undan þeirri ábyrgð, sem hann tókst á herðar með nafnritun sinni á víxileyðublað það, sem í málinu getur.

Samkvæmt framansögðu verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur um annað en málskostnað, en áfrýjanda verður gert að greiða stefnda málskostnað, sem ákveðinn verður í einu lagi í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Örvar Ingólfsson, greiði stefnda, Íslandsbanka hf., 4.169.400 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 23. desember 1992 til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði stefnda samtals 250.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 3. mars 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 3. febrúar sl., er höfðað með stefnu, birtri 17. desember 1993, af Íslandsbanka hf., útibúinu Þarabakka, Reykjavík, gegn Örvari Ingólfssyni, Unufelli 34, Reykjavík.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða stefnanda 4.169.400 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 23. desember 1992 til greiðsludags. Þess er krafist, að dæmt verði, að dráttarvexti skuli leggja við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 23. desember 1993. Þá er krafist málskostnaðar að mati réttarins og virðisaukaskatts á málflutningsþóknun.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda í máli þessu, en til vara, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða lægri fjárhæð en stefnufjárhæð nemur. Þá var gerð krafa um málskostnað.

Málsástæður.

Dómkröfur sínar reisir stefnandi á víxli, að fjárhæð 4.160.000 kr., út gefnum og framseldum af stefnda, Örvari Ingólfssyni, 22. desember 1992 og samþykktum af stefnda, Örvari, f. h. Borgarholts hf. til greiðslu 23. desember 1992 í Iðnaðarbanka Íslands hf., Reykjavík, nú Íslandsbanka hf., Reykjavík. Víxillinn er áritaður um, að fallið sé frá afsögn.

Lögboðið stimpilgjald kveður stefnandi vera 9.400 kr.

Stefnandi rekur málið skv. 17. kafla laga nr. 91/1991 og styður kröfu sína við víxillög nr. 93/1933.

Við munnlegan flutning málsins kom fram, að stefnandi heldur því fram, að fram lagður víxill hefði verið sýndur á gjalddaga í útibúi Íslandsbanka hf. að Þarabakka 3, Reykjavík, en jafnframt, að hann hafi verið sýndur við þingfestingu máls, er höfðað var til greiðslu umstefnds víxils 11. febrúar 1993, en það mál var fellt niður 2. júní 1993.

Sýknukröfu sína styður stefndi því, að stefnandi hafi beitt óheimilli og ólögmætri aðferð til að halda víxilkröfunni í gildi. Stefndi kveðst hafa afhent útibúi Iðnaðarbanka Íslands hf. að Drafnarfelli í Reykjavík víxileyðublað með nafnritunum einhvern tíma á árunum 1984–1987, en óútfylltan að öllu öðru leyti. Þetta hafi átt að vera til tryggingar yfirdrætti Borgarholts hf. á hlaupareikningi nr. 3490 samkvæmt sérstöku skriflegu samkomulagi þar

um eða á grundvelli skriflegrar yfirlýsingar stefnda. Stefnandi hafi löngu síðar, í desember 1992, útfyllt eyðublað með tilgreiningu útgáfudags, gjalddaga og fjárhæðar án nokkurs samráðs við stefnda og án nokkurrar heimildar svo löngu síðar, enda hafi þá ábyrgð stefnda á grundvelli tilvitnaðs samkomulags verið löngu niður fallin, m. a. vegna fyrningar ábyrgðar skuldbindingarinnar. Fjárhæð sú, sem víxillinn hafi verið útfylltur með, hafi að auki verið hærri en yfirdrættinum nam. Til þess megi og vísa, að á tilgreindum útgáfudegi hafi engin fjárkrafa á hendur Borgarholti hf. komið fram, enda hafi félagið verið úrskurðað gjaldþrota 3. mars 1992 og skiptum lokið 31. júlí 1992 og samþykki stefnda fyrir hönd Borgarholts hf. 22. desember 1992 til greiðslu á víxlinum því verið markleysa þann dag, þar sem félagið hafi þá ekki verið til lengur.

Sýknukrafa er og á því byggð, að víxillinn hafi í reynd átt að vera gjaldkræfur við sýningu, en hann hafi hins vegar aldrei verið sýndur til greiðslu.

Við munnlegan flutning málsins hélt stefndi því einnig fram, að sýkna bæri í málinu vegna tómlætis stefnanda við að halda til laga rétti sínum samkvæmt víxlinum, svo og því, að stefnandi hefði ekki haft heimild til þess að fylla víxilinn út til tryggingar þeirri kröfu, sem við er miðað í málinu.

Niðurstaða.

Í yfirlýsingu á dskj. nr. 7, sem undirrituð er 4. desember 1986 af Borgarholti hf. og Örvari Ingólfssyni, kemur fram, að sama dag afhenti Borgarholt hf. Iðnaðarbanka Íslands hf. víxil, samþykktan af Borgarholti hf. og út gefinn af Örvari Ingólfssyni. Víxillinn var óútfylltur, að því er varðaði útgáfudag, gjalddaga og fjárhæð. Í yfirlýsingunni segir svo m. a.: „Víxillinn er afhentur bankanum til tryggingar lánaviðskiptum okkar við bankann, sem er yfirdráttarheimild á hlaupareikningi nr. 3490 og um er samið sérstaklega hverju sinni, og getur bankinn, hvenær sem hann sér ástæðu til, sett útgáfudag og fjárhæð á víxilinn, sýnt hann til greiðslu og innheimt hann á venjulegan hátt, ef greiðslufall verður."

Óumdeilt er, að framangreindur víxill er sá, sem stefnandi reisir dómkröfur sínar á í málinu.

Ekki er fallist á þá málsástæðu stefnda, að ábyrgð hans samkvæmt yfirlýsingu á dskj. nr. 7 hafi verið niður fallin vegna fyrningar, þegar víxillinn var útfylltur af stefnanda.

Eins og greinir í yfirlýsingunni, var víxillinn afhentur stefnanda sem trygging vegna yfirdráttarheimildar á hlaupareikningi. Jafnframt er stefnanda veitt umboð til þess að rita fjárhæð á víxilinn. Mál þetta er höfðað samkvæmt 17. kafla laga nr. 91/1991. Sú málsástæða stefnda, að hærri fjárhæð hafi verið færð á víxilinn en heimilt sé samkvæmt nefndri yfirlýsingu, kemst ekki að í

víxilmáli. Verður hún aðeins höfð uppi í endurkröfumáli vegna lögskipta að baki víxlinum.

Þegar framangreind yfirlýsing er virt, verður ekki séð, að í henni felist heimild stefnanda til handa til þess að setja gjalddaga á víxilinn, eins og gert var, þar sem umboðið nær einvörðungu til þess að setja útgáfudag og fjárhæð á víxilinn, en gert ráð fyrir, að víxillinn verði sýndur til greiðslu. Telst ritun gjalddagans því ekkert gildi hafa, og ber að líta svo á, að víxillinn hafi verið gjaldkræfur við sýningu.

Samkvæmt 1. mgr. 34. gr. víxillaga nr. 93/1933 ber að sýna slíkan víxil, áður en eitt ár er liðið frá útgáfudegi. Fram lagður víxill ber ekki með sér að hafa verið sýndur í útibúi Íslandsbanka hf. að Þarabakka 3, Reykjavík, eins og stefnandi heldur fram. Hins vegar liggur fyrir, að stefnandi höfðaði mál á hendur stefnda til greiðslu víxilsins, og var það þingfest 11. febrúar 1993. Telja verður, að framlagning víxilsins í dómi jafngildi sýningu hans. Var ákvæði 1. mgr. 34. gr. laga nr. 93/1933 þannig fullnægt og því ekki fallist á, að stefnandi hafi glatað víxilrétti á hendur stefnda.

Samkvæmt framansögðu verða kröfur stefnanda því teknar til greina.

Eftir þessari niðurstöðu ber stefnda að greiða stefnanda málskostnað, sem ákveðst 450.000 kr. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Örvar Ingólfsson, greiði stefnanda, Íslandsbanka hf., útibúi Þarabakka 3, Reykjavík, 4.169.400 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 23. desember 1992 til greiðsludags og 450.000 kr. í málskostnað.

Föstudaginn 29. nóvember 1996.

Nr. 425/1996. **Þrotabú Jóns Egils Unndórssonar**
(Ragnar Hall hrl.)
gegn
Litlabæ ehf.
(Hilmar Ingimundarson hrl.)

Kærumál. Málskostnaðartrygging.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 19. nóvember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 21. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 8. nóvember 1996, þar sem sóknaraðila er gert að leggja fram tryggingu, að fjárhæð 400.000 krónur, vegna málskostnaðar í máli hans á hendur varnaraðila. Kæruheimild er í o-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að kröfu um málskostnaðartryggingu verði hafnað og varnaraðila gert að greiða kærumálskostnað. Til vara gerir sóknaraðili kröfu um, að fjárhæð málskostnaðartryggingar verði lækkuð verulega frá því, sem ákveðið var í hinum kærða úrskurði, og kærumálskostnaður látinn niður falla.

Varnaraðili krefst þess, að sóknaraðila verði gert að leggja fram málskostnaðartryggingu og fjárhæðin verði ákveðin að mati Hæstaréttar, en til verulegrar hækkunar frá því, sem ákveðið var í hinum kærða úrskurði. Til vara er krafist staðfestingar hins kærða úrskurðar. Þá krefst varnaraðili kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðila.

Varnaraðili hefur ekki kært úrskurð héraðsdóms fyrir sitt leyti. Þegar af þeirri ástæðu kemur ekki til álita að hækka fjárhæð þeirrar tryggingar, sem ákveðin var með hinum kærða úrskurði.

Sóknaraðili höfðaði mál þetta á hendur varnaraðila til riftunar á ráðstöfun þrotamanns og byggir meðal annars á því, að sú ráðstöfun hafi leitt til ógjaldfærni hans. Í málinu nýtur ekki upplýsinga um eignir sóknaraðila. Verður því fallist á það með héraðsdómi, að fullnægt sé skilyrðum 1. mgr. b-liðar 133. gr. laga nr. 91/1991, til að sóknaraðila verði gert að leggja fram málskostnaðartryggingu, og

þykir hún hæfilega ákveðin 200.000 krónur. Skal hún sett með peningum eða bankaábyrgð og héraðsdómara afhent skilríki fyrir tryggingunni innan tveggja vikna frá uppsögu dóms þessa.

Rétt er, að hvor aðili beri sinn kostnað af kærumáli þessu.

Dómsorð:

Sóknaraðila, þrotabúi Jóns Egils Unndórssonar, er skylt að setja málskostnaðartryggingu, að fjárhæð 200.000 krónur. Ber að setja tryggginguna með peningum eða bankaábyrgð innan tveggja vikna frá uppsögu dóms þessa.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 8. nóvember 1996.

Mál þetta var þingfest 29. október sl., og gerði stefndi, Litlibær ehf., þá kröfu um málskostnaðartryggingu úr hendi stefnanda með vísan til b-liðar 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991, en stefnandi mótmælti kröfunni.

Málið var tekið fyrir 5. nóvember sl., og var lögmönnum aðila þá gefinn kostur á að rökstyðja kröfur sínar og mótmæli. Af hálfu stefnda var krafan um málskostnaðartryggingu ítrekuð með vísan til b-liðar 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 með hliðsjón af því, að í stefnu kæmi fram, að þrotabúið væri eignalaust.

Af hálfu stefnanda voru mótmæli gegn kröfu stefnda ítrekuð og lögð fram sérstök bókun. Í henni vísar stefnandi til þess, að ákvæði 133. gr. laga nr. 91/1991 sé undantekningarákvæði frá þeirri meginreglu, að aðilar þurfi ekki að setja slíka tryggingu. Við úrlausn þessa álitaefnis verði að líta til þess, um hvað deilt sé í málinu. Mál þetta varði riftunarkröfu þrotabús á hendur félagi, sem þrotamaður reki; eiginkona hans sé stjórnarformaður og aðalhluthafi. Gögn málsins beri með sér, að þrotamaður hafi afsalað félagi þessu verðmætri fasteign án endurgjalds og við þá ráðstöfun orðið ógjaldfær. Þá er vísað til athugasemda með 133. gr. framangreindra laga í greinargerð, þar sem ljóst sé, að meginsjónarmiðið við beitingu hennar sé að veita vernd fyrir tilefnislausum eða tilefnislitlum málshöfðunum ógjaldfærra aðila, en þetta eigi alls ekki við í þessu máli.

Samkvæmt athugasemdum um 133. gr. laga nr. 91/1991 eru sett tvenns konar skilyrði fyrir því, að stefndi geti krafist þess, að stefnandi leggi fram málskostnaðartryggingu, annars vegar, ef stefnandi er búsettur erlendis og menn búsettir hér á landi yrðu ekki undanþegnir því að setja sams konar tryggingu í ættlandi hans, hins vegar og það, sem krafa stefnda byggist á, ef stefndi leiðir líkur að því, að stefnandi sé ófær um að greiða málskostnað.

Þótt ekki verði talið, að málsókn stefnanda sé tilefnislaus eða tilgangslítil, verður að líta til þess, að engar upplýsingar hafa komið fram í málinu umfram það, sem lesa má í fram lagðri stefnu og bókun um hag stefnanda. Þar kemur fram, að með ráðstöfun sinni á tilgreindri landspildu hafi þrotamaður orðið ógjaldfær, og er því um að ræða skilyrði samkvæmt b-lið 133. gr. laga nr. 91/1991. Ekki verður talið, að tengsl málsaðila ráði hér úrslitum, og verður því að fallast á kröfu stefnda um málskostnaðartryggingu úr hendi stefnanda með framangreindri lagatilvísun. Þykir tryggingarfjárhæð hæfilega ákveðin 400.000 kr. Ber stefnanda að leggja trygginguna fram í formi bankaábyrgðar eða bankabókar í síðasta lagi föstudaginn 22. nóvember 1996.

Arnfríður Einarsdóttir dómarafulltrúi kveður upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Stefnanda, þrotabúi Jóns Egils Unndórssonar, er skylt að setja tryggingu, að fjárhæð 400.000 kr., fyrir greiðslu málskostnaðar í máli hans gegn Litlabæ ehf., sem þingfest var 29. október 1996. Ber stefnanda að leggja fram tryggingu í formi bankaábyrgðar eða bankabókar í síðasta lagi föstudaginn 22. nóvember 1996.

Föstudaginn 29. nóvember 1996.

Nr. 428/1996. **Þrotabú Drafnar, fasteignaþjónustu hf.**
(Hlöðver Kjartansson hdl.)
gegn
Ragnari Hafliðasyni
(Hjalti Steinþórsson hrl.)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Verksamningur. Greiðslustöðvun. Skuldaröð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Arnljótur Björnsson og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 12. nóvember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 25. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 30. október 1996, þar sem varnaraðili fékk viðurkennda forgangskröfu samkvæmt 4. tölulið 110. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. á hendur sóknaraðila, að fjárhæð 921.637 krónur. Kæruheimild er í 179. gr. þeirra laga. Sóknaraðili krefst þess aðallega, að hafnað verði kröfu varnaraðila um viðurkenningu framangreindrar kröfu og að hún njóti þeirrar stöðu í réttindaröð, sem áður getur, svo og, að varnaraðila verði gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað. Til vara krefst sóknaraðili þess, að aðeins verði viðurkennt, að krafa varnaraðila njóti að hluta stöðu í réttindaröð samkvæmt 4. tölulið 110. gr. laga nr. 21/1991 og þá aldrei fyrir hærri fjárhæð en 205.579 krónum, en málskostnaður á báðum dómstigum falli niður.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

I.

Eins og ýtarlega er rakið í úrskurði héraðsdómara, á málið rætur að rekja til þess, að Dröfn, fasteignaþjónusta hf., gerði verksamning 14. maí 1994 við Hafnarfjarðarkirkju um frágang innanhúss í safnaðarheimili hennar. Mun félagið hafa aflað tilboðs frá varnaraðila í verkþætti við málun, að fjárhæð 1.466.244 krónur, sem félagið virðist hafa samþykkt í ágúst 1994. Kveðst varnaraðili hafa byrjað á verkinu skömmu síðar. Meðan á því stóð, bættust við aukaverk, sem

ekki virðist vera ljóst, hvenær um hafi verið samið, en óumdeilt er, að varnaraðila hafi borið að fá 122.090 krónur fyrir þau, þannig, að heildarverklaun til hans áttu að verða 1.588.314 krónur.

Dröfn, fasteignaþjónustu hf., var veitt heimild til greiðslustöðvunar 12. október 1994, og stóð hún yfir, þar til bú félagsins var tekið til gjaldþrotaskipta 23. janúar 1995. Við upphaf greiðslustöðvunar hafði varnaraðili unnið hluta fyrrnefnds verks, og hafði félagið ekki staðið honum skil á verklaunum, en þau viðskipti þeirra eru ekki frekar til athugunar í þessu máli. Á tímabilinu frá upphafi greiðslustöðvunar og fram í byrjun janúar 1995 vann varnaraðili áfram að verkinu og framvísaði reikningum til Drafnar, fasteignaþjónustu hf., fyrir verklaunum samkvæmt samningi þeirra, að fjárhæð alls 1.070.066 krónur. Þessa reikninga mun varnaraðili hafa fengið greidda með 1.016.562 krónum, þegar dregið hafði verið frá geymslufé, sem nam 5% af fjárhæð reikninganna, þ. e. 53.504 krónum.

Varnaraðili gerði Dröfn, fasteignaþjónustu hf., reikning 30. janúar 1995 fyrir síðustu greiðslunni samkvæmt verksamningi þeirra, að fjárhæð 152.075 krónur, að frádregnu geymslufé, 7.604 krónum, þannig að til greiðslu hefði átt að koma 144.471 króna. Að meðtöldum þessum reikningi var geymslufé á greiðslustöðvunartímanum orðið 61.108 krónur, en fyrir geymslufénu í heild gerði varnaraðili sérstakan reikning 30. janúar 1995. Greiddist hvorugur þessara reikninga, og eiga rætur að rekja til þeirra tveir fyrstu liðirnir í greiðslukröfu varnaraðila, sem nánar er lýst í hinum kærða úrskurði.

Auk fjárhæða síðastnefndra reikninga telur varnaraðili sig eiga ógreiddar hjá sóknaraðila samtals 716.058 krónur samkvæmt fjórum reikningum vegna aukaverka, sem komu til á greiðslustöðvunartímanum. Samkvæmt þessum reikningum og málatilbúnaði varnaraðila að öðru leyti tengdust aukaverkin aðallega lagfæringum á skemmdum á málningu og breytingum, sem hafi verið ákveðnar á gljástigi málningar á veggjum, eftir að upphafleg málun þeirra var langt komin. Fjórir síðustu liðir í greiðslukröfu varnaraðila eru reistir á þessum reikningum.

Varnaraðili hefur ekki kært úrskurð héraðsdómara fyrir sitt leyti

og unir því við niðurstöðu hans um að hafna kröfum varnaraðila um vexti og viðurkenningu á stöðu í réttindaröð framar veðhöfum, að því er varðar andvirði veðsettra eigna. Stendur því ágreiningur aðila fyrir Hæstarétti annars vegar um, hvort og þá með hverri fjárhæð viðurkenna eigi greiðslukröfu varnaraðila, og hins vegar um stöðu þeirrar kröfu í réttindaröð við gjaldþrotaskipti sóknaraðila. Málsástæðum aðila um þessi ágreiningsatriði eru gerð skil í hinum kærða úrskurði.

II.

Sóknaraðili hefur engum haldbærum vörnum hreyft gegn tveimur fyrstu liðunum í greiðslukröfu varnaraðila, sem eru, eins og áður segir, reistir á reikningum 30. janúar 1995 fyrir eftirstöðvum verklauna vegna umsamins verks, sem varnaraðili leysti af hendi á greiðslustöðvunartíma, og fyrir geymslufé, sem kom til frádráttar af reikningum hans á sama tímabili. Verða þessir kröfuliðir því teknir til greina með samtals 205.579 krónum.

Aðrir liðir í greiðslukröfum varnaraðila eru, sem fyrr segir, studdir reikningum vegna aukaverka. Þeirri staðhæfingu varnaraðila hefur ekki verið hnekkt, að starfsmenn Drafnar, fasteignaþjónustu hf., hafi beint því til hans að vinna þessi verk á greiðslustöðvunartíma félagsins. Í málinu liggur ekkert fyrir um, að miðað hafi verið við það í verksamningi félagsins við varnaraðila, að sérstakar formreglur ættu að gilda um töku ákvarðana um aukaverk. Sóknaraðili hefur ekki sýnt fram á, að vinna og efnisaðföng varnaraðila, sem umræddir reikningar eru fyrir, hafi beinst að því að bæta úr annmörkum á verki hans, sem honum verði gefnir að sök, eða að lagfæra skemmdir á verkinu, sem hann hafi borið áhættuna af. Þá hefur sóknaraðili ekki heldur aflað matsgerðar eða annarra viðhlítandi gagna til að hnekkja fjárhæð þeirra reikninga varnaraðila, sem hér um ræðir. Að öllu þessu gættu verður því að telja varnaraðila eiga tilkall til greiðslu fjárhæðar þessara reikninga úr hendi sóknaraðila, samtals 716.058 krónur.

Samkvæmt þessu verður staðfest sú niðurstaða héraðsdómara, að varnaraðili eigi kröfu á hendur sóknaraðila, að fjárhæð 921.637 krónur.

III.

Ljóst er af gögnum málsins, að aðstoðarmaður Drafnar, fasteignaþjónustu hf., í greiðslustöðvun samþykkti, að félagið héldi áfram verki samkvæmt fyrrnefndum samningi sínum við Hafnarfjarðarkirkju. Telja verður, að í þessu hafi um leið falist samþykki í verki fyrir, að félagið myndi áfram stofna til skuldbindinga gagnvart undirverktökum sínum við þetta verk í samræmi við verksamninga milli þeirra. Af yfirliti frá eftirlitsmanni verkkaupans, Hafnarfjarðarkirkju, verður ekki annað ráðið en verkþáttum við málun samkvæmt verksamningi Drafnar, fasteignaþjónustu hf., við varnaraðila hafi að fullu verið lokið ekki síðar en 28. desember 1994. Sóknaraðili hefur ekki fært nægileg rök fyrir því, að aðstoðarmanni félagsins við greiðslustöðvun hafi átt að vera annað ljóst, þegar varnaraðili leysti af hendi verk sitt, en það væri nauðsynlegur þáttur í aðgerðum félagsins til að halda áfram atvinnurekstri sínum og yrði lánardrottnum þess til hagsbóta, ef til gjaldþrotaskipta kæmi, sbr. 2. mgr. 21. gr. laga nr. 21/1991. Verður því að fallast á það með varnaraðila, að fullnægt sé skilyrðum 4. töluliðar 110. gr. sömu laga fyrir því, að tveir fyrstu kröfuliðir hans samkvæmt reikningum, að fjárhæð 205.579 krónur, sem eru reistir beinlínis á verksamningi hans við Dröfn, fasteignaþjónustu hf., njóti forgangsréttar samkvæmt ákvæðinu.

Aðrir kröfuliðir varnaraðila eru samkvæmt málatilbúnaði hans vegna aukaverka, sem féllu þar með ekki innan ramma upphaflegs verksamnings milli hans og Drafnar, fasteignaþjónustu hf. Í málinu hefur varnaraðili ekki lagt fram gögn, sem sýni, að aðstoðarmaður félagsins í greiðslustöðvun hafi samþykkt með þeim hætti, sem áskilinn er í 1. mgr. 19. gr. laga nr. 21/1991, að starfsmenn þess stofnuðu til skuldbindinga við varnaraðila með því að fela honum aukaverk, enda gat aðstoðarmaðurinn ekki, svo að gilt væri að lögum, framselt starfsmönnum félagsins það ákvörðunarvald sitt. Er ekki heldur unnt að skilja framburð aðstoðarmannsins fyrir héraðsdómi á þann veg, að borinn hafi verið undir hann til samþykkis eða synjunar samningur við varnaraðila um aukaverk. Þegar af þessum sökum er ekki fullnægt skilyrðum 4. töluliðar 110. gr. laga nr. 21/1991 fyrir því, að kröfuliðir varnaraðila vegna aukaverka, samtals 716.058 krónur, njóti stöðu í réttindaröð samkvæmt því ákvæði. Af því leið-

ir, að kröfu varnaraðila verður að þessu leyti skipað í réttindaröð samkvæmt 113. gr. sömu laga.

Samkvæmt þessum úrslitum málsins þykir rétt að dæma sóknaraðila til að greiða varnaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, sem er ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Viðurkennd er krafa varnaraðila, Ragnars Hafliðasonar, á hendur sóknaraðila, þrotabúi Drafnar, fasteignaþjónustu hf., að fjárhæð 205.579 krónur, sem njóti stöðu í réttindaröð við gjaldþrotaskipti sóknaraðila samkvæmt 4. tölulið 110. gr. laga nr. 21/1991.

Viðurkennd er krafa varnaraðila á hendur sóknaraðila, að fjárhæð 716.058 krónur, sem njóti stöðu í réttindaröð samkvæmt 113. gr. sömu laga.

Sóknaraðili greiði varnaraðila samtals 150.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 30. október 1996.

I.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 2. október sl. að loknum munnlegum málflutningi, barst dóminum með tilkynningu skiptastjóra þb. varnaraðila, Hlöðvers Kjartanssonar hdl., dagsettri 8. desember sl., að kominn væri upp ágreiningur um kröfu sóknaraðila. Í kjölfar þess var málið þingfest 9. janúar 1996. Var kveðinn upp í málinu úrskurður 19. júní sl., sem ómerktur var og heimvísað af Hæstarétti 27. ágúst sl. Er málið nú tekið til úrskurðar að nýju.

Sóknaraðili er Ragnar Hafliðason, kt. 121128-4389, en varnaraðili þb. Drafnar, fasteignaþjónustu hf., kt. 660194-2669, Bæjarhrauni 8, Hafnarfirði.

Dómkröfur sóknaraðila eru þær, að krafa sín, að fjárhæð 921.637 krónur, verði samþykkt og viðurkennd sem forgangskrafa skv. 4. tl. 110. gr. laga nr. 21/1991 og að hún greiðist af andvirði veðsettra eigna á undan veðtryggðum kröfum. Krafa er um greiðslu dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 205.579 kr. frá 30. 1. 1995 til 30. 2. (sic) 1995, en af 921.637 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Auk þess gerir hann kröfu um málskostnað í samræmi við fram lagðan málskostnaðarreikning, að fjárhæð 432.000 krónur.

Dómkröfur varnaraðila eru þær aðallega, að kröfu sóknaraðila verði hafnað, en til vara, að hún verði aðeins tekin til greina að hluta, að hámarki 205.579 krónur, og vaxtakröfu sóknaraðila verði hafnað. Í báðum tilvikum er þess krafist, að sóknaraðili verði dæmdur til þess að greiða varnaraðila málskostnað auk virðisaukaskatts að skaðlausu í samræmi við fram lagðan málskostnaðarreikning, að fjárhæð 237.825 krónur.

II.

Fyrir dóminum var tekin aðilaskýrsla af sóknaraðila auk vitnaskýrslna af Björgvin Magnússyni verkefnisstjóra, Bjarna Þór Óskarssyni hdl., aðstoðarmanni við greiðslustöðvun, Gretti Gunnlaugssyni verkstjóra, Valgeiri Hallgrímssyni málara, Jónasi Hilmarssyni málaranema, Kristjáni Stefánssyni, umsjónarmanni með verkinu, og Arnari S. Þorvarðarsyni, eftirlitsmanni verkkaupa.

Lýsing sóknaraðila á málavöxtum.

Sumarið 1994 óskaði Dröfn, fasteignaþjónusta hf., eftir því, að sóknaraðili gerði tilboð í verkþátt málunar í safnaðarheimili Hafnarfjarðarkirkju, sem hinn fyrrnefndi var að innrétta fyrir safnaðarnefnd Hafnarfjarðarkirkju. Fékk sóknaraðili afhent ljósrit af kafla úr verklýsingu á málun ásamt ljósriti af tilboðsblaði þessa verkþáttar. Sóknaraðili skilaði tilboði sínu, og var samið um 1.447.166 krónur fyrir verkið samkvæmt verklýsingunni. Síðar kom í ljós, að vinna þyrfti viðbótarverk, sem leiddi til þess, að sóknaraðili taldi sig eiga rétt á að fá greiddar 1.588.314 krónur fyrir verkið í heild. Hinn 20. ágúst 1994 byrjaði sóknaraðili á verkinu, og fékk hann greitt fyrir það eftir framvindu þess. Hafði hann fengið greiddar 883.354 kr., þegar Dröfn, fasteignaþjónusta hf., fékk úrskurð um heimild til greiðslustöðvunar, 12. október 1994. Þá átti sóknaraðili eftir að fá greiddar 430.262 krónur vegna þess, sem hann hafði þá lokið af því. Í október 1994 barst yfirlýsing frá fyrirsvarsmönnum Drafnar, fasteignaþjónustu hf., Drafnar, skipaþjónustu hf., skipasmíðastöðvarinnar Drafnar hf. og Bjarna Þór Óskarssyni hdl., aðstoðarmanni í greiðslustöðvun, þess efnis, að hlutafélögin töldu sér unnt að greiða allar eldri kröfur við lok greiðslustöðvunarinnar. Þar var einnig tekið fram, að eldri kröfur yrðu greiddar á greiðslustöðvunartíma eftir því, sem þær gjaldféllu, og að forsenda þess, að þær fengjust greiddar að fullu, væri, að rekstur félaganna héldi áfram og verktakar hvattir til þess að halda áfram viðskiptum við félögin á greiðslustöðvunartímanum.

Hinn 14. október 1994 barst yfirlýsing frá sóknarnefnd Hafnarfjarðarkirkju um verksamning Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og sóknarnefndarinnar um frágang innanhúss í safnaðarheimili Hafnarfjarðarkirkju. Í þeirri yfirlýsingu lýsir sóknarnefnd yfir því, að hún samþykki að greiða umsamdar

verkhlutagreiðslur vegna verksamnings beint til undirverktaka og birgja fyrir verk unnin á greiðslustöðvunartímabilinu. Þess er getið, að allar greiðslur til undirverktaka og birgja skyldu áritaðar til samþykktar af aðstoðarmanni á greiðslustöðvunartíma og greiðslurnar í hvert sinn skoðast sem hlutagreiðslur til Drafnar, fasteignaþjónustu hf., vegna verkstöðureikningsins.

Sóknaraðili hélt áfram vinnu við verkið og vann auk þess ýmis aukaverk, sem beðið var um, og voru reikningar sóknaraðila greiddir fram að 23. janúar 1995, er Dröfn, fasteignaþjónusta hf., var úrskurðuð gjaldþrota. Lýsti sóknaraðili kröfum sínum sem forgangskröfum skv. 4. tl. 110. gr. laga um gjaldþrotaskipti nr. 21/1991 í þrotabú varnaraðila, sem hafnaði þeim.

Lýsing varnaraðila á málavöxtum.

Varnaraðili rekur það í málavaxtalýsingu sinni, að skipasmíðastöðin Dröfn hf. hafi verið stofnuð árið 1941 og verið rekin í áratugi í Hafnarfirði. Hafi fyrirtækið unnið að skipasmíðum og alls konar mannvirkjagerð auk rekstrar trésmíðastofu og vélsmiðju. Einnig hafi verið rekinn slippur og unnið að viðgerðum og endurbótum á skipum. Kveður hann rekstur þennan hafa gengið erfiðlega og rekur því til rökstuðnings rekstrartekjur og tap áranna 1991, 1992 og 1993. Í skýrslum stjórnar með ársreikningum 1992 og 1993 hafi komið fram, að samkeppni færi harðnandi og rekstur þyngdist. Leiddi þetta ásamt öðru til þess, að rétt þótti að breyta starfseminni og stofna sérstakt fyrirtæki um skipaþjónustuna, Dröfn, skipaþjónustu hf., og annað um fasteignaþjónustuna, Dröfn, fasteignaþjónustu hf. Tóku fyrirtæki þessi við rekstrinum í ársbyrjun 1994. Í skýrslu stjórnar, sem virðist gerð í september 1994, er ítrekað, að greiðsluerfiðleikar væru mjög miklir. Nýju félögin hafi verið með jákvæðan rekstur árið 1994, verkefnastaða þeirra væri góð og hagnaður af þeim báðum fyrstu sex mánuði ársins. Á stjórnarfundum í móðurfélaginu, skipasmíðastöðinni Dröfn hf., og dótturfélögunum, Dröfn, skipaþjónustu hf., og Dröfn, fasteignaþjónustu hf., 10. október 1994 var samþykkt að biðja um greiðslustöðvun fyrir þau öll.

Í rekstraráætlun fyrir Dröfn, fasteignaþjónustu hf., fyrstu sex mánuði ársins 1994 var gert ráð fyrir tapi, að fjárhæð 14.100.000 krónur, en uppkast að rekstrarreikningi fyrir sama tímabil sýndi hins vegar verulegan hagnað, 4.958.354 krónur.

Með greiðslustöðvunarbeiðni félagsins til Héraðsdóms Reykjaness, dags. 10. október 1994, fylgdi uppkast að rekstrarreikningi fyrstu átta mánuði ársins, sem sýndi hagnað, að fjárhæð 5.554.817 krónur, en hagnað fyrir vexti 8.482.978 krónur. Í greiðslustöðvunarbeiðni var tekið fram, að fengist greiðslustöðvun, teldi stjórnin, að rétta mætti við fjárhag félagsins, svo að

gera mætti upp við alla kröfuhafa að fullu. Langstærsta verkefni félagsins væri bygging safnaðarheimilis í Hafnarfirði, og væri ágætisafkoma af því verki. Í beiðninni hafi þess einnig verið getið, að stofnun félagsins hafi verið liður í tilraunum til þess að treysta rekstur móðurfélagsins og ná því að gera upp við kröfuhafa. Hafi rekstur dótturfélaganna gengið ágætlega á árinu og hagnaður verið af starfseminni. Þrátt fyrir þetta væri nauðsynlegt að fara fram á greiðslustöðvun fyrir þau og móðurfélagið, vegna þess að dótturfélögin byggju við mikinn lausafjárskort, sem stafaði m. a. af því, að þau hefðu hlaupið undir bagga með móðurfélaginu og aðstoðað það við greiðslu aðkallandi skulda.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness, sem kveðinn var upp 12. október 1994, var öllum félögunum veitt heimild til greiðslustöðvunar til 1. nóvember 1994, og var sú heimild rökstudd með því, að ráðagerðir skuldarans þættu ekki óraunhæfar til þess að bera árangur. Með sömu rökum var síðan veitt heimild til framlengingar félaganna á greiðslustöðvuninni til 31. janúar 1995. Í beiðni Drafnar, fasteignaþjónustu hf., um framlengingu greiðslustöðvunarinnar kemur fram, að starfsmenn félagsins hafi gert úttekt á öllum verkum félagsins í vinnslu, sem bendi til, að framlegð verði á þeim öllum frá upphafi greiðslustöðvunar til verkloka.

Til aðstoðar félögunum í greiðslustöðvuninni var Bjarni Þór Óskarsson héraðsdómslögmaður. Hélt hann reglulega fundi á greiðslustöðvunartíma með Rúnari Sigurðssyni, framkvæmdastjóra félaganna, Garðari Jóni Bjarnasyni, löggiltum endurskoðanda, skrifstofu- og fjármálastjóra félaganna og Björgvin Magnússyni, verkefnastjóra hjá Dröfn, fasteignaþjónustu. Á fundi 25. nóvember nl. var rædd staða fyrirtækisins og framtíðarmöguleikar þess. Á fundi 6. desember nl. var farið yfir greiðsluáætlun, sem Garðar J. Bjarnason hafði unnið vegna verka við safnaðarheimilið og annarra verka. Ekki var búið að ljúka endanlegum frágangi þeirrar greiðsluáætlunar, en í ljós var komið, að minni afgangur virtist vera af greiðslum frá safnaðarheimili en gert hafði verið ráð fyrir. Á fundi 13. desember kom fram, að gert var ráð fyrir því, að félagið fengi um tvær milljónir króna út úr reikningi fyrir safnaðarheimilið. Á fundi 2. janúar 1995 var ákveðið að hafa fund með löggiltum endurskoðanda og fara yfir stöðu uppgjörs fyrir árið 1994. Var sá fundur haldinn 5. janúar, og var þá bókað, að fasteignaþjónustan stefndi í veruleg greiðsluvandræði, ef útistandandi kröfur skiluðu sér ekki hraðar.

Í minnispunktum aðstoðarmannsins í greiðslustöðvun, sem eru dagsettir 7. janúar 1995, um stöðu Drafnar, fasteignaþjónustu hf., kemur fram, að rekstrarstöðvun blasi við vegna þess, að tekjur hafi ekki skilað sér eins og ráð hafi verið fyrir gert. Fyrirliggjandi verkefni væru takmörkuð og stæðu

ekki undir föstum kostnaði. Eina tilboðið, sem borist hefði í fastafjármuni, að verðmæti 1,9 milljónir króna, og birgðir, að verðmæti 10 milljónir króna samkvæmt mati stjórnenda félagsins við upphaf greiðslustöðvunar, væri mun lægra, og mætti af því draga þá ályktun, að eignir hefðu verið of hátt metnar.

Á stjórnarfundi móðurfélagsins og dótturfélaganna 17. janúar 1995 kom fram í máli aðstoðarmanns, að ekki hefði tekist að standa skil á staðgreiðslu og launatengdum gjöldum. Virtist svo sem um taprekstur hefði verið að ræða á greiðslustöðvunartíma og að taka ætti félagið til gjaldþrotaskipta. Á þessum fundi lýsti Páll V. Daníelsson, stjórnarformaður félagsins, þeirri skoðun sinni, að tapið hefði verið innbyggt í verkefnum, sem voru í gangi, þegar greiðslustöðvunin var heimiluð, en ekki í þeim verkefnum, sem bárust á greiðslustöðvunartíma, og voru fundarmenn honum sammála um það.

Er Dröfn, fasteignaþjónusta hf., var tekin til gjaldþrotaskipta, var enn eftir að ljúka framkvæmdum við safnaðarheimili og tvö önnur smærri verk. Að með töldum fjárhæðum samkvæmt þeim reikningum, sem þrotabúið gerði á verkkaupa, hefur tekist að innheimta undir gjaldþrotaskiptunum útistandandi skuldir, alls að fjárhæð 5.230.637,30 krónur. Þar af voru greiðslur frá sóknarnefnd Hafnarfjarðarkirkju, alls að fjárhæð 2.956.535 krónur, samkvæmt reikningum, samþykktum 9. febrúar 1995, 920.418 krónur, 24. febrúar 22.800 krónur, lokareikningi, samþykktum 1. mars, 1.236.955 krónur, auk 776.362 króna greiðslu 6. febrúar 1995. Greiðslur, að fjárhæð 22.800 krónur og 1.236.955 kr., runnu beint til þrotabúsins. Af greiðslu, að fjárhæð 920.418 krónur, runnu 276.560 krónur beint til búsins, en að öðru leyti fór sú greiðsla í efniskaup eftir gjaldþrotaúrskurð vegna ólokinna framkvæmda við safnaðarheimilið.

III.

Kröfugerð sóknaraðila er tvíþætt. Annars vegar krefst hann viðurkenningar á kröfu sinni, eins og hún er sett fram samkvæmt fyrirliggjandi reikningum, og hins vegar, að hún verði viðurkennd sem forgangskrafa skv. 4. tl. 110. greinar laga 21/1991.

Sundurliðar sóknaraðili kröfugerð sína með eftirfarandi hætti:

1. Reikningur nr. 159, dags. 30.01 1995.	Samningsverk skv. framvindu	kr.	144.471
2. Reikningur nr. 160, dags. 30.01 1995.	Geymslufé	–	61.108
3. Reikningur nr. 165, dags. 03.02 1995.	Vinnupallar og sendibifreið	–	10.684
4. Reikningur nr. 167, dags. 03.02 1995.	Efniskostnaður	–	37.144
5. Reikningur nr. 163, dags. 03.02 1995.	Vinna við aukaverk	–	233.243
6. Reikningur nr. 164, dags. 03.02 1995.	Aukav. v/gljástigsbreytingar	–	434.987
	Samtals kröfur	kr.	921.637

Hefur sóknaraðili gert grein fyrir hverjum einstökum kröfulið um sig, og eru röksemdir hans þessar í aðalatriðum:

Kröfuliður 1. Reikn. nr. 159.

Hér sé um að ræða eftirstöðvar samningsverksins. Verkinu hafi verið að fullu lokið og eftirstöðvar samningsverksins til greiðslu, 144.471 króna.

Kröfuliður 2. Reikn. nr. 160.

Þessi krafa er vegna geymslufjár. Í þeim gögnum, sem stafa frá varnaraðila og eru grundvöllur síðasta reiknings vegna samningsverksins, kemur fram, að ógreitt geymslufé vegna samningsverksins sé 61.108 krónur. Um sé að ræða geymslufé, sem tekið var af reikningum vegna verka, sem unnin voru á greiðslustöðvunartíma.

Kröfuliður 3. Reikn. nr. 165.

Krafa þessi er vegna aukaverks, sem til er komið vegna þess, að beðið var um, að gljástigi væri breytt. Við endurmálun forstofu af þessum sökum var nauðsynlegt að fá leigða sérstaka vinnupalla og fá þá senda á staðinn. Þetta var nauðsynlegt vegna þess, að forstofunni hafði þá verið lokað af frá anddyri með uppsetningu veggjar og ekki unnt að koma þeim vinnupöllum að, sem annars voru notaðir við verkið af sóknaraðila. Um þetta var sérstaklega beðið, og var þetta samþykkt af fulltrúa Drafnar og Kristjáni Stefánssyni, eftirlitsmanni verksins. Reikningurinn sé vegna leigu á vinnupöllum ásamt sendingarkostnaði, og hafi Dröfn hf. fengið frumreikningana með kröfunni vegna þessa frá sóknaraðila. Sóknaraðili hafði hins vegar greitt þá frumreikninga og krefjist þess nú, að sér verði endurgreiddur þessi útlagði kostnaður, enda sé um að ræða umbeðið aukaverk.

Kröfuliður 4. Reikn. nr. 167.

Þessi krafa sóknaraðila er vegna efniskostnaðar við vinnu þeirra aukaverka, sem óskað var eftir, að unnin væru, og eru tilgreind sem hluti af kröfulið 6 hér að neðan og varða endurmálun, viðgerðir og lagfæringar ýmiss konar. Um er að ræða efniskostnað einvörðungu skv. reikningi 167 samkvæmt efnisnótu. Að öðru leyti er vísað til umfjöllunar um kröfulið 6.

Kröfuliður 5. Reikn. nr. 163.

Með reikningi þessum er gerð krafa til greiðslu fyrir aukaverk, sem sóknaraðili var beðinn að vinna, eftir að í ljós kom, að skemmdir höfðu orðið á málningu vegna annarra verktaka og iðnaðarmanna á vegum Drafnar hf. Um sé að ræða skemmdir á verkþáttum sóknaraðila, sem teknir höfðu verið út með úttekt verkkaupa. Þá sé jafnframt um að ræða greiðslu fyrir aukaverk, sem fólust í því, að sóknaraðili var beðinn að vinna verk-

þætti, sem voru ekki í samningi hans, eða vegna þess, að nauðsynlegt var að endurmála tiltekna verkþætti af ástæðum, sem sóknaraðila verði ekki um kennt. Þáverandi fulltrúi varnaraðila, Björgvin Magnússon, hafi samþykkt bréflega hluta af þessum reikningi. Samþykkti hann með bréfi á fylgiskjali nr. 14 með dskj. 2, að greiða bæri sóknaraðila málun opnanlegra pósta, 2.880 kr. Auk þess var samþykkt að greiða málun á þremur eldvarnarhurðum, 13.800 krónur, og málun á steyptum gólfum, 70.080 krónur, alls 86.760 krónur, af þessum reikningi. Sóknaraðili telji þó, að höfnun hans á reikningnum að öðru leyti fái ekki staðist, og styður hana því, að um öll þessi verk hafi verið beðið sem aukaverk og þau beri varnaraðila skýlaust að greiða. Verk þessi hafi öll verið unnin að beiðni varnaraðila. Reikningurinn sé sundurliðaður og rökstuddur. Telji varnaraðili, að reikninginn eigi ekki að greiða að einhverju leyti, beri hann skv. ákvæðum kaupalaga alla sönnunarbyrði fyrir því, að hann sé rangur eða ósanngjarn.

Kröfuliður 6. Reikn. nr. 164.

Krafa sóknaraðila samkvæmt þessum reikningi sé fyrir umbeðin aukaverk, sem sundurliðuð séu á fylgiskjali nr. 12 á dskj. nr. 2, kröfulýsingu. Þegar gifshúðaðir veggir höfðu verið málaðir, kom í ljós, að 20% gljástig, sem fyrirskrifað var í verklýsingu, varð til þess, að áferð þeirra og vinnubrögð við gifshúðun þeirra varð mjög áberandi vegna gljáans.

Miklar umræður hafi orðið, meðan á verkinu stóð, vegna þessa, og var í fyrstu ákveðið að gera tilraunir til þess að lagfæra þetta með spörtlun. Í því skyni hafi verið valinn sá veggur, sem var sýnu verstur, en það var veggur á húsvarðarherbergi. Leitað var til sóknaraðila um að gera tilraun til að rétta vegginn af og sjá, hvernig það tækist. Ákveðið var, að sóknaraðili gerði þetta fyrir fasta greiðslu, 35.000 kr. Sóknaraðili vann síðan þetta verk með því að heilspartla vegginn og margmála hann, og var reynt með öllum ráðum að rétta af þær „bylgjur", sem í honum voru. Niðurstaðan varð sú, að ákveðið var að hverfa frá þessari aðferð og þess í stað að breyta gljástigi málningar veggja þannig, að það yrði lækkað úr 20% í 10%, og með því yrðu þessar „bylgjur" í veggjunum síður áberandi. Ákvörðun um þetta virðist síðan hafa verið tekin af verkkaupa og aðalverktakanum, Dröfn hf., sbr. orðsendingu nr. 41 á dskj. nr. 27, sem kemur frá Verkþjónustu Kristjáns hf., sem var umsjónar- og eftirlitsaðili með verkinu f. h. sóknarnefndar Hafnarfjarðarkirkju. Þar komi hins vegar fram, að verkkaupi greiði Dröfn 35.000 krónur (+ 15% álagningu) vegna þess aukakostnaðar, sem verktaki (Dröfn) fór fram á vegna þessa. Sóknaraðili hafi aldrei komið nálægt þessum samningum eða setið fundi vegna verksins. Öllum mátti hins vegar vera ljóst á þessum tíma, að kostnaður vegna þessa yrði miklum mun meiri en þetta. Fráleitt hafi verið að ætla, að þessar breytingar kostuðu 35.000 krón-

ur. Sóknaraðili bendir hins vegar á það, að umsamið verð við þær tilraunir, sem gerðar voru á húsvarðarveggnum og áður er lýst, hafi verið 35.000 krónur, og ekki ólíklegt, að þar sé komin sú fjárhæð, sem getið er í orðsendingu nr. 41. Hvað sem því líði, var sóknaraðili af varnaraðila beðinn að vinna þetta verk við gljástigsbreytingu, og fyrir fram var ekki samið um fastan kostnað þess, heldur skyldi það unnið í reikningsvinnu. Fulltrúi varnaraðila, Björgvin Magnússon, leitaði til sóknaraðila og óskaði eftir því að fá fast tilboð í breytinguna, en sóknaraðili hafnaði því, og varð samkomulag um, að fletir yrðu mældir og greitt eftir reikningi. Verkið var unnið af sóknaraðila, og fyrir því hefur verið gerður reikningur. Reikningur sóknaraðila skv. kröfulið 6 er sundurliðaður á fylgiskjölum nr. 12 á dskj. nr. 2. Þáverandi fulltrúi varnaraðila, Björgvin Magnússon, hefur bréflega samþykkt hluta af þessum reikningi. Samþykkti hann með bréfi á fylgiskjali nr. 14 með dskj. 2, að greiða bæri sóknaraðila málun á gryfjum við útihurðir, 6 klst. á 1.800 krónur hverja klst., alls 10.800 krónur.

Sundurliðun reikningsins er í fimmtán liðum. Fyrstu þrettán liðirnir eru verðlagðir á fermetraverði að frátöldum tilboðsliðnum vegna vinnu við vegg á húsvarðarherbergi, 35.000 kr., sem áður hefur verið að vikið. Stærsti liðurinn er 14. liður sundurliðunar, 214.200 kr., og er vegna aukaverka við viðgerðir. Vinna skv. þessum lið gerir 119 klst. á 1.800 kr., sem er tímavinnutaxti skv. samningi. Á dskj. nr. 35 er tímaskýrsla, sem fylgdi reikningi. Efniskostnaður vegna þessarar vinnu er reikningsfærður sér á reikningi nr. 167, sem fjallað er um undir kröfulið 3 hér að framan, og vísast til þess.

Sóknaraðili reisir kröfur sínar á því, að því er varðar kröfuliði 1 og 2, að þar sé um óumdeilda samningsgreiðslu og geymslufé að ræða, og telur, að ekki eigi að vera neinn ágreiningur um þessa kröfuliði, að því er fjárhæð þeirra eða réttmæti snerti, enda hafi fulltrúi vekkaupa samþykkt greiðslu beggja reikninganna, sem liggja til grundvallar.

Um kröfuliði 3 til 6 vísar sóknaraðili til þess, að sér beri að fá greiðslu vegna þeirra eins og fyrir samningsverkið sjálft, því að öll verk sín hafi verið unnin á greiðslustöðvunartíma og sérstaklega verið óskað eftir því af þeim mönnum, sem fóru með stjórn verksins, þ. e. verkkaupa og fulltrúum hans, eftirliti og fulltrúum aðalverktaka, Drafnar, fasteignaþjónustu hf., að sóknaraðili ynni þá vinnu og þau verk, sem hann krefst greiðslu fyrir. Gljástigsbreytingu hafi sóknaraðili sérstaklega verið beðinn að gera, og það hafi hann gert. Reikning hans beri því að greiða eins og aðra reikninga vegna samningsverksins, sem unnið hafi verið á greiðslustöðvunartíma. Í öðru lagi hafi verið um að ræða aukaverk, sem sóknaraðili hafi verið beðinn að vinna, vegna viðgerða og skemmda, sem orðið hafi á verkþáttum

málunar, eftir að þeim hafði að fullu verið lokið af hans hálfu. Þá hafi í þriðja lagi verið um að ræða aukaverk vegna breytinga, sem gerðar voru við framkvæmd verksins. Krefst sóknaraðili þess, að dómurinn viðurkenni, að krafa sín samkvæmt framangreindum reikningum njóti forgangs samkvæmt 110. gr. laga nr. 21/1991, og styður sóknaraðili það einkum því, að þegar hann tók þá ákvörðun að verða við óskum félagsins um að vinna verkið og ljúka því á greiðslustöðvunartíma, hafi ekki legið fyrir aðrar upplýsingar en þær, að fjárhagur félagsins væri ekki verri en svo, að komist yrði hjá gjaldþroti, og að víst var talið, að lúkning verksins yrði félaginu og kröfuhöfum þess til hagsbóta. Sóknaraðili taldi sig ekki geta dregið aðra ályktun en þá, að greiðslur vegna verksins væru tryggar og að þetta myndi eflaust verða viðsemjanda hans, Dröfn, fasteignaþjónustu hf., að gagni, þar sem honum tækist þá að skila verkinu fullgerðu og fá fyrir það greiðslu hjá verkkaupa. Þetta ætti að verða öllum kröfuhöfum í hag, þ. m. t. sóknaraðila.

Sóknaraðili skírskotar til þess, að lagaskilyrði séu, til að viðurkenna megi, að krafa sín skuli njóta forgangs samkvæmt 4. tl. 110. gr. gjaldþrotalaga nr. 21/1991, og skilyrðum 19.–21. gr. laganna hafi verið fullnægt. Fyrra skilyrðinu, að vinna sé unnin á greiðslustöðvunartíma og hafi verið samþykkt af umsjónarmanni, sé fullnægt. Samþykki umsjónarmanns við því, að verkið yrði unnið og því lokið á greiðslustöðvunartíma, hafi verið fengið og unnið verið samkvæmt því. Sóknaraðili telur óyggjandi, að þessar ráðstafanir hafi verið nauðsynlegar til þess að halda rekstri áfram. Hér hafi verið um gagnkvæma samninga að ræða, þar sem sóknaraðili var undirverktaki, og hafi þáttur hans því verið nauðsynlegur til lúkningar verksins. Sóknaraðili heldur því fram, að það skilyrði 2. mgr. 21. gr. laga nr. 21/1991 „og víst þykir, að sú aðgerð yrði lánardrottnum hans til hagsbóta, ef til gjaldþrotaskipta kæmi“, verði að túlka þannig, að miða beri við það tímamark, þegar umsjónarmaður greiðslustöðvunar gefur samþykki sitt og óskað er eftir vinnu sóknaraðila. Þá telur sóknaraðili, að miða beri við þær upplýsingar, sem á þeim tíma hafi legið fyrir um þetta efni. Er sóknaraðili þeirrar skoðunar, að skilyrðum 19.–21. gr. gjaldþrotalaga nr. 21/1991 hafi verið fullnægt og þess vegna svari kröfur hans öllum skilyrðum þess að verða viðurkenndar sem forgangskröfur samkvæmt 4. tl. 110. gr. gjaldþrotalaga nr. 21/1991.

Varnaraðili heldur því fram, að skort hafi skilyrði fyrir því að heimila Dröfn, fasteignaþjónustu hf., greiðslustöðvun 12. október 1994 og framlengja hana 3. nóvember 1994 til 30. janúar 1995. Varnaraðili miðar við það, að ekki hafi verið fullnægt því skilyrði 6. tl. 2. mgr. 12. gr. gjaldþrotalaga nr. 21/1991, að ráðagerðir félagsins væru raunhæfar og líklegar til að bera ár-

angur. Þær ráðagerðir hafi einungis verið fólgnar í því, að móðurfélaginu tækist að selja eignir sínar á verði, sem gerði meira en greiða áhvílandi veðskuldir. Varnaraðili telur, að ekki hafi verið sýnt fram á, að það væri raunhæft eða að líklegt hefði verið, að það tækist. Varnaraðili telur jafnframt, að á þessum tíma hafi verið skylt að gefa bú félagsins upp til gjaldþrotaskipta samkvæmt 2. mgr. 64. gr. laga nr. 21/1991.

Varnaraðili heldur því enn fremur fram, að yfirlýsingar fyrirsvarsmanna Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og aðstoðarmanns í greiðslustöðvun frá október 1994, sbr. dskj. 13, hafi ekki mátt fara eftir þeim upplýsingum og gögnum, sem þá lágu fyrir. Þær yfirlýsingar hafi verið gefnar í þeim tilgangi að róa undirverktaka og efnissala (birgja), sem áttu verulegar fjárhæðir ógreiddar vegna krafna, sem stofnuðust fyrir frestdag. Af hálfu varnaraðila er talið, að yfirlýsing þessi sé villandi, þar sem einungis er sagt, að talið verði unnt að greiða eldri kröfur við lok greiðslustöðvunar með „hliðsjón af fyrirliggjandi upplýsingum um stöðu félaganna“. Um greiðslu þeirra krafna, sem stofnast myndu á greiðslustöðvunartíma, hafi verið lögð áhersla á, að ekki er sagt, að víst sé, að þær verði greiddar, heldur talið. Jafnframt heldur varnaraðili því fram, að sú yfirlýsing að telja, að þær kröfur „verði greiddar, jafnvel þó að til gjaldþrots komi, sem lítil ástæða er til að óttast“, sé fráleit. Varnaraðili heldur því fram, að ekki sé heimilt að viðurkenna kröfu sóknaraðila sem búskröfu samkvæmt 4. tl. 110. gr. laga nr. 21/1991, enda sé skilyrðum 19.–21. gr. laganna ekki fullnægt.

Af hálfu varnaraðila er því haldið fram, að aðstoðarmaðurinn hafi ekki samþykkt skuldasöfnun félagsins við sóknaraðila eða aðra lánardrottna á greiðslustöðvunartíma. Telur varnaraðili, að fundargerðir leiði í ljós, að aðstoðarmaður hafi ekki í fyrstu verið upplýstur af stjórnendum félagsins um skuldasöfnun þess, en honum hafi verið skylt að gæta þess af sjálfsdáðum samkvæmt 2. mgr. 19. gr. laga nr. 21/1991. Varnaraðili er einnig á því, að sannað sé, að stjórnendum félagsins hafi ekki átt eða mátt þykja víst, að ráðstafanir þær, sem voru grundvöllur skuldasöfnunarinnar, yrðu kröfuhöfum til hagsbóta. Varnaraðili heldur því fram, að í þessu efni hafi sóknaraðili sönnunarbyrðina fyrir því, að óyggjandi hafi verið, að stjórnendum varnaraðila hafi virst eða mátt virðast ráðstafanirnar til þess fallnar að treysta hagsmuni kröfuhafa við eftirfarandi gjaldþrot, ef til þess kæmi, og fyrirsjáanlega verða þeim til hagsbóta, sbr. 2. mgr. 21. gr. laga nr. 21/1991. Einnig heldur varnaraðili því fram, að vitneskja eða huglæg afstaða lánardrottins um, hvort viðkomandi ráðstöfun yrði kröfuhöfum almennt til hagsbóta, hafi ekki þýðingu við skýringu 2. mgr. 21. gr. Bendir hann á í því sambandi, að sóknaraðili hafi ekki gert nánari grein fyrir því, á hvaða tíma fram-

kvæmdir þær, sem krafa hans grundvallast á, hafi verið gerðar. Telur varnaraðili, að það hafi verið tiltölulega seint á greiðslustöðvunartíma og stjórnendum félagsins og aðstoðarmanni orðið ljóst, að rekstur stóð ekki undir skuldbindingum, og því ekki mátt stofna til þeirra né greiða fyrir þær.

Varnaraðili hefur uppi í greinargerð sinni mótmæli við fjárkröfu sóknaraðila. Í þinghaldi 2. október sl. lét hann bóka málflutningsyfirlýsingu þess efnis, að fallið væri frá þeirri málsástæðu, að sóknaraðili hefði fengið ofgreiddar 741.864 krónur vegna þeirra krafna, sem sóknaraðili heldur fram, að stofnast hafi á greiðslustöðvunartíma, og vísaði í því sambandi til 17. bls. í greinargerð sinni á dómskjali nr. 36. Mótmælir hann reikningum sóknaraðila á fylgiskjölum nr. 8–12 á dómskjali 2, dagsettum 30. janúar og 3. febrúar 1995, nr. 165, 167, 163 og 164 (allir dags. 3. 2. 1995 samkv. tilv. skj.), alls að fjárhæð 716.058 krónur, sem röngum og varnaraðila óviðkomandi að öðru leyti en því, sem nemi samþykki Björgvins Magnússonar um að taka til greina af þeim 97.560 krónur. Segir varnaraðili, að starfsmenn Drafnar, fasteignaþjónustu hf., hafi unnið ýmislegt af því, sem sóknaraðili krefst greiðslu fyrir, og metið að fjárhæð 154.440 krónur, sem krafist er, að skuldajafnað verði gegn fjárkröfum sóknaraðila. Síðan segi í greinargerð varnaraðila, að „samkvæmt þessu er krafist lækkunar fjárkröfu sóknaraðila, sem nemur mismun framangreindra fjárhæða, 618.498 kr. og 154.440 kr.“

Segir varnaraðili eftirlitsmann verkkaupa, Arnar S. Þorvarðarson, og umsjónarmann, Kristján Stefánsson, hafa gert ýmsar athugasemdir við ófullnægjandi vinnubrögð sóknaraðila við undirvinnu, spörtlun og slípun og áferð á verkinu, sem leiddu til þess, að sóknaraðila var nauðsyn á að endurvinna ýmislegt til að efna samningsskyldur sínar. Af þessum sökum séu síðbúnar kröfur sóknaraðila að mestu vegna þessarar endurvinnu og ekki greiðsluskyldar af hálfu varnaraðila. Komi fyrirmæli um þessa endurvinnu frá umsjónarmanni og eftirlitsmanni. Síðan segir varnaraðili í greinargerð sinni: „Af hálfu Drafnar, fasteignaþjónustu hf., var ekki beðið um þessa vinnu sem aukaverk, heldur var um að ræða fyrirmæli vegna greindra fyrirmæla.“ Segir varnaraðili, að endurmálun á veggjum, sem sóknaraðili vann til þess að lækka gljástig málningar, hafi komið til vegna þess, að gifspússning var óslétt, en einnig af óvandaðri undirvinnu sóknaraðila, og að ekki verði skilið þar á milli. Úr þessu hafi verið reynt að bæta með því að lækka gljástig málningar, sem hafi verið sóknaraðila í hag.

Með vísan til framangreindra raka heldur varnaraðili því fram, að hafna beri dómkröfum sóknaraðila. Til vara krefst varnaraðili þess, að fjárhæð sóknaraðila verði aðeins viðurkennd að hluta eða að hámarki 205.579 krónur. Varnaraðili mótmælir vaxtakröfu sóknaraðila, þar sem þeirri kröfu hafi ekki verið lýst sem búskröfu.

Málskostnaðarkröfu sína styður varnaraðili við 1. og 2. mgr. 130. gr. og 1. mgr., a- og c-lið, 1. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 3. mgr. 129. gr. sömu laga.

Kröfuna um virðisaukaskatt á málskostnað miðar varnaraðili við lög nr. 50/1988 um virðisaukaskatt með síðari breytingum, en hann sé ekki virðisaukaskattsskyldur aðili í þessu tilviki.

Niðurstaða.

Sú málsástæða varnaraðila, er lýtur að því, að skort hafi skilyrði til þess að heimila Dröfn, fasteignaþjónustu hf., greiðslustöðvun 12. október 1994 og framlengja hana síðan 3. nóvember 1994 til 30. janúar 1995, á ekki heima í máli þessu. Greiðslustöðvunin var heimiluð með dómsúrskurði, upp kveðnum 12. október 1994, og er gildi þess úrskurðar ekki til úrlausnar.

Í máli þessu er aðallega um það deilt, hvort fjárkrafa sóknaraðila fáist samþykkt sem búskrafa samkvæmt 4. tl. 110. gr. gjaldþrotalaga nr. 21/1991, en auk þess hefur varnaraðili dregið í efa réttmæti krafna sóknaraðila án tillits til stöðu þeirra í réttindaröð við gjaldþrotaskiptin. Um síðara atriðið er það að segja, að sóknaraðili hefur lagt fram reikninga vegna allra kröfuliðanna og sundurliðað þá í greinargerð sinni, en auk þess lagt fram gögn, sem staðfesta þá sundurliðun.

Ekki er annað að sjá af málsvörn varnaraðila en reikningum vegna kröfuliða 1 og 2, eins og þeir liggja endanlega fyrir, sé ómótmælt að þessu leyti. Reikninga vegna vinnu, efniskostnaðar og keyptrar þjónustu vegna þeirra aukaverka, sem sóknaraðili hefur sett fram í kröfuliðum 3 til 6, hefur varnaraðili vefengt og mótmælt sem óréttmætum og of háum. Að mati dómara hvílir sönnunarbyrði um þessar mótbárur á varnaraðila, sbr. 5. gr. kaupalaga nr. 39/1922. Þá liggur einnig fyrir, að tilboð sóknaraðila í þann verkþátt, sem málið snýst um, nam 1.447.166 krónum fyrir verkið samkvæmt verklýsingu auk hækkunar vegna viðbótarverka um 141.148 krónur, svo að fjárhæð samningsverksins alls var 1.588.314 krónur, sbr. dómskjal nr. 12. Samkvæmt dómskjali nr. 110, sem hefur ekki verið mótmælt af varnaraðila, tók hann að sér að vinna samningsverkið fyrir verkkaupa, þ. e. málun safnaðarheimilisins innanhúss, fyrir 1.918.836 krónur. Því hefur ekki verið mótmælt af varnaraðila, að hann hafi fengið greitt fyrir þennan verkþátt samkvæmt þessu. Um mótbárur þær, sem lúta að því, er varnaraðili kallar ófullnægjandi vinnubrögð, og ýmsar athugasemdir í þá veru liggja ekki fyrir nein sönnunargögn, sem treysta má eins og mati óvilhallra aðila eða dómkvaddra matsmanna.

Þá hefur varnaraðili haldið því fram, að hann hafi ekki beðið sóknaraðila

um endurvinnu, sem vinna þurfti vegna ófullnægjandi vinnubragða. Um hafi verið að tefla fyrirmæli vegna áður gefinna fyrirmæla umsjónar- og eftirlitsmanns með verkinu. Sóknaraðili hafi verið að bæta úr því, sem áfátt var, sér í hag. Hvað sem segja má um þessa röksemdafærslu að öðru leyti, er hún ekki talin hagga þeirri staðhæfingu sóknaraðila, að hann hafi verið beðinn um það á vegum varnaraðila að vinna þessi aukaverk. Um þennan ágreining sérstaklega er rétt að geta þess, sem Björgvin Magnússon, verkefnastjóri Drafnar, fasteignaþjónustu, segir um þá ákvörðun að breyta gljástigi málningar. Segir hann gljástigsbreytinguna einkum hafa verið gerða að ósk aðalverktaka (varnaraðila) til verkkaupa. Komið hafi í ljós, að óvinnandi vegur var að vinna þetta með svo háu gljástigi. Engu máli hefði skipt, hvaða málarameistari hefði komið þar að. Með þessum rökstuðningi er krafa sóknaraðila tekin til greina með þeirri fjárhæð, sem hann krefst, 921.637 krónum.

Ekki hefur tekist að upplýsa í málinu, hvenær á greiðslustöðvunartíma hið umdeilda samningsverk var unnið. Telur dómari, að dómskjal nr. 12, sem stafar frá Verkþjónustu Kristjáns, er annaðist eftirlit með framgangi verksins á vegum sóknarnefndar Hafnarfjarðarkirkju, sýni, að því hafi verið lokið fyrir 28. desember 1994. Fjallar skjal þetta um verkstöðu samningsverksins 28. desember 1994.

Í máli þessu snýst deilan að öðru leyti um það, hvort varnaraðili hafi haft heimildir til þess á greiðslustöðvunartíma að stofna til þeirra fjárskuldbindinga, sem mál þetta rekur uppruna sinn til. Ljóst er, að honum er sniðinn þröngur stakkur í þessu efni. Hér er um atvinnurekstur að ræða, og má segja, að meginþungi sönnunarfærslunnar hvíli á því að sýna fram á, að víst þyki, að skuldbinding sú, sem til er stofnað, verði – auk þess að vera nauðsynleg til þess að halda áfram rekstri eða koma í veg fyrir verulegt tjón – lánardrottnum hans til hagsbóta, komi gjaldþrotaskipti í kjölfarið, sbr. 2. mgr. 21. gr. laga nr. 21/1991.

Áður en þessi efnisskilyrði koma til athugunar, þarf að leiða í ljós, hvort fullnægt sé skilyrði 4. tl. 110. gr. laga nr. 21/1991, sem mælir svo fyrir, að forgangur slíkrar kröfu sé háður því, að fyrir liggi samþykki aðstoðarmanns skuldara á greiðslustöðvunartíma. Við mat á þessu er til þess að líta, að varnaraðili hefur ekki haft uppi skýr mótmæli gegn þeirri fullyrðingu sóknaraðila, að verkið hafi verið unnið á greiðslustöðvunartíma með samþykki umsjónarmanns. Í greinargerð varnaraðila segir aðeins, að aðstoðarmaðurinn hafi ekki samþykkt skuldasöfnun félagsins við sóknaraðila eða aðra lánardrottna á greiðslustöðvunartíma. Í skýrslu sinni fyrir dóminum sagði Bjarni Þór Óskarsson hdl., aðstoðarmaður varnaraðila á greiðslu-

stöðvunartíma, þegar hann er inntur eftir því, hvort legið hafi fyrir samþykki hans við því, að verk það, sem þetta mál fjallar um, yrði unnið og því yrði lokið: „Ég held, að það væri kannski fullmikið í lagt. Hins vegar er ljóst, að við upphaf greiðslustöðvunar er þessi verksamningur þekktur. Það var forsenda þess, að möguleiki væri að halda áfram greiðslustöðvun að mínu viti, að þessu verki væri lokið. Það var mesta verkið, sem félagið var með á þessum tíma. Ef þessu verki hefði verið hætt, þá væntanlega hefðu fallið ýmsar bótagreiðslur og annað á félagið, þannig að það var gert ráð fyrir því, að verkið yrði unnið í samræmi við verksamning.“ Á sama vettvangi kemur fram af hálfu aðstoðarmannsins, að Björgvin Magnússyni hafi verið falið að sjá um verkið í samráði við sig. Hann hafði umboð til þess að taka ákvarðanir um framkvæmd verksins. Verkið hafi allt saman gengið vel og snurðulaust og engar athugasemdir gerðar við ákvarðanir hans um framgang þess. Á þetta hafa ekki verið bornar brigður af varnaraðila með neinum haldbærum gögnum. Með hliðsjón af því, sem nú hefur verið rakið, telur dómari einsýnt, að fullnægt sé skilyrði 19. gr. laga nr. 21/1991 um samþykki aðstoðarmanns fyrir þeirri ráðstöfun félagsins að fela sóknaraðila þau störf, sem um er fjallað í máli þessu.

Af framburði aðstoðarmanns þess efnis, að það væri forsenda þess að halda áfram greiðslustöðvun að ljúka þessu verki, sem var mesta verkefnið, sem félagið var með á þessum tíma, þykir mega draga þá ályktun, að sú ráðstöfun að fá sóknaraðila til þess að ljúka verkinu hafi verið nauðsynleg á þeim tíma að hans mati til þess að halda rekstrinum áfram. Er þessi niðurstaða hans í samræmi við það, sem fram kemur í greiðslustöðvunarbeiðni félagsins frá 10. október 1994, en þar segir m. a., að fengist greiðslustöðvun, teldi stjórnin, að rétta mætti við fjárhag félagsins, þannig, að gera mætti upp við alla kröfuhafa að fullu og að langmesta verkefni félagsins væri bygging safnaðarheimils í Hafnarfirði og ágætisafkoma af því verki. Af framansögðu er sú ályktun dregin, að fullnægt sé því skilyrði um nauðsyn, sem mælt er fyrir um í 2. mgr. 21. gr. l. nr. 21/1991.

Kemur þá að lokum til skoðunar, hvort sóknaraðila hafi tekist að leiða að því líkur, að víst hafi þótt, að hinar umdeildu ráðstafanir yrðu lánardrottnum til hagsbóta, kæmi til gjaldþrots í kjölfarið.

Tilgangur ákvæðisins í 4. tl. 110. gr. laga nr. 21/1991 er tvímælalaust að tryggja stöðu þeirra, sem semja við skuldara, meðan greiðslustöðvun stendur. Helgast þetta af því, að ætla megi, að þau viðskipti skuldara færi honum verðmæti, sem a. m. k. svari til þeirra krafna, sem þannig stofnast á hendur honum, sem síðan verði lánardrottnum til hagsbóta, komi til skipta. Er ekki annað að sjá en ákvæðið eigi að koma í veg fyrir, að þessi viðskipti verði til

þess að afla búinu ávinnings á kostnað þess, sem á viðskipti við skuldara á greiðslustöðvunartíma. Hafa má og í huga, að slík skipan skuldaröðunar ætti að geta aukið líkur á því, að greiðslustöðvun beri árangur, auk þess sem óeðlilegt verður að telja, að viðsemjendur skuldara í greiðslustöðvun þurfi að búa við þá áhættu, að eðlileg viðskipti við hann færi þeim einungis almennar kröfur við skipti.

Fram hefur komið í málinu af hálfu forsvarsmanna varnaraðila, að við upphaf greiðslustöðvunar var það mat þeirra, að ágætisafkoma væri af því verki, sem sóknaraðila var falið að ljúka á greiðslustöðvunartímanum. Á formlegum fundi 6. desember, er greiðslustöðvun hafði staðið í nær tvo mánuði, var farið yfir greiðsluáætlun. Kom þá fram, að í ljós væri komið, að minni afgangar virtust vera af greiðslum vegna safnaðarheimilis en gert hafði verið ráð fyrir. Ekkert hefur komið fram í málatilbúnaði varnaraðila, sem gefur vísbendingu um annað en verkið hafi átt að standa undir sér. Þá er síðast, en ekki síst, á það að líta, að í gögnum málsins kemur fram og er ágreiningslaust, að heildarkröfur sóknaraðila fyrir samningsverkið, sem unnið var á greiðslustöðvunartíma, námu 1.588.314 krónum, en greiðslur til varnaraðila fyrir það 1.918.836 krónum, eins og rakið er nánar hér að framan. Eins og mál þetta liggur fyrir, þykir því rétt að álykta, að sú ákvörðun forsvarsmanna varnaraðila að fá sóknaraðila til þess að vinna hið umdeilda verk hafi á þeim tíma, sem hún var tekin, grundvallast á því, að þeir þóttust vissir um, að hún yrði lánardrottnum til hagsbóta, kæmi til gjaldþrotaskipta í kjölfar greiðslustöðvunarinnar.

Þrátt fyrir það að kröfur sóknaraðila vegna aukaverka leiði til lakari afkomu af verkinu en efni stóðu til, þykir ekki rökrétt, að sóknaraðili beri hallann af því. Hann var ekki í samningssambandi við verkkaupa og því ekki bær um að leggja á það mat, hver útkoma varnaraðila yrði af verkinu. Samkvæmt þessu njóta greiðslukröfur sóknaraðila vegna aukaverka sömu stöðu og kröfur vegna eftirstöðva samningsgreiðslu og geymslufjár.

Af þeim ástæðum, sem að framan greinir, fullnægja fjárkröfur sóknaraðila í málinu þeim áskilnaði, sem mælt er fyrir um í 4. tl. 110. gr. laga nr. 21/1991. Er krafa sóknaraðila, að fjárhæð 921.637 krónur, viðurkennd sem forgangskrafa samkvæmt 110. grein laga nr. 21/1991, eins og henni er lýst í búið.

Að því er varðar vaxtakröfu sóknaraðila, er á það bent, að samkvæmt ákvæðum 1. tl. 114. gr. laga nr. 21/1991 eru vextir af höfuðstól lýstrar kröfu eftirstæð krafa og geta því ekki hlotið stöðu sem búskrafa samkvæmt 4. tl. 110. gr. laga nr. 21/1991. Af þeim sökum er ástæðulaust að fjalla frekar um mótmæli varnaraðila við vaxtakröfunni.

Um þann þátt í kröfugerð sóknaraðila, að krafa hans verði greidd af andvirði veðsettra eigna, er vísað til 3. mgr. 111. gr. laga nr. 21/1991. Hefur ekkert komið fram í málinu af hálfu sóknaraðila, sem gefur tilefni til þess, að kröfur hans í málinu varði veðsetta eign varnaraðila, sem er skilyrði fyrir slíkum forgangi samkvæmt lagaákvæðinu. Er samkvæmt þessu ekki fallist á þessa kröfu.

Eftir þessum málsúrslitum þykir rétt, að varnaraðila verði gert að greiða sóknaraðila málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 200.000 krónur.

Sveinn Sigurkarlsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Krafa sóknaraðila, Ragnars Hafliðasonar, að fjárhæð 921.637 krónur, er viðurkennd sem forgangskrafa samkvæmt 4. tl. 110. greinar laga nr. 21/1991 í þrotabú varnaraðila, Drafnar, fasteignaþjónustu hf.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 200.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 5. desember 1996.

Nr. 429/1996. **Sjóvá-Almennar tryggingar hf.**
(Ólafur Axelsson hrl.)
gegn
Rederij N. & F. Bruins C.V.
(Jónas Aðalsteinsson hrl.) **og**
Siglu hf.
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi. Farmsamningur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 23. nóvember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. nóvember 1996, 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 hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og héraðsdómara gert að taka málið til efnismeðferðar. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar óskipt úr hendi varnaraðila.

Varnaraðilar krefjast báðir staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Skilja verður málatilbúnað sóknaraðila svo, að hann reisi kröfur sínar á hendur báðum varnaraðilum eingöngu á reglum IV. kafla siglingalaga nr. 34/1985 um ábyrgð farmflytjanda, en að engu leyti á þeim farmskírteinum, sem nánar er getið í hinum kærða úrskurði. Til úrlausnar um þessa málsástæðu sóknaraðila er ekki þörf upplýsinga um efni erlendra réttarreglna, sem annars hefði orðið að afla, ef hann hefði stutt kröfur sínar við ákvæði farmskírteina, þar sem vísað er til Haag-reglnanna frá 1924 og viðauka við þær frá 1968. Verður því ekki fallist á þá niðurstöðu héraðsdómara, að skortur á slíkum upplýsingum valdi frávísun málsins, enda leiðir það til sýknu varnaraðila, ef fyrrgreind málsástæða sóknaraðila reynist ekki vera á rökum reist.

Samkvæmt þessu og þar sem slíkir annmarkar eru ekki á reifun málsins af hendi sóknaraðila, að ekki megi bæta úr þeim undir rekstri þess, verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Rétt þykir, að hver aðili beri sinn kostnað af þessum þætti málsins í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi, og er lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. nóvember 1996.

I.

Mál þetta, sem höfðað er með stefnu, þingfestri 18. apríl 1996, var tekið til úrskurðar 1. þessa mánaðar að loknum munnlegum málflutningi um fram komnar frávísunarkröfur stefndu.

Stefnandi er Sjóvá-Almennar tryggingar hf., kt. 701288-1739, Kringlunni 5, Reykjavík.

Stefndu eru Rederij N. & F. Bruins, Buitendam 86, 3371 BM Hardinxveld-Giessendam, Hollandi, og Sigla hf., kt. 550693-2409, Holtabakka við Holtaveg, Reykjavík. Þá er stefnt til réttargæslu Noord Nederlandsche Protectie Club, Erasmuslaan 20, 9752 PG Haren (GR.), Hollandi, en engar kröfur gerðar á hendur honum.

Dómkröfur stefnanda samkvæmt stefnu voru þær, að stefndu yrði gert in solidum að greiða stefnanda skaðabætur, að fjárhæð 18.350.487 kr., en við munnlegan málflutning um frávísunarkröfur lækkaði stefnandi kröfuna í 18.118.660 kr. Þá krefst stefnandi dráttarvaxta samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 af ofangreindri fjárhæð frá 1. nóvember 1995 til greiðsludags. Að lokum gerir stefnandi kröfu um, að stefndu verði gert in solidum að greiða sér málskostnað að mati dómsins. Engar kröfur eru gerðar á hendur réttargæslustefnda.

Af hálfu stefndu er þess aðallega krafist, að málinu verði vísað frá dómi og stefnandi úrskurðaður til að greiða þeim málskostnað. Réttargæslustefndi krefst málskostnaðar úr hendi stefnanda.

– – –

IV.

Stefnandi styður mál sitt því, að siglingalög nr. 34/1985 taki til þess tilviks, sem hér um ræðir, og vísar í því sambandi sérstaklega til 21. gr., 26. gr., 68.

gr. og 73. gr. í IV. kafla laganna, enda eigi undanþáguákvæði laganna ekki við, eins og málum hafi verið háttað.

Samkvæmt 1. mgr. 118. gr. siglingalaga nr. 34/1985 er eigi heimilt að víkja frá ákvæðum m. a. 68.-73. gr., þegar beita skal íslenskum rétti samkvæmt 119. gr. sömu laga. Í 1. mgr. 119. gr. laganna kemur fram, að flutningur samkvæmt farmskírteini lúti löggjöf þess ríkis, þar sem farmskírteinið er gefið út, ef það ríki á aðild að alþjóðasáttmála frá 25. ágúst 1924 um farmskírteini með viðauka frá 23. febrúar 1968, Haag-Visby-reglunum. Sérákvæði er þó í 2. mgr. sömu lagagreinar um, að ákvæði IV. kafla laganna gildi um farmflutninga í innanlandssiglingum.

Vegna farms þess, sem fluttur var með skipinu Hendrik B til Íslands, voru gefin út fimm farmskírteini, tvö í Lübeck, Þýskalandi, eitt í Antwerpen, Belgíu, og tvö í Uddevalla, Svíþjóð. Í öllum farmskírteinunum er ákvæði, svonefndur meginskildagi (General Paramount Clause) um, að flutningur samkvæmt skírteinunum lúti löggjöf þess ríkis, sem farmur er fluttur frá. Samkvæmt 1. mgr. 110. gr. siglingalaga eru farmskírteinin grundvöllur réttarsambands farmflytjanda og viðtakanda farms.

Ágreiningslaust er, að ofangreind ríki eru öll aðilar að Haag-Visby-reglunum. Samkvæmt því gildir löggjöf þeirra um flutning frá þeim, en ekki siglingalög nr. 34/1985. Stefnandi hefur á engan hátt gert grein fyrir þýskum, belgískum og sænskum réttarreglum um ábyrgð á farmtjóni, sem í gildi voru, er umræddur tjónsatburður varð. Þá eru engar málsástæður eða lagarök færð fyrir kröfu stefnanda um björgunarlaun og vegna sameiginlegs sjótjóns og engin gögn lögð fram henni til stuðnings. Er krafan því ódómtæk, eins og hún er úr garði gerð.

Samkvæmt framansögðu verður að telja, að málið sé svo vanreifað af hálfu stefnanda, að ekki sé unnt að leggja efnisdóm á kröfur hans á hendur stefndu. Ber því að fallast á kröfur stefndu um frávísun málsins.

Eftir þessum úrslitum verður stefnandi úrskurðaður til að greiða hvorum stefndu 100.000 kr. í málskostnað án virðisaukaskatts, en eftir atvikum er rétt, að málskostnaður milli stefnanda og réttargæslustefnda falli niður.

Úrskurðinn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Stefnandi greiði stefndu, Siglu hf. og Rederij N. & F. Bruins, hvorum um sig, 100.000 kr. í málskostnað, en málskostnaður milli stefnanda og réttargæslustefnda, Noord Nederlandsche Protectie Club, fellur niður.

Fimmtudaginn 5. desember 1996.

Nr. 430/1996. **Trygging hf.**
(Ólafur Axelsson hrl.)
gegn
Rederij N. & F. Bruins C.V.
(Jónas Aðalsteinsson hrl.) **og**
Siglu hf.
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi. Farmsamningur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 23. nóvember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. nóvember 1996, 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 hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og héraðsdómara gert að taka málið til efnismeðferðar. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar óskipt úr hendi varnaraðila.

Varnaraðilar krefjast báðir staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Skilja verður málatilbúnað sóknaraðila svo, að hann reisi kröfur sínar á hendur báðum varnaraðilum eingöngu á reglum IV. kafla siglingalaga nr. 34/1985 um ábyrgð farmflytjanda, en að engu leyti á því farmskírteini, sem nánar er getið í hinum kærða úrskurði. Til úrlausnar um þessa málsástæðu sóknaraðila er ekki þörf upplýsinga um efni erlendra réttarreglna, sem annars hefði orðið að afla, ef hann hefði stutt kröfur sínar við ákvæði farmskírteinis, þar sem vísað er til Haag-reglnanna frá 1924 og viðauka við þær frá 1968. Verður því ekki fallist á þá niðurstöðu héraðsdómara, að skortur á slíkum upplýsingum valdi frávísun málsins, enda leiðir það til sýknu varnaraðila, ef fyrrgreind málsástæða sóknaraðila reynist ekki vera á rökum reist.

Samkvæmt þessu og þar sem slíkir annmarkar eru ekki á reifun málsins af hendi sóknaraðila, að ekki megi bæta úr þeim undir rekstri þess, verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Rétt þykir, að hver aðili beri sinn kostnað af þessum þætti málsins í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi, og er lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. nóvember 1996.

I.

Mál þetta, sem höfðað er með stefnu, þingfestri 18. apríl 1996, var tekið til úrskurðar 1. þessa mánaðar að loknum munnlegum málflutningi um fram komnar frávísunarkröfur stefndu.

Stefnandi er Trygging hf., kt. 660269-3399, Laugavegi 105, Reykjavík.

Stefndu eru Rederij N. & F. Bruins, Buitendam 86, 3371 BM Hardinxveld-Giessendam, Hollandi, og Sigla hf., kt. 550693-2409, Holtabakka við Holtaveg, Reykjavík. Þá er stefnt til réttargæslu Noord Nederlandsche Protectie Club, Erasmuslaan 20, 9752 PG Haren (GR.), Hollandi, en engar kröfur gerðar á hendur honum.

Dómkröfur eru þær, að stefndu verði gert in solidum að greiða stefnanda skaðabætur, að fjárhæð 1.909.084 kr., auk dráttarvaxta samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987 af ofangreindri fjárhæð frá 1. nóvember 1995 til greiðsludags. Þá er gerð krafa um, að stefndu verði gert in solidum að greiða stefnanda málskostnað að mati dómsins. Engar kröfur eru gerðar á hendur réttargæslustefnda.

Af hálfu stefndu er þess aðallega krafist, að málinu verði vísað frá dómi og stefnandi úrskurðaður til að greiða sér málskostnað. Þá krefst réttargæslustefndi málskostnaðar úr hendi stefnanda.

– – –

IV.

Stefnandi styður mál sitt því, að siglingalög nr. 34/1985 taki til þess tilviks, sem hér um ræðir, og vísar í því sambandi sérstaklega til 21. gr., 26. gr., 68. gr. og 73. gr. í IV. kafla laganna, enda eigi undanþáguákvæði laganna ekki við, eins og málum hafi verið háttað.

Samkvæmt 1. mgr. 118. gr. siglingalaga nr. 34/1985 er eigi heimilt að víkja frá ákvæðum m. a. 68.–73. gr., þegar beita skal íslenskum rétti samkvæmt 119. gr. sömu laga. Í 1. mgr. 119. gr. laganna kemur fram, að flutningur samkvæmt farmskírteini lúti löggjöf þess ríkis, þar sem farmskírteinið er gefið út, ef það ríki á aðild að alþjóðasáttmála frá 25. ágúst 1924 um farmskírteini með viðauka frá 23. febrúar 1968, Haag-Visby-reglunum. Sérákvæði er þó í 2. mgr. sömu lagagreinar um, að ákvæði IV. kafla laganna gildi um farmflutninga í innanlandssiglingum.

Vegna farms þess, sem fluttur var með skipinu Hendrik B til Íslands í þágu Mjólkurfélags Reykjavíkur, sem stefnandi leiðir rétt sinn til, var gefið út farmskírteini í Uddevalla, Svíþjóð. Í farmskírteininu er ákvæði, svonefndur meginskildagi (General Paramount Clause) um, að flutningur samkvæmt skírteininu lúti löggjöf þess ríkis, sem farmur er fluttur frá. Samkvæmt 1. mgr. 110. gr. siglingalaga eru farmskírteinin grundvöllur réttarsambands farmflytjanda og viðtakanda farms.

Ágreiningslaust er, að Svíþjóð er aðili að Haag-Visby-reglunum. Samkvæmt því gildir löggjöf þess ríkis um flutning frá því, en ekki siglingalög nr. 34/1985. Stefnandi hefur á engan hátt gert grein fyrir sænskum réttarreglum um ábyrgð á farmtjóni, sem í gildi voru, er umræddur tjónsatburður varð. Þá eru engar málsástæður eða lagarök færð fyrir kröfu stefnanda um björgunarlaun og vegna sameiginlegs sjótjóns og engin gögn lögð fram henni til stuðnings. Er krafan því ódómtæk, eins og hún er úr garði gerð.

Samkvæmt framansögðu verður að telja, að málið sé svo vanreifað af hálfu stefnanda, að ekki sé unnt að leggja efnisdóm á kröfur hans á hendur stefndu. Ber því að fallast á kröfur stefndu um frávísun málsins.

Eftir þessum úrslitum verður stefnandi úrskurðaður til að greiða hvorum stefndu 50.000 kr. í málskostnað án virðisaukaskatts, en eftir atvikum er rétt, að málskostnaður milli stefnanda og réttargæslustefnda falli niður.

Úrskurðinn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Stefnandi, Trygging hf., greiði stefndu, Siglu hf. og Rederij N. & F. Bruins, hvorum um sig, 50.000 kr. í málskostnað, en málskostnaður milli stefnanda og réttargæslustefnda, Noord Nederlandsche Protectie Club, fellur niður.

Fimmtudaginn 5. desember 1996.

Nr. 436/1996. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Árna Ólafi Jónssyni
(Sigmundur Hannesson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Arnljótur Björnsson og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 2. desember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 3. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. desember 1996, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til 30. desember nk. kl. 14.10. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdóms verði felldur úr gildi. Þá krefst varnaraðili kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Fallist verður á það með héraðsdómi, að fullnægt sé skilyrðum 106. gr. laga nr. 19/1991, til að varnaraðila verði gert að sæta gæsluvarðhaldi, meðan á fresti hans til áfrýjunar stendur, samkvæmt 2. mgr. 151. gr. laga nr. 19/1991. Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður staðfestur, þar á meðal um þá stund dags, sem gæsluvarðhaldi lýkur, enda hefur sóknaraðili ekki kært úrskurðinn fyrir sitt leyti.

Það athugast, að 2. þessa mánaðar um kl. 11.00 var í Héraðsdómi Reykjavíkur kveðinn upp dómur yfir varnaraðila, þar sem honum var gert að sæta fangelsi í þrjú ár. Fram til þess tíma hafði varnaraðili verið í gæsluvarðhaldi, sem lauk við uppkvaðningu dómsins, sbr. 106. gr. laga nr. 19/1991. Við dómsuppsögu var ekki sótt þing af hálfu sóknaraðila, en sama dag kl. 13.00 var tekin fyrir á dómþingi krafan um framlengingu gæsluvarðhalds yfir varnaraðila, sem er til úrlausnar í máli þessu. Á tímaskeiðinu frá uppkvaðningu dómsins, þar til krafan var tekin fyrir, var varnaraðili í haldi að ósk ríkis-

saksóknara og samkvæmt ákvörðun Fangelsismálastofnunar ríkisins. Brast lagaheimild fyrir þeirri frelsissviptingu. Er þessi framkvæmd vítaverð.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Varnaraðili, Árni Ólafur Jónsson, sæti gæsluvarðhaldi allt til 30. desember 1996 kl. 14.10.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 2. desember 1996.

Ár 1996, mánudaginn 2. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Júlíusi B. Georgssyni dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Ríkissaksóknari hefur krafist þess, að dómari ákvarði, að gæsluvarðhald það, er dómfelldi, Árni Ólafur Jónsson, kt. 270759-2119, situr nú í samkvæmt 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 og rennur út í dag, haldist samkvæmt 106. gr. sömu laga, meðan á fresti stendur, samkvæmt 153. gr. sömu laga.

Með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðnum í dag, var Árni Ólafur Jónsson, kt. 270759-2119, dæmdur í þriggja ára fangelsi fyrir líkamsárás „með því að hafa laugardaginn 20. júlí sl. á III. hæð til vinstri í húsinu nr. 60 við Kleppsveg í Reykjavík veist að Tyrfingi Heimi Tyrfingssyni, kt. 050560-3099, með öxi að vopni og slegið hann tvö högg í höfuðið með öxinni, svo að Tyrfingur Heimir féll í gólfið, og slegið Tyrfing Heimi áfram nokkur högg, eftir að hann féll í gólfið. Afleiðingar árásarinnar urðu þær, að Tyrfingur Heimir hlaut brot á höfuðkúpu með lítilli blæðingu undir brotinu og tvö skurðsár vinstra megin á höfuð og eitt á vör". Dómari taldi þessa háttsemi varða við 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981.

Þá var ákærði einnig sakfelldur fyrir sex þjófnaði, sem framdir voru í júní- og júlímánuði sl., ýmist einn eða í félagi við aðra.

Dómfelldi hefur sætt gæsluvarðhaldi óslitið frá 21. júlí sl., þ. e. í 139 daga, en samkvæmt dóminum kemur gæsluvarðhaldsvistin til frádráttar refsingu.

Dómfelldi var ekki viðstaddur uppkvaðningu dómsins, en var birtur dómurinn, áður en þinghald þetta hófst. Þar lýsti hann yfir því, að hann tæki sér 28 daga umhugsunarfrest til áfrýjunar dómsins.

Samkvæmt 106. gr. laga nr. 19/1991 lýkur gæsluvarðhaldi, þegar dómur hefur verið kveðinn upp. Eftir kröfu ákæranda getur dómari þó úrskurðað, að gæsluvarðhald skuli haldast, meðan á fresti samkvæmt 1. mgr. 153. gr. sömu laga stendur. Frestur þessi er fjórar vikur. Gæsluvarðhald það, sem

dómfelldi hefur sætt til þessa dags, grundvallast á 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Samkvæmt framansögðu eru lagaskilyrði til að verða við kröfu ákæruvaldsins. Með vísan til þess verður dómfellda gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi, svo sem krafist er.

Úrskurðarorð:

Gæsluvarðhald það, sem dómfelldi, Árni Ólafur Jónsson, sætir nú, skal haldast, meðan á fresti stendur, samkvæmt 1. mgr. 153. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Frestur þessi rennur út mánudaginn 30. desember nk. kl. 14.10.

Fimmtudaginn 5. desember 1996.

Nr. 171/1996. **Rennsli hf.**
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)
gegn
Hafnarfjarðarkirkju
(Ingimundur Einarsson hrl.)
og gagnsök

Verksamningur. Ábyrgð. Greiðslustöðvun.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 6. maí 1996. Hann krefst þess aðallega, að gagnáfrýjanda verði gert að greiða 817.158 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. febrúar 1995 til greiðsludags. Til vara krefst hann greiðslu á 444.784 krónum með sömu vöxtum og í aðalkröfu. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 7. júní 1996. Hann krefst aðallega sýknu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann þess, að héraðsdómur verði staðfestur um annað en málskostnað og aðaláfrýjandi dæmdur til greiðslu málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

I.

Málið á rætur að rekja til þess, að gagnáfrýjandi gerði verksamning 14. maí 1994 við Dröfn, fasteignaþjónustu hf., þar sem hinn síðarnefndi tók að sér sem verktaki að annast frágang innanhúss í safnaðarheimili Hafnarfjarðarkirkju samkvæmt því, sem nánar greindi í útboðslýsingu. Verktakinn samdi síðan við aðaláfrýjanda um, að hann tæki að sér sem undirverktaki hluta verksins, sem virðist hafa verið fólginn í pípulögn og uppsetningu hreinlætisbúnaðar. Samkvæmt munnlegum málflutningi aðaláfrýjanda fyrir Hæstarétti var síðargreindi samningurinn munnlegur.

Meðan á framangreindu verki stóð, fékk Dröfn, fasteignaþjónusta hf., heimild til greiðslustöðvunar 12. október 1994, sem var síð-

an framlengd 3. nóvember sama ár til 31. janúar 1995. Eftir að félagið fékk upphaflegu heimildina til greiðslustöðvunar, munu ýmsir undirverktakar þess hafa neitað að vinna áfram við verkið vegna ótta við, að greiðslur fengjust ekki fyrir það. Aflaði félagið þá svofelldrar yfirlýsingar frá gagnáfrýjanda 14. október 1994:

„Varðar verksamning sóknarnefndar Hafnarfjarðarkirkju og Drafnar, fasteignaþjónustu hf., um frágang innanhúss í safnaðarheimili Hafnarfjarðarkirkju.

Sóknarnefnd Hafnarfjarðarkirkju, kt. 590169-7069, lýsir hér með yfir, að hún samþykkir að greiða umsamdar verkhlutagreiðslur vegna ofangreinds verks beint til eftirfarandi undirverktaka og birgja (efnissala):

– – –

Undirverktökum verður greitt beint fyrir verk, sem unnin hafa verið, eftir að greiðslustöðvunin gekk í gildi 12. október 1994 og á greiðslustöðvunartímabilinu, og aðeins í fullu samræmi við samþykktan verkstöðureikning hverju sinni. Á sama hátt verður birgjum aðeins greitt fyrir efni, keypt á sama tíma. Greiðslur vegna efnis eru ekki greiðsluhæfar, fyrr en efnið er komið á byggingarstað.

Allar greiðslur til undirverktaka og birgja skulu áritaðar til samþykktar af aðstoðarmanni á greiðslustöðvunartíma, Bjarna Þór Óskarssyni hdl. Greiðslur þessar skoðast í hvert sinn sem hlutagreiðslur til Drafnar, fasteignaþjónustu hf., vegna viðkomandi verkstöðureiknings.“

Aðaláfrýjanda var getið meðal þrettán undirverktaka og efnissala, sem yfirlýsingin tók til.

Óumdeilt er, að við upphaf greiðslustöðvunar Drafnar, fasteignaþjónustu hf., átti aðaláfrýjandi ógreiddan hluta af þeim reikningum, sem hann hafði gefið út á hendur félaginu vegna verksins. Í kjölfar framangreindrar yfirlýsingar fékk aðaláfrýjandi hins vegar greidda reikninga vegna þess, sem hann leysti af hendi eftir það við verkið. Munu reikningar aðaláfrýjanda hafa verið gefnir út á hendur Dröfn, fasteignaþjónustu hf., sem gerði reglubundin yfirlit yfir greiðsluskiptingu milli hans og annarra undirverktaka og efnissala. Slík yfirlit voru send gagnáfrýjanda með áritun aðstoðarmanns félagsins í greiðslustöðvun um samþykki hans, en gagnáfrýjandi innti greiðslur

samkvæmt yfirlitunum af hendi með gíróseðlum, þar sem Dröfn, fasteignaþjónusta hf., var tilgreind sem greiðandi. Gekk þetta eftir þar til í fyrri hluta janúar 1995, þegar gagnáfrýjandi stöðvaði að mestu frekari greiðslur vegna verksins. Eftir það, þ. e. 15. janúar 1995, gaf aðaláfrýjandi út reikning á hendur Dröfn, fasteignaþjónustu hf., sem að gerðri leiðréttingu hans sjálfs 16. sama mánaðar var að fjárhæð 444.784 krónur. Bú Drafnar, fasteignaþjónustu hf., var síðan tekið til gjaldþrotaskipta 23. janúar 1995.

II.

Aðaláfrýjandi reisir aðalkröfu sína á hendur gagnáfrýjanda á því, að með yfirlýsingunni 14. október 1994 hafi hann ábyrgst aðaláfrýjanda, að hann fengi öll verklaunin greidd, jafnt vegna starfa fyrir sem eftir upphaf greiðslustöðvunar, en eftirstöðvar þeirra nemi 817.158 krónum. Telur hann, að gagnáfrýjanda hafi hlotið að vera ljóst, að aðaláfrýjandi skildi efni yfirlýsingarinnar þannig, að með henni væri gagnáfrýjandi að ábyrgjast skaðleysi hans af viðskiptum við Dröfn, fasteignaþjónustu hf. Varakrafa aðaláfrýjanda er um greiðslu á 444.784 krónum, sem er fjárhæð áðurnefnds reiknings hans frá miðjum janúar 1995. Kröfuna reisir hann einkum á því, að gagnáfrýjandi hafi að minnsta kosti skuldbundið sig til að greiða beint fyrir allt verk, sem leyst yrði af hendi á greiðslustöðvunartíma.

Gagnáfrýjandi mótmælir því, að nokkurt samningssamband hafi komist á milli sín og undirverktaka með fyrrnefndri yfirlýsingu. Dröfn, fasteignaþjónusta hf., hafi eftir sem áður verið aðalverktaki og sinn eini viðsemjandi. Hið eina, sem hafi breyst með yfirlýsingunni, hafi verið fyrirkomulag á greiðslum. Í stað þess, að ein greiðsla fyrir hvern verkáfanga rynni til aðalverktakans, innti hann af hendi sömu heildarfjárhæð til margra. Yfirlýsingin hafi ekki verið afhent aðaláfrýjanda, heldur Dröfn, fasteignaþjónustu hf., og reikningar á hendur gagnáfrýjanda komið þaðan sem fyrr.

III.

Hver svo sem réttaráhrif yfirlýsingar gagnáfrýjanda frá 14. október 1994 verða að réttu lagi talin, verður ekki hjá því litið, að í henni var áskilnaður um, að þargreindur aðstoðarmaður Drafnar, fasteignaþjónustu hf., í greiðslustöðvun yrði að samþykkja allar

greiðslur samkvæmt henni til undirverktaka og efnissala, áður en þær yrðu inntar af hendi, svo sem nauðsyn bar til samkvæmt 19.–21. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Samkvæmt fyrirliggjandi gögnum var slíkt samþykki aldrei fengið fyrir greiðslunum, sem um ræðir í málinu, hvorki þeim, sem féllu til fyrir upphaf greiðslustöðvunar, né þeim, sem fyrrnefndur reikningur frá miðjum janúar 1995 var gerður fyrir. Þegar af þeirri ástæðu getur aðaláfrýjandi ekki byggt sjálfstæðan rétt til þessara greiðslna úr hendi gagnáfrýjanda á yfirlýsingunni.

Samkvæmt framansögðu og þar sem aðaláfrýjandi hefur ekki sýnt fram á, að gagnáfrýjandi sé af öðrum sökum greiðsluskyldur við hann, verður gagnáfrýjandi sýknaður af kröfum aðaláfrýjanda. Eftir atvikum er rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Gagnáfrýjandi, Hafnarfjarðarkirkja, er sýkn af kröfum aðaláfrýjanda, Rennslis hf.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 23. febrúar 1996.

Ár 1996, föstudaginn 23. febrúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, kveðinn upp dómur í málinu nr. E – 941/1995: Rennsli hf. gegn sóknarnefnd Hafnarfjarðarkirkju, sem dómtekið var 18. janúar sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Stefnandi er Rennsli hf., kt. 711291-2029, Bæjargili 86, Garðabæ, en stefndi er sóknarnefnd Hafnarfjarðarkirkju, kt. 590169-7069, f. h. kirkjunnar, Suðurgötu 11, Hafnarfirði.

Umboðsmaður stefnanda er Hróbjartur Jónatansson hrl., en umboðsmaður stefnda er Ólafur Rafnsson hdl.

I.

Dómkröfur.

1. Upphaflegar kröfur stefnanda voru, að stefndi yrði dæmdur til að greiða sér 2.384.046 kr. auk dráttarvaxta, en endanlegar kröfur stefnanda eru aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 817.158 kr. auk dráttarvaxta samkv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. 2. 1995 til greiðsludags. Til vara er krafist 406.517 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla

vaxtalaga frá 15. 2. 1995 til greiðsludags. Í aðal- og varakröfu er krafist málskostnaðar samkvæmt málskostnaðarreikningi.

2. Stefndi krefst þess aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en til vara er krafist verulegrar lækkunar á kröfu stefnanda. Þá er í báðum tilvikum krafist málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins auk virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

II.

Málavextir stefnanda.

Málavextir eru þeir, að stefndi og Dröfn, fasteignaþjónusta hf., kt. 660194-2669, gerðu með sér verksamning um tilteknar framkvæmdir við Hafnarfjarðarkirkju. Í framhaldi þessa verksamnings leituðu forráðamenn Drafnar, fasteignaþjónustu hf., til ýmissa aðila um undirverktöku við verkið. Var stefnandi þessa máls einn þeirra, er starfaði sem undirverktaki með samningum við Dröfn, fasteignaþjónustu hf.

Hinn 12. 10. 1994 var samþykkt beiðni Drafnar, fasteignaþjónustu hf., um greiðslustöðvun, og tók hún þá þegar gildi. Var þá ljóst, að fjárhagsstaða fasteignaþjónustunnar var afar slæm og óvíst, hvort félaginu tækist að standa við skuldbindingar sínar við undirverktaka vegna framkvæmda við Hafnarfjarðarkirkju.

Af þessum ástæðum neituðu undirverktakar, þ. á m. stefnandi, að vinna frekar sem undirverktakar við Hafnarfjarðarkirkju nema því aðeins, að stefndi tryggði þeim greiðslu fyrir alla þá vinnu, sem innt væri af hendi í þágu kirkjunnar á greiðslustöðvunartíma.

Úr varð, að stefndi fór þess á leit við stefnanda sem og aðra undirverktaka, að þeir störfuðu áfram við kirkjubygginguna gegn því, að stefndi tryggði stefnanda greiðslur fyrir alla þá vinnu, sem unnin var í þágu kirkjunnar á greiðslustöðvunartíma. Gaf stefndi út yfirlýsingu til hlutaðeigandi undirverktaka, m. a. stefnanda. Þar sagði meðal annars:

„Söknarnefnd Hafnarfjarðarkirkju, kt. 590169-7069, lýsir hér með yfir, að hún samþykkir að greiða umsamdar verkhlutagreiðslur vegna ofangreinds verks beint til eftirfarandi undirverktaka og birgja (efnissala).“ Í yfirlýsingu þessari eru umræddir aðilar tilgreindir og m. a. stefnandi þessa máls.

Þá segir í téðri yfirlýsingu:

„Undirverktökum verður greitt beint fyrir verk, sem unnin hafa verið, eftir að greiðslustöðvun gekk í gildi 12. október 1994 og á greiðslustöðvunartímabilinu, og aðeins í samræmi við samþykktan verkstöðureikning hverju sinni.“

Þá sagði og í téðri yfirlýsingu:

„Allar greiðslur til undirverktaka og birgja skulu áritaðar af aðstoðar-

manni á greiðslustöðvunartíma, Bjarna Þór Óskarssyni hdl. Greiðslur þessar skoðast í hvert sinn sem hlutagreiðslur til Drafnar, fasteignaþjónustu hf., vegna viðkomandi verkstöðureiknings.

Hafnarfirði, 14. október 1994.
F. h. sóknarnefndar Hafnarfjarðarkirkju,
Kristján Stefánsson (sign).“

Eftir útgáfu téðrar yfirlýsingar hélt stefnandi áfram að vinna við Hafnarfjarðarkirkju. Fóru greiðslur þannig fram, að eftir að stefnandi gaf út reikning á Dröfn, fasteignaþjónustu hf., fór framkvæmdastjóri félagsins í samráði við aðstoðarmann á greiðslustöðvunartíma yfir reikningana og samþykkti. Greiddi stefndi þá stefnanda beint í samræmi við téða yfirlýsingu frá 14. október 1994.

Hinn 15. 1. 1995 gaf stefnandi út síðasta reikning sinn vegna verks þessa.

Hinn 23. 1. 1995 var Dröfn, fasteignaþjónusta hf., úrskurðuð gjaldþrota. Hætti þá aðstoðarmaður á greiðslustöðvunartíma öllum afskiptum af félaginu, að því er virðist, án þess að ljúka við þau verkefni, sem vörðuðu þennan sérstaka samning á milli félagsins og stefnda, er laut að greiðslu reikninga á greiðslustöðvunartíma. Fékk stefnandi ekki greiðslu úr hendi stefnda af þeim sökum, að því er hann taldi.

Stefnandi beindi kröfum sínum að stefnda, en án árangurs. Fól stefnandi þá lögmanni sínum að innheimta skuldina, og var stefnda sent innheimtubréf 11. 5. 1995 með hefðbundnum hætti. Hinn 23. 5. 1995 ritaði lögmaður stefnda lögmanni stefnanda bréf, þar sem því var m. a. lýst yfir, að á milli aðilanna hefði ekki stofnast viðskiptasamband með yfirlýsingunni frá 14. 10. 1994, heldur fæli hún „einungis í sér samkomulag um ávísun greiðslna viðsemjanda umbj. míns til þriðja aðila. . .“, eins og segir í téðu bréfi. Þá sagði í bréfinu, að stefndi hefði undirritað samkomulag um fullnaðaruppgjör við þrotabú Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og innt af hendi greiðslu til þrotabúsins.

III.

Málavextir stefnda.

Málavaxtalýsing í stefnu er röng í afar mörgum meginatriðum máls þessa. Rétt er, að stefndi og Dröfn, fasteignaþjónusta hf., gerðu með sér verksamning um framkvæmdir við safnaðarheimili kirkjunnar. Var það gert á grundvelli útboðs, þar sem Dröfn, fasteignaþjónusta hf., átti lægsta tilboð í verkið. Samningssamband stefnda við undirverktaka Drafnar, fasteignaþjónustu hf., var ekkert.

Hinn 12. október 1994 var beiðni Drafnar, fasteignaþjónustu hf., um greiðslustöðvun samþykkt, og reis þá óvissa um framgang verkfram-

kvæmda við safnaðarheimili kirkjunnar. Munu sumir undirverktakar Drafnar hf. hafa átt inni nokkrar fjárhæðir hjá félaginu, og var leitað lausnar á framhaldi verksins. Að ósk aðstoðarmanns Drafnar, fasteignaþjónustu hf., á greiðslustöðvunartíma, Bjarna Þórs Óskarssonar hdl., gaf stefndi út yfirlýsingu hans, er lögð hefur verið fram sem dskj. nr. 4. Var ætlunin með yfirlýsingunni að auka tiltrú undirverktaka á aðalverktaka með því að tryggja greiðslufyrirkomulag reikninga undirverktakanna á þann hátt, að þeir færu ekki í gegnum hendur forsvarsmanna aðalverktakans.

Framangreind yfirlýsing breytti í raun engu um verksamning stefnda og Drafnar, fasteignaþjónustu hf., þ. e. vinna skv. samningnum, fjárhæðir og skilyrði fyrir greiðslum voru óbreytt. Greiðsla til verktakans skyldi aldrei nema hærri fjárhæð en verkstöðureikningur næmi samkvæmt úttekt verkkaupa hverju sinni. Felur yfirlýsingin það í sér, að aðstoðarmaður í greiðslustöðvun Drafnar, fasteignaþjónustu hf., myndi láta verkkaupa í té sundurliðun á því, hvernig greiðslan skiptist milli undirverktaka félagsins, og að ráðstöfun verkhlutagreiðslnanna færi fram skv. fyrirmælum aðstoðarmanns beint til undirverktaka í stað þess að fara um hendur fyrirsvarsmanna aðalverktakans. Frumforsenda stefnda fyrir því að samþykkja framangreint fyrirkomulag var, að greiðslur skoðuðust sem verkhlutagreiðslur til aðalverktakans.

Um var að ræða breytingu á greiðslufyrirkomulagi, en felur ekki í sér neinar samningsskuldbindingar á milli aðila máls þessa. Fóru greiðslur þannig fram, að umsjónarmaður með greiðslustöðvun verktakans sendi verkkaupa sundurliðað yfirlit yfir, hvert greiðslunum skyldi ráðstafað, og fylgdu með gíróseðlar, þar sem Dröfn, fasteignaþjónusta hf., var tilgreind sem greiðandi. Á sama hátt gáfu undirverktakar áfram út reikninga sína til aðalverktakans Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og aðalverktakinn gerði verkkaupareikning eins og fyrr. Hið eina, sem breyttist, var framangreint greiðslufyrirkomulag, og mátti stefnda það einu gilda, hvort hann greiddi eina greiðslu viðsemjanda sínum, verktakanum, eða sundurliðaði greiðsluna á nokkra aðila skv. fyrirmælum og gögnum umsjónarmanns með greiðslustöðvun verktakans.

Það er rangt í málavaxtalýsingu í stefnu, að stefndi hafi farið þess á leit við stefnanda og aðra undirverktaka, að þeir störfuðu áfram við kirkjubygginguna gegn því, að stefndi tryggði stefnanda greiðslur fyrir alla þá vinnu, sem unnin var í þágu kirkjunnar á greiðslustöðvunartíma. Í málsgrein þessari í stefnu eru nokkrar rangfærslur. Í fyrsta lagi átti stefndi ekki frumkvæði að því fyrirkomulagi, sem varð á greiðslum fyrir framhald verkframkvæmda, heldur aðstoðarmaður í greiðslustöðvun. Í öðru lagi hefur

stefndi aldrei fallist á að tryggja stefnanda greiðslur, heldur einungis fallist á tiltekið greiðslufyrirkomulag skv. fyrirmælum aðstoðarmanns í greiðslustöðvun. Í þriðja lagi var yfirlýsingin á dskj. 4 ekki gefin út til stefnanda né annarra undirverktaka, heldur til aðstoðarmanns á greiðslustöðvunartíma.

Framkvæmd við greiðslu reikninga var á þann hátt, að stefndu bárust yfirlitsblöð um skiptingu verkhlutagreiðslu frá aðstoðarmanni á greiðslustöðvunartímabili, og fylgdu yfirlitsblöðunum gíróseðlar í samræmi við þá skiptingu. Var Dröfn, fasteignaþjónusta hf., tilgreind sem greiðandi á gíróseðlinum, og eftir að gjaldkeri sóknarnefndar hafði greitt gíróseðlana, voru þeir afhentir með árituðum bankastimpli, Dröfn, fasteignaþjónusta hf., gegn kvittun um, að umræddir verkhlutareikningar Drafnar, fasteignaþjónustu hf., væru að fullu greiddir.

IV.

Málsástæður stefnanda.

Málsástæður stefnanda eru þær, að stefndi hafi með útgáfu yfirlýsingar sinnar til stefnanda 14. 10. 1994 skuldbundið sig til þess að greiða stefnanda beint og án meðalgöngu Drafnar, fasteignaþjónustu hf., fyrir þær framkvæmdir, sem stefnandi innti af hendi í þágu stefnda við Hafnarfjarðarkirkju, eftir að greiðslustöðvun Drafnar, fasteignaþjónustu hf., tók gildi. Hafi stefnda verið ljóst, að forsenda fyrir frekari vinnu stefnanda við Hafnarfjarðarkirkju hafi verið sú, að stefnandi ætti ekki undir Dröfn, fasteignaþjónustu hf., um það, hvort verklaun fengjust greidd eða ekki fyrir framkvæmdir stefnanda við kirkju stefnda. Hafi forsendan verið sú, að stefndi sem verkkaupi myndi tryggja stefnanda greiðslu á þeim verklaunum, sem til féllu á greiðslustöðvunartíma. Hafi téð yfirlýsing, dags. 14. 10. 1994, verið gefin á grundvelli framangreindrar forsendu.

Með vísan til skýrrar og fyrirvaralausrar skuldbindingar stefnda í téðri yfirlýsingu að greiða stefnanda beint fyrir alla vinnu, sem innt var af hendi á greiðslustöðvunartíma Drafnar, fasteignaþjónustu hf., er ljóst, að stefnda var allsendis óheimilt að semja við þrotabú Drafnar, fasteignaþjónustu hf., um uppgjör fyrir verkþátt stefnanda svo og að greiða þrotabúinu þá fjármuni, sem stefndi hafði áður skuldbundið sig til þess að greiða stefnanda beint. Óumdeilt er, að uppgjör stefnda og greiðsla til þrotabús Drafnar, fasteignaþjónustu hf., var ekki gerð í samráði eða með heimild stefnanda þessa máls.

Þá bendir stefnandi á, að greiðsluskylda stefnda sé í raun viðurkennd í bréfi lögmanns hans til lögmanns stefnanda, dags. 23. 5. 1995, þar sem staðfest er samkomulag um ávísun á greiðslu skv. verksamningnum til þriðja

aðila, þ. e. a. s. stefnanda þessa máls, að svo miklu leyti sem hann átti rétt til greiðslna fyrir vinnu sína í þágu stefnda.

Stefndi hefur því greitt þrotabúinu án samþykkis stefnanda og telst því hafa greitt röngum aðila eftirstöðvar verklaunanna. Leysir sú greiðsla því stefnda ekki undan greiðsluskyldu sinni gagnvart stefnanda.

Kröfur stefnanda eru studdar ógreiddum reikningum og reikningsyfirlitum stefnanda um verkframkvæmdir við Hafnarfjarðarkirkju.

V.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi reisir sýknukröfur sínar á aðildarskorti skv. 2. mgr. 19. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála í héraði. Stefndi telur, að aldrei hafi komist á samningssamband milli stefnanda og stefnda og að kröfum sé því ranglega beint að stefnda í máli þessu. Auk þess færir stefndi fram eftirfarandi málsástæður fyrir kröfum sínum:

a. Stefndi heldur því fram, að ekki hafi getað komist á samningssamband á milli aðila með yfirlýsingu stefnda. Samningur stefnanda og Drafnar, fasteignaþjónustu hf., hefur aldrei verið lagður til grundvallar samskiptum stefnanda og stefnda né samningur Drafnar, fasteignaþjónustu hf., við stefnda. Hafi verið ætlunin að koma á samningssambandi á milli stefnanda og stefnda, er atbeini aðstoðarmanns í greiðslustöðvun óþarfur og reyndar óskiljanlegur í ljósi þess, að stefndi miðaði við eigin verkstöðuúttektir og efnisatriði samnings stefnda og Drafnar, fasteignaþjónustu hf., þegar fjárhæð þeirrar greiðslu, er verktaka bar, var samþykkt af stefnda.

b. Stefndi bendir á, að öll skjöl málsins beri það með sér, að ekkert samningssamband hafi tekist milli stefnanda og stefnda með títtnefndri yfirlýsingu. Allir reikningar stefnanda hafi verið gefnir út til aðalverktakans, Drafnar, fasteignaþjónustu hf., bæði fyrir og eftir upphaf greiðslustöðvunar. Hið sama sé að segja um gíróseðla, er fylgdu reikningunum. Telur stefndi, að stefnandi geti ekki gefið út reikninga á annan aðila en sinn viðsemjanda og í ljósi þess verði að meta ágreining um skuldbindingar af hálfu stefnda stefnanda í óhag og leggja ríkari sönnunarbyrði á herðar stefnanda.

Þá sé ekkert í yfirlýsingu á dskj. 4, sem gefi vísbendingu um greiðsluábyrgð stefnda eða nokkra aðra skuldbindingu umfram það, að fallist sé á að skipta greiðslum til aðalverktaka í nokkra hluta, er berist undirverktaka. Dskj. nr. 4 er í yfirlýsingarformi, þar sem stefndi „samþykkir" að greiða greiðslur á tiltekinn hátt skv. beiðni aðstoðarmanns í greiðslustöðvun við Dröfn, fasteignaþjónustu hf., þr. 12. 10. 1994.

Stefndi mótmælir málatilbúnaði stefnanda, sem felst í ómálefnalegum út-

úrsnúningi á orðum lögmanns stefnda í bréfi á dskj. 8. Segir í stefnu, að „greiðsluskylda stefnda sé í raun viðurkennd í bréfi lögmanns hans til lögmanns stefnanda, dags. 23. 5. 1995, þar sem staðfest er samkomulag um ávísun á greiðslu skv. verksamningnum til þriðja aðila. . .“ Í tilv. bréfi á dskj. 8 er notað orðalagið „samkomulag um ávísun greiðslna viðsemjanda umbj. míns til þriðja aðila. . .“ Verið er að fjalla um greiðslufyrirkomulag, en ekki greiðsluskyldu, og má lögmanni stefnanda vera ljóst, að efnislegt innihald dskj. 8 felur í sér afdráttarlaus mótmæli við nokkurri skuldbindingu stefnda gagnvart stefnanda og verður ekki misskilið á annan veg.

Í stefnu er að finna fyrirsögnina „Athugasemd“, þar sem fram kemur, að ekki sé ágreiningur um það, að stefnandi hafi unnið við Hafnarfjarðarkirkju og að reikningar hans séu í samræmi við umsamin verklaun. Þessari framsetningu stefnanda er mótmælt. Er ekki ágreiningur um, að stefnandi hafi unnið við Hafnarfjarðarkirkju, en umsamin verklaun til hans skv. verksamningi við viðsemjanda sinn, Dröfn, fasteignaþjónustu hf., þekkir stefndi ekki.

Að því er varðar reikninga stefnanda, er í fyrsta lagi að geta þess, að reikningur nr. 105263, dags. 17. 10. 1994, er vegna vinnu, er unnin var, áður en greiðslustöðvunartímabil hófst. Með hliðsjón af því var bókfærð viðskiptastaða stefnda við stefnanda við útgáfu yfirlýsingar stefnda 14. 10. 1994 samkvæmt reikningsyfirliti stefnanda á dskj. nr. 7, samtals skuld að fjárhæð 698.452 kr. Er athyglisvert, að stefnufjárhæð máls þessa nemur 710.296 krónum.

Útreikningur á stefnukröfu er afar ósamrýmanlegur í stefnu annars vegar og reikningsyfirliti á dskj. nr. 7 hins vegar. Þótt málatilbúnaður þessi standist e. t. v. ekki ákvæði laga nr. 91/1991 um dómkröfur, er ekki gerð krafa um frávísun málsins af hálfu stefnda. Hins vegar telur stefndi, að meta verði þetta stefnanda til óhagræðis með vísan til 1. mgr. 50. gr. laga nr. 91/1991, a. m. k. reikning nr. 105263. Á hinn bóginn getur stefndi fallist á leiðréttingu vegna margupptalinna bakfærðra reikninga í stefnu, að fjárhæð 303.780 kr., sem væntanlega grundvallast á augljósum mistökum lögmanns, svo fremi stefnandi leggi fram nýtt og skýrt upp sett yfirlit yfir dómkröfur sínar.

Í öllu falli virðist stefnandi vera sammála stefnda í stefnu, að reikningur nr. 105263 er ekki hluti af stefnufjárhæð. Stefndi er sammála stefnanda um innborganir, að fjárhæð 1.673.750 kr., eftir upphaf greiðslustöðvunar, en ljóst er, að stefnandi tvíreiknar nokkra reikninga í stefnu, sem hafa verið bakfærðir í fjárhagsbókhaldi stefnanda skv. dskj. nr. 7. Ágreiningslaust ætti að vera, að þeir reikningar komi ekki til álita í máli þessu.

Með hliðsjón af framangreindu er það ályktun stefnda, að stefnandi sé með málsókn þessari að gera tilraun til þess að beina kröfum sínum vegna viðskipta við viðsemjanda sinn, Dröfn, fasteignaþjónustu hf., að stefnda í máli þessu vegna þegar tapaðra viðskiptakrafna við upphaf greiðslustöðvunar viðsemjanda stefnanda.

Stefndi reisir dómkröfur sínar á lögum nr. 91/1991 um meðferð einkamála í héraði og reglum kröfuréttar og almennum reglum fjármunaréttarins.

Krafa um málskostnað er reist á XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála í héraði.

Stefndi reisir kröfur sínar um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun á ákvæðum laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, en stefndi í máli þessu er ekki virðisaukaskattsskyldur. Ber honum því nauðsyn til að fá dóm fyrir þeirri kröfu sinni.

VI.

Sönnunargögn og skýrslur.

Í málinu gaf Þorgeir Kristófersson, framkvæmdastjóri Rennslis hf., Bæjargili 86, Garðabæ, aðilaskýrslu, og vitni báru Kristján Stefánsson tæknifræðingur, Suðurvangi 7, Hafnarfirði, kt. 141245-4069, eftirlitsaðili stefnda með framkvæmdum við safnaðarheimilið, og Bjarni Þór Óskarsson hdl., Hvassaleiti 28, Reykjavík, kt. 190855-7599, aðstoðarmaður í greiðslustöðvun Drafnar, fasteignaþjónustu hf.

Fram kom hjá Þorgeiri, að er Dröfn, fasteignaþjónusta hf., fékk greiðslustöðvun 12. október 1994, hafi stefnandi átt inni hjá hlutafélaginu verkhlutagreiðslur fyrir um 500.000 kr. Kvað hann það þá hafa verið forsendu fyrir frekari vinnu af hálfu stefnanda, að stefndi ábyrgðist allar greiðslur verksins. Hann kvað hafa verið talað um á þessum tíma, að Dröfn, fasteignaþjónusta hf., yrði ekki gjaldþrota, og vísar hann þar til yfirlýsingar, merktrar dskj. nr. 27, sem fylgt hafði bréfi Bjarna Þórs Óskarssonar hdl., aðstoðarmanns í greiðslustöðvun, til kröfuhafa hlutafélaganna skipasmíðastöðvarinnar Drafnar, Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og Drafnar, skipaþjónustu, og er undirrituð af forsvarsmönnum félaganna og aðstoðarmanni félaganna í greiðslustöðvun og út gefin vegna hennar og er svohljóðandi:

„Skipasmíðastöðin Dröfn hf., Dröfn, skipaþjónusta hf., og Dröfn, fasteignaþjónusta hf., hafa fengið heimild til greiðslustöðvunar. Réttaráhrif greiðslustöðvunar eru m. a. þau, að óheimilt er að greiða skuldir, sem orðið hafi til fyrir upphaf greiðslustöðvunar, þ. m. t. kröfur verktaka vegna vinnu, sem unnin hafi verið fyrir upphaf greiðslustöðvunarinnar. Því er nauðsynlegt, að gerðir séu aðskildir reikningar vegna vinnu fyrir og eftir upphaf greiðslustöðvunar.

Skv. 4. tl. 110. gr. l. nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. njóta kröfur, sem stofnað er til með samþykki aðstoðarmanns á greiðslustöðvunartíma og telja má, að séu til hagsbóta lánardrottnum þess, sem nýtur greiðslustöðvunarinnar, forgangs umfram flestar aðrar kröfur. Samþykki aðstoðarmannsins er háð því, að hann telji, að svo sé.

Með hliðsjón af fyrirliggjandi upplýsingum um stöðu félaganna er talið, að unnt verði að greiða allar eldri kröfur við lok greiðslustöðvunarinnar. Þar af leiðandi má telja, að kröfur, sem stofnast á greiðslustöðvunartíma, séu mjög vel tryggðar og verði greiddar, jafnvel þótt til gjaldþrots komi, sem lítil ástæða er til að óttast. Þessar kröfur verða enda greiddar á greiðslustöðvunartíma, eftir því sem þær gjaldfalla.

Forsenda þess, að eldri kröfur fáist greiddar að fullu, er þó, að rekstur félaganna geti haldið áfram á greiðslustöðvunartíma. Stjórnendur félaganna beina því þeim tilmælum til verktaka og birgja, að þeir leggi sitt af mörkum, svo að þetta sé unnt, með því að halda áfram viðskiptum við félögin á greiðslustöðvunartíma án breytinga á viðskiptakjörum.

Stjórnendur félaganna munu að sama skapi leggja ríka áherslu á, að greiðslur berist sem hraðast þeim aðilum, sem verða fyrir því að fá ekki inneignir sínar greiddar á greiðslustöðvunartíma, vegna þeirra krafna, sem stofnast hafa fyrir þann tíma, svo að rekstur þeirra verði fyrir sem minnstum skakkaföllum af völdum greiðslustöðvunarinnar."

Hann kvað þessa yfirlýsingu sterka um fjárhagsstöðu hlutafélagsins og hafa haft áhrif um það, að haldið var áfram með verkið, en hann hafði litið á yfirlýsingu stefnda sem baktryggingu. Ef illa færi um rekstur aðalverktaka, myndi stefnandi samt fá greitt að fullu fyrir sitt verk hjá aðalverktaka. Hann kvað stefnanda hafa fengið yfirlýsingu stefnda í pósti og skilið hana þannig, að hún ætti að taka til allra reikninga, bæði fyrir verk unnin á greiðslustöðvunartíma og eldri verk, og hefði talið, að engir fyrirvarar fælust í yfirlýsingunni. Hann kvaðst engar skilgreiningar hafa fengið frá stefnda á yfirlýsingu hans og engin samskipti átt við fyrirsvarsmenn stefnda, en eftirlitsaðili, vitnið Kristján Stefánsson, hafi talað um yfirlýsinguna sem tryggingu. Hann kvað greiðslurnar hafa farið þannig fram, að stefndi hefði greitt undirverktaka beint, eftir að eftirlitsaðili stefnda hafði farið yfir greiðsluskiptingu miðað við verkstöðu. Hann hefði þó ekki haft beint samband við stefnda eða eftirlitsaðila hans, fyrr en fór að standa á greiðslum í verklokin, og hefði öllum greiðslum verið hætt um það bil, er Dröfn, fasteignaþjónusta hf., varð gjaldþrota. Hann kvað vitnið Kristján Stefánsson ekki hafa haft samband, áður en það greiddi þrotabúi Drafnar, fasteignaþjónustu hf., lokagreiðslu, né hefði hann fengið tilkynningu um það, og þær

ástæður einar verið greindar fyrir þeim af hálfu stefnda, að Dröfn, fasteignaþjónusta hf., væri farin á hausinn og þyrfti þessa peninga, og hefði þetta fyrirkomulag í sambandi við lokauppgjör verið sér óskiljanlegt.

Vitnið Kristján Stefánsson kvaðst hafa tekið við eftirlitsstörfum fyrir stefnda vegna framkvæmdanna við safnaðarheimilið í mars – apríl 1994 og lokið þeim í febrúar – mars 1995. Vitnið kvaðst hafa gefið út yfirlýsinguna merkta dskj. nr. 4 í nafni stefnda og að ósk Drafnar, fasteignaþjónustu hf. Hann kvað Björgvin Magnússon, deildarstjóra hjá hlutafélaginu, hafa haft samband við sig, og hefði þá verið hjá sér Bjarni Þór Óskarsson hdl., aðstoðarmaður félagsins í greiðslustöðvun o. fl. Hefðu þeir komist að því, að eitthvað þyrfti að gera til að auka tiltrú undirverktakanna á félaginu. Hefði Björgvin talað um, að stefndi þyrfti að semja yfirlýsingu, og lýsti fyrir vitninu, hvað hann hefði í huga. Hefði þá verið samin af Björgvin og Bjarna Þór, að því er það taldi, yfirlýsing um greiðsluskiptingu og greiðslu til undirverktaka, dskj. nr. 13, sem komið hefði verið til sín. Hann hefði þá haft samband við formann stefnda og þeir ákveðið að fara varlega og ekki viljað auka ábyrgð stefnda umfram verksamninginn við Dröfn, fasteignaþjónustu hf. En sér hefðu fundist skuldbindingarnar í dómskj. nr. 13 vera umfram skuldbindingar stefnda í verksamningi, og því breytt dómskj. nr. 13 og samið nýja yfirlýsingu, dskj. nr. 4, þar sem „samþykkir“ kemur í stað „skuldbindur“. Og í niðurlagi yfirlýsingarinnar eru greiðslur til undirverktaka tengdar verkum á greiðslustöðvunartíma og urðu að vera í samræmi við verkstöðureikninga Drafnar, fasteignaþjónustu hf., hverju sinni. Hann kvað Dröfn, fasteignaþjónustu hf., hafa fengið yfirlýsinguna 16. október 1994 og hann gert sér grein fyrir, að hún færi til undirverktaka. En stefndi hefði með engum hætti kynnt yfirlýsinguna og engir undirverktakar rætt við sig um efni hennar og hann engin samskipti haft við forsvarsmann stefnanda eftir lok greiðslustöðvunartíma. Hann kvaðst hafa ákveðið, að lokagreiðslur færu til þrotabús Drafnar, fasteignaþjónustu hf., en þrotabúið verið eini aðilinn, sem hann gat snúið sér til eftir 15. janúar 1995, en samkvæmt dskj. nr. 24 hefðu 1.600.000 kr. verið til greiðslu, er lokauppgjör fór fram við þrotabúið. Hann hefði ekki óskað eftir yfirlýsingu um stöðu einstakra verktaka og talið eðlilegt í stöðunni að snúa sér til bústjóra þrotabúsins. Þó hefði ekki verið gerð krafa frá þrotabúinu um þessa greiðslu eða riftun á yfirlýsingunni, heldur hefði þrotabúið haldið áfram greiðslufyrirkomulaginu skv. yfirlýsingunni fram að lokauppgjöri, sbr. greiðsluskiptingaryfirlit miðað við verkstöðu nr. 21 og 22, dskj. nr. 22, en yfirlitið hefði verið unnið af skiptastjóra þrotabúsins og hann ekki komið nálægt því að öðru leyti en því, að hann hefði yfirfarið, að rétt væri reiknað, þ. e., að tölur

stæðust við reikninga, og gat hann ekki svarað því, hvers vegna reikningur frá stefnanda, dags. 15. 1. 1995, lenti ekki inni á þessari greiðsluskiptingu. Þetta hefði verið síðasta greiðsla samkvæmt greiðsluskiptingu um verkstöðu. Hann kvaðst ekkert hafa haft frá undirverktökum til að bera saman og undirskrift sín því verið fyrir gjaldkera um, að samtöluupphæð yfirlitsins um greiðsluskiptingu væri rétt og hann aðeins greitt með samþykki eða að beiðni aðstoðarmanns í greiðslustöðvun og svo skiptastjóra. Hann kvaðst ekki hafa vitað um skuld þrotabúsins við stefnanda, er hann undirritaði lokauppgjörið, og reikning á dskj. nr. 4 hefði hann ekki séð fyrr en 31. 1. 1995 með skjali nr. 23.

Vitnið Bjarni Þór, aðstoðarmaður Drafnar, fasteignaþjónustu hf., í greiðslustöðvun, kvaðst hafa haft afskipti af félaginu haustið 1994, og hefði þá fljótlega orðið ljóst, að til greiðslustöðvunar hlyti að koma. Eignir félagsins hefðu virst hrökkva fyrir skuldum og reikningar félagsins bent til, að um mjög arðbæra rekstrareiningu væri að ræða. Hefði því verið ákveðið að fá greiðslustöðvun fyrir félagið. Hann kvað aðdraganda yfirlýsingarinnar, merktrar dskj. nr. 4, hafa verið óróa meðal undirverktaka Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og það orðið til að lægja öldurnar, að stefndi gaf út yfirlýsingu um, að greiðslur færu beint til verktaka, en ekki til Drafnar, fasteignaþjónustu hf. Hefði yfirlýsingin verið samin af stefnda og greiðslufyrirkomulag samkvæmt henni verið þannig, að Dröfn, fasteignaþjónusta hf., gerði, sem svo væru (sic) yfirfarnir af vitninu Kristjáni Stefánssyni miðað við verkstöðu. Þegar því var lokið, var greiðsluskiptingin ákveðin af Björgvin Magnússyni, deildarstjóra félagsins, í samráði við sig. Hann kvað yfirlýsinguna hafa hentað ágætlega markmiðum greiðslustöðvunarinnar. Á greiðslustöðvunartíma var Dröfn, fasteignaþjónustu hf., óheimilt að krefjast alls frá stefnda, sem verkstöðureikningur á hverjum tíma gaf tilefni til, en hins vegar var það innan hlutafélagsins D.F., sem ákveðið var, með hvaða hætti skyldi skipta greiðslum. Tilgangurinn var, að greiðslur rynnu beint til undirverktaka í samræmi við þær skiptingar, sem stöfuðu frá Dröfn, fasteignaþjónustu hf., og voru undirritaðar af vitninu. Hann taldi, að Björgvin Magnússon hefði komið yfirlýsingunni á framfæri við undirverktaka. Hann kvað stöðu verksins hafa verið metna á hálfsmánaðarfresti af Björgvin Magnússyni og Kristjáni Stefánssyni, og er þeir hefðu verið orðnir sammála um, hvað áunnist hefði, var skrifaður reikningur og honum skipt á verktaka í samræmi við það, hvað þeir höfðu lagt til verksins. Vitnið mundi ekki eftir að hafa séð reikning frá stefnanda, sem dagsettur er 15. janúar 1995. Hann kvaðst hafa horfið frá Dröfn, fasteignaþjónustu hf., 21. janúar 1995 og hafa skilað af sér með þeim hætti, að hann hefði látið skiptastjóra vita, hvað

ekki hefði verið gert eða ekki verið greitt, og kynnt honum yfirlýsingu merkta dskj. nr. 4, og minntist þess ekki, að athugasemdir hefðu verið gerðar við síðustu reikninga. Hann kvað skiptastjóra hafa getað gert kröfu um annaðhvort að fá alla greiðsluna frá stefnda miðað við efndir verksamnings í heild eða að greitt yrði miðað við yfirlýsinguna áfram. Vitnið lagði ekki mat á reikningana í málinu, sem stefnandi byggir á, og taldi ósennilegt, að hann hefði komið að þeim. Hann kvað verkið hafa verið langt komið, er hann skilaði af sér, og reikninga ekki hafa komið til athugunar hjá sér og Björgvin Magnússyni nema á hálfsmánaðarfresti og hann því ekki haft tilefni til að skoða þá rétt fyrir gjaldþrotabeiðni.

Í málinu hafa verið lögð fram reikningsyfirlit stefnanda um viðskipti hans við Dröfn, fasteignaþjónustu hf., dómskj. nr. 7, og svo ljósrituð samantekt skv. yfirlitinu merktu dómskj. nr. 25. Samkvæmt þessum gögnum var skuld Drafnar, fasteignaþjónustu hf., við stefnanda 817.158 kr. við lok greiðslustöðvunartímans, en 410.643 kr., er greiðslustöðvun var úrskurðuð. Fyrsti reikningur eftir það er dags. 17. október 1994, að fjárhæð 287.810 kr., en síðasti reikningur, sem stefnandi gefur út vegna verksins, er dags. 15. janúar 1995, að fjárhæð 537.784 kr.

Samkvæmt úttekt á verkstöðu í safnaðarheimili Hafnarfjarðarkirkju, sem fram fór 12. október 1994, voru frárennslis-, neyslu- og hitalagnir að mestu komnar upp, um 85%, og festigrindur og vatnskassar í salerni komin upp alls staðar nema í viðbótarverki.

Álit réttarins.

Í málinu verður að skoða yfirlýsingarnar merktar dskj. nr. 4 og nr. 27 í samhengi og hafa hliðsjón af tilefninu til útgáfu þeirra.

Í yfirlýsingunni, merktri dskj. nr. 27, sem beint er til Drafnar, fasteignaþjónustu hf., við greiðslustöðuna, segir m. a., að telja megi, að kröfur, sem stofnist á greiðslustöðvunartíma, séu mjög vel tryggar og verði greiddar, jafnvel þó að til gjaldþrots komi, sem lítil ástæða sé til að óttast. Þessar kröfur verði enda greiddar á greiðslustöðvunartíma, eftir því sem þær falla. Í tengslum við þessa yfirlýsingu að kröfu undirverktaka, Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og að beiðni félagsins gefur stefndi út yfirlýsinguna, merkta dskj. nr. 4, þar sem vísað er til verksamnings stefnda og hlutafélagsins.

Svo sem fyrr er rakið, tekur stefndi með yfirlýsingunni að sér að greiða þar greindum undirverktökum beint fyrir verk unnin á greiðslustöðvunartímabilinu að fullnægðum þar greindum skilyrðum. Fram hefur komið, að tilgangurinn með þessu var að koma í veg fyrir, að greiðslur þær, sem undirverktakar áttu rétt á, færu um hendur fyrirsvarsmanna aðalverktakans. Af

þessu þykir og mega ráða, að aðalverktakinn hafi afsalað sér rétti sínum til að fá til sín frá stefnda allar greiðslur fyrir verkið í heild miðað við verkstöðu hverju sinni. Það er því mat réttarins, að undirverktakarnir, sem greindir eru í yfirlýsingunni, þ. á m. stefnandi, hafi skv. efni hennar öðlast rétt á hendur stefnda og eigi rétt á að sækja mál á hendur honum, ef þeir telja hann hafa vanefnt skyldur sínar við þá skv. yfirlýsingunni. Ekki er því fallist á þau rök stefnda, að sýkna beri hann af kröfum stefnanda vegna aðildarskorts hans. Hins vegar verður að skýra yfirlýsinguna með þeim fyrirvörum, sem í henni felast. Hvorki í yfirlýsingunni né yfirlýsingu merktri dskj. nr. 27 né í öðrum gögnum málsins er neitt það, sem styður þá kröfu stefnanda, að stefndi greiði honum beint kröfur, sem stofnast höfðu fyrir greiðslustöðvun, og eru kröfur stefnanda ekki teknar til greina að því leyti. Frá því að aðalverktakanum var veitt greiðslustöðvun 12. október 1994 og þar til yfirlýsingin, merkt dskj. nr. 4, var út gefin 14. október s. á., lágu verk við safnaðarheimilið niðri hjá stefnanda og flestum undirverktökum. 14. október var föstudagur, og höfðu stefndi og aðalverktakinn unnið að gerð yfirlýsingarinnar síðla þess dags og á laugardag, svo að hún hefur vart verið komin til stefnanda fyrir 17. október 1994, er hann gefur út reikning nr. 1459, að fjárhæð 287.810 kr., og verður að telja ljóst, að reikningur þessi er að meginhluta fyrir verk unnin fyrir greiðslustöðvun, og er þetta því skuld stofnuð fyrir þann tíma og bar því ekki að greiða á greiðslustöðvunartíma.

Þá kemur til álita, hvort stefnandi eigi rétt á greiðslu skv. reikningi, dags. 15. janúar 1995, merktum nr. 1512. Reikningur þessi er lokareikningur vegna safnaðarheimilisins og vísar til fylgiskjala, sem hafa ekki verið lögð fram í málinu. Honum hefur ekki verið mótmælt sem röngum, né hefur hann verið rengdur af stefnda né aðstoðarmanni í greiðslustöðvun, þó að hann kannaðist ekki við að hafa séð hann, áður en hann kom hér fyrir dóm. Telja verður, að stefndi hafi getað haft aðgang að öllum reikningum, sem fram komu á greiðslustöðvunartíma og vörðuðu skyldu hans skv. yfirlýsingu, merktri dskj. nr. 4, og hafi honum borið að mótmæla reikningnum, ef hann hefur talið hann vera greiddan eða vera fyrir verk, sem ekki hafi verið unnið á greiðslustöðvunartíma. Miðað við reikningsyfirlit stefnanda og yfirlit um greiðsluskiptingu verkstöðu hefur hann síðast fengið greiðslu frá stefnda 18. nóvember 1994, og er ekki ólíklegt, að hann hafi átt eftir að fá greiðslur fyrir lokaverk við lok greiðslustöðvunartíma, en því er ekki haldið fram, að hann hafi ekki lokið verki sínu. Milliúttekt fór fram á framkvæmdum við frágang innanhúss í safnaðarheimilinu 29. desember 1994, og greiðsluskipting verkstöðu nr. 19 var gerð í kjölfar þess og greitt skv. henni í byrjun janúar 1995. Eftir það hafði vitnið Kristján Stefánsson gert ljóst, að

engir framvindureikningar yrðu greiddir fyrr en við lokauppgjör, en hægt hafi miðað hjá aðalverktakanum að ljúka sínum þætti af verkinu og þá verið eftir um 3% af samningsverkinu. Reikningar miðað við verkstöðu höfðu verið greiddir hálfsmánaðarlega og hefðu því samkvæmt þeirri reglu, sem fylgt hafði verið miðað við verkstöðu um miðjan janúar 1995 (sic). Það er því að fyrirmælum stefnda, sem brugðið er út af því að greiða undirverktökum miðað við verkstöðu, sem leiddi til þess, að uppgjör í lok greiðslustöðvunartíma fór ekki fram með þeim hætti, sem yfirlýsingin dómskj. nr. 4 gerði ráð fyrir og eftir þar greindum skilmálum. En vegna þessarar frestunar urðu ekki skilyrði síðar til að efna skilmálana um uppáskrift aðstoðarmanns í greiðslustöðvun, sem hætti störfum 23. janúar 1995. Hins vegar greiddi stefndi eftir þetta skv. greiðsluskiptingu verkstöðu, sem skiptastjóri þrotabúsins samþykkti 10. febrúar 1995, en lokauppgjör fór fram 28. febrúar 1995. Rétturinn lítur svo á, að tilgangur yfirlýsingarinnar merktrar dskj. nr. 4 hafi verið að gera þar greinda undirverktaka, sem lykju verkum sínum á greiðslustöðvunartíma, betur setta en hina, sem gerðu það, eftir að aðalverktakinn hafði verið úrskurðaður gjaldþrota. Bar því við lok greiðslustöðvunartíma að ganga frá greiðsluskiptingu og verkstöðu og greiða eftir henni, en það, að þessari greiðsluskiptingu var frestað til lokauppgjörs, leiðir til þess, að stefnda bar við lokauppgjör að sjá um, að mat færi fram á reikningum undirverktaka miðað við verklok og greiða þá eða að halda eftir greiðslu fyrir þeim, ef þeir voru innan ramma verksamninga og samninga um viðbótarverk og aukaverk. Samkvæmt þessu ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda 118.706 kr., þ. e. skuld aðalverktaka við stefnanda skv. reikningsyfirliti, 817.158 kr. að frádregnum 698.452 kr., sem rétturinn telur vera skuld vegna vinnu fyrir greiðslustöðvun og stefndi hafi engan veginn tekið að sér að greiða skv. yfirlýsingunni merktri dskj. nr. 4, en telja verður, að stefndi eigi rétt á leiðréttingu að lokauppgjöri við þrotabú Drafnar, fasteignaþjónustu hf., miðað við þessa niðurstöðu. Fallist er á, að stefndi greiði dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga af framangreindri fjárhæð frá 15. febrúar 1995 til greiðsludags.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda 60.000 kr. í málskostnað.

Dóm þennan kveður upp Guðmundur L. Jóhannesson héraðsdómari.

D ó m s o r ð:

Stefndi, sóknarnefnd Hafnarfjarðarkirkju, greiði stefnanda, Rennsli hf., 118.706 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 15. febrúar 1995 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 60.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 5. desember 1996.

Nr. 259/1996. **Hafnarfjarðarkirkja**
(Ingimundur Einarsson hrl.)
gegn
Herði Harðar
(Jakob R. Möller hrl.)

Verksamningur. Ábyrgð. Greiðslustöðvun. Skuldbreyting.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Viðar Már Matthíasson prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 8. júlí 1996 að fengnu áfrýjunarleyfi og krefst aðallega sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, en til vara staðfestingar hins áfrýjaða dóms að öðru leyti en því, að stefnda verði þá gert að greiða sér málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Málið á rætur að rekja til þess, að áfrýjandi gerði verksamning 14. maí 1994 við Dröfn, fasteignaþjónustu hf., þar sem hinn síðarnefndi tók að sér sem verktaki að annast gegn greiðslu á 34.204.652 krónum frágang innanhúss í safnaðarheimili Hafnarfjarðarkirkju samkvæmt því, sem nánar greindi í útboðslýsingu. Verktakinn samdi 31. sama mánaðar við stefnda um, að hann tæki að sér sem undirverktaki að setja upp og ganga frá loftræstilögnum í safnaðarheimilinu fyrir 2.553.013 krónur.

Meðan á framangreindu verki stóð, fékk Dröfn, fasteignaþjónusta hf., heimild til greiðslustöðvunar 12. október 1994, sem var síðan framlengd 3. nóvember sama ár til 31. janúar 1995. Eftir að félagið fékk upphaflegu heimildina til greiðslustöðvunar, munu ýmsir undirverktakar þess hafa neitað að vinna áfram við verkið vegna ótta við, að greiðslur fengjust ekki fyrir það. Aflaði félagið þá svofelldrar yfirlýsingar frá áfrýjanda 14. október 1994:

„Varðar verksamning sóknarnefndar Hafnarfjarðarkirkju og

Drafnar, fasteignaþjónustu hf., um frágang innanhúss í safnaðarheimili Hafnarfjarðarkirkju.

Sóknarnefnd Hafnarfjarðarkirkju, kt. 590169-7069, lýsir hér með yfir, að hún samþykkir að greiða umsamdar verkhlutagreiðslur vegna ofangreinds verks beint til eftirfarandi undirverktaka og birgja (efnissala):

– – –

Undirverktökum verður greitt beint fyrir verk, sem unnin hafa verið, eftir að greiðslustöðvunin gekk í gildi 12. október 1994 og á greiðslustöðvunartímabilinu, og aðeins í fullu samræmi við samþykktan verkstöðureikning hverju sinni. Á sama hátt verður birgjum aðeins greitt fyrir efni, keypt á sama tíma. Greiðslur vegna efnis eru ekki greiðsluhæfar, fyrr en efnið er komið á byggingarstað.

Allar greiðslur til undirverktaka og birgja skulu áritaðar til samþykktar af aðstoðarmanni á greiðslustöðvunartíma, Bjarna Þór Óskarssyni hdl. Greiðslur þessar skoðast í hvert sinn sem hlutagreiðslur til Drafnar, fasteignaþjónustu hf., vegna viðkomandi verkstöðureiknings."

Stefnda var getið meðal þrettán verktaka og efnissala, sem efni yfirlýsingarinnar tók til.

Óumdeilt er, að í kjölfar framangreindrar yfirlýsingar fékk stefndi greidda reikninga vegna þess, sem hann leysti af hendi við umrætt verk. Munu reikningar stefnda hafa verið gefnir út á hendur Dröfn, fasteignaþjónustu hf., sem gerði reglubundin yfirlit yfir greiðsluskiptingu milli stefnda og annarra undirverktaka og efnissala. Slík yfirlit voru send áfrýjanda með áritun aðstoðarmanns félagsins í greiðslustöðvun um samþykki hans, en áfrýjandi innti greiðslur samkvæmt yfirlitunum af hendi með gíróseðlum, þar sem Dröfn, fasteignaþjónusta hf., var tilgreind sem greiðandi. Gekk þetta eftir þar til í fyrri hluta janúar 1995, þegar áfrýjandi stöðvaði að mestu frekari greiðslur vegna verksins. Eftir það gaf stefndi út þrjá reikninga á hendur Dröfn, fasteignaþjónustu hf., samtals að fjárhæð 111.488 krónur, sem fengust ekki greiddir, en bú félagsins var tekið til gjaldþrotaskipta 23. janúar 1995. Í málinu leitar stefndi dóms á hendur áfrýjanda um skyldu hans til að greiða þessa reikningsfjárhæð.

II.

Stefndi reisir kröfur sínar í málinu einkum á því, að áfrýjandi sé skuldbundinn samkvæmt framangreindri yfirlýsingu til að greiða fyrir allt það, sem stefndi vann að umræddu verki á greiðslustöðvunartíma Drafnar, fasteignaþjónustu hf.

Hver svo sem réttaráhrif framangreindrar yfirlýsingar verða að réttu lagi talin, verður ekki hjá því litið, að í henni var áskilnaður um, að þar greindur aðstoðarmaður Drafnar, fasteignaþjónustu hf., í greiðslustöðvun yrði að samþykkja allar greiðslur samkvæmt henni til undirverktaka og efnissala, áður en þær yrðu inntar af hendi, svo sem nauðsyn bar til samkvæmt 19.–21. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. Samkvæmt fyrirliggjandi gögnum var slíkt samþykki aldrei fengið fyrir greiðslunum, sem um ræðir í málinu. Þegar af þeirri ástæðu getur stefndi ekki byggt sjálfstæðan rétt til þessara greiðslna úr hendi áfrýjanda á yfirlýsingunni.

Ekkert liggur fyrir um, að Dröfn, fasteignaþjónusta hf., hafi verið leyst undan skyldum sínum við stefnda samkvæmt samningi þeirra 31. maí 1994, hvorki með framangreindri yfirlýsingu né á annan hátt. Eru því þegar af þeirri ástæðu ekki efni til að fallast á það með stefnda, að áfrýjandi hafi orðið skuldbundinn við hann vegna skuldskeytingar.

Samkvæmt framansögðu og þar sem stefndi hefur ekki sýnt fram á, að áfrýjandi sé af öðrum sökum greiðsluskyldur við hann, verður áfrýjandi sýknaður af kröfum hans. Eftir atvikum er rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Hafnarfjarðarkirkja, er sýkn af kröfum stefnda, Harðar Harðar.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 23. febrúar 1996.

Ár 1996, föstudaginn 23. febrúar, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, kveðinn upp dómur í málinu nr. E – 936/1995: Hörður Harðar vegna Blikksmiðju Harðar gegn sóknarnefnd Hafnarfjarðarkirkju, sem dómtekið var 16. janúar sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Stefnandi er Hörður Harðar vegna einkafirma síns, Blikksmiðju Harðar, kt. 101248-3569, Eldshöfða 15, Reykjavík, en stefndi er sóknarnefnd Hafnarfjarðarkirkju, kt. 590169-7069, Suðurgötu 6, Hafnarfirði.

Umboðsmaður stefnanda er Gunnar Sturluson hdl., en umboðsmaður stefnda er Ólafur Rafnsson hdl.

I.

Dómkröfur.

1. Stefnandi krefst þess, að stefndi greiði sér skuld, að fjárhæð 208.953 kr., með dráttarvöxtum samkv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 9.181 kr. frá 6. janúar 1995 til 7. janúar 1995, en af stefnufjárhæðinni frá þeim degi til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi, að fjárhæð 181.500 kr.

2. Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda, en til vara er þess krafist, að kröfur stefnanda verði lækkaðar. Stefndi krefst í báðum tilvikum, að sér verði dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati dómsins, og leggist virðisaukaskattur við málflutningsþóknun.

II.

Málavextir.

Hinn 16. apríl 1994 gerði stefnandi tilboð í efni, smíði og uppsetningu á loftræstikerfi í safnaðarheimili Hafnarfjarðarkirkju og í Tónlistarskóla Hafnarfjarðar. Tilboðið var til Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og hljóðaði upp á 2.553.013 kr. Í framhaldi þessa tilboðs var svo gerður samningur milli stefnanda og Drafnar, fasteignaþjónustu hf., um verkið 31. maí 1994 í samræmi við tilboðið. Á grundvelli útboðs, þar sem Dröfn, fasteignaþjónusta hf., átti lægsta tilboð, var gerður verksamningur milli hlutafélagsins og stefnda, þar sem félagið tekur að sér frágang innanhúss í safnaðarheimili Hafnarfjarðarkirkju samkvæmt útboðslýsingu. Ekki var stefnandi aðili að samningi þessum, heldur undirverktaki hjá hlutafélaginu með framangreindum verksamningi við það 31. maí 1994. Stefnandi hafði svo unnið við loftræstikerfið, svo sem um var samið, þar til Dröfn, fasteignaþjónustu hf., var með dómsúrskurði 12. október 1994 veitt heimild til greiðslustöðvunar. Samkvæmt úttekt, sem gerð var af Kristjáni Stefánssyni, eftirlitsaðila stefnda, á verkstöðu á byggingarstað þann dag, m. a. á loftræstikerfi, voru loftstokkar komnir í húsið, en eftir var að setja upp ristar í loftklæðningar, veggi og gólf og tengja við stokka. Enginn stjórnbúnaður við hita- og loftræstikerfi var kominn upp. Eftir að Dröfn, fasteignaþjónusta hf., fékk greiðslustöðvun, höfðu undirverktakar að mestu haldið að sér höndum, þar sem þeim þótti ótryggt, að þeir fengju umsamdar greiðslur fyrir verk sín. Þá hafði stefndi 14. október 1994 gefið út yfirlýsingu, þar sem því er lýst yfir,

að stefndi samþykkti að greiða umsamdar verkhlutagreiðslur vegna frágangs innanhúss í safnaðarheimili Hafnarfjarðarkirkju beint til tilgreindra undirverktaka hjá Dröfn, fasteignaþjónustu hf., þ. á m. stefnanda, en aðstoðarmaður hlutafélagsins í greiðslustöðvun átti að samþykkja reikninga fyrir greiðslu. Aðstoðarmaðurinn, Bjarni Þór Óskarsson hdl., hafði svo 18. október 1994 með bréfi tilkynnt kröfuhöfum hlutafélagsins um greiðslustöðvunina og boðað til fundar með lánardrottnum um greiðslustöðu félagsins. Með bréfinu hafði fylgt yfirlýsing frá forsvarsmönnum hlutafélagsins, þar sem þess var farið á leit við undirverktaka félagsins, að þeir héldu áfram vinnu við safnaðarheimilið, enda nytu samþykktar kröfur aðstoðarmanns forgangs fram yfir flestar kröfur.

Stefnandi hélt áfram vinnu við verkið, eftir að yfirlýsing var gefin út, og fékk út gefna reikninga greidda framan af, en reikningar fyrir unnin störf og efni, sem hann gaf út 6. og 7. janúar 1995 við verklok og framvísaði til greiðslu hjá Dröfn, fasteignaþjónustu hf., sem fyrr, höfðu ekki fengist greiddir. Höfðu þeir verið framsendir til Bjarna Þórs Óskarssonar hdl., sem þá hafði tilkynnt, að engar frekari greiðslur yrðu inntar af hendi til undirverktaka Drafnar, fasteignaþjónustu hf., sem svo var úrskurðuð gjaldþrota af Héraðsdómi Reykjaness 23. janúar 1995. Lögmaður stefnanda hafði sent stefnda innheimtubréf vegna skuldarinnar, en því verið svarað af lögmanni stefnda, og var greiðslu hafnað á þeim grundvelli, að fullnaðaruppgjör hefði farið fram við þrotabú Drafnar, fasteignaþjónustu hf. Framangreind yfirlýsing frá stefnda, merkt dskj. nr. 3, var gefin að ósk Bjarna Þórs Óskarssonar hdl., aðstoðarmanns Drafnar, fasteignaþjónustu hf., á greiðslustöðvunartíma, að því er kemur fram í greinargerð stefnda. Ætlunin með yfirlýsingunni hafi verið að auka tiltrú undirverktaka á aðalverktaka með því að tryggja greiðslufyrirkomulag reikninga undirverktakanna á þann hátt, að þeir færu ekki um hendur forsvarsmanna aðalverktakanna.

Framangreind yfirlýsing hafi engu breytt um verksamning stefnda og Drafnar, fasteignaþjónustu hf., þ. e. vinna skv. samningnum, fjárhæðir og skilyrði fyrir greiðslum voru óbreytt. Greiðsla til verktaka skyldi aldrei nema hærri fjárhæð en verkstöðureikningur næmi samkvæmt úttekt verkkaupa hverju sinni. Feli yfirlýsingin það í sér, að aðstoðarmaður í greiðslustöðvun Drafnar, fasteignaþjónustu hf., myndi láta verkkaupa í té sundurliðun á því, hvernig greiðslan skiptist á milli undirverktaka félagsins, og að ráðstöfun verkhlutagreiðslnanna færi fram skv. fyrirmælum aðstoðarmanns beint til undirverktaka í stað þess að fara um hendur fyrirsvarsmanna aðalverktaka.

Um hafi verið að ræða breytingu á greiðslufyrirkomulagi, en það feli

ekki í sér neinar samningsskuldbindingar á milli aðila máls þessa. Hafi greiðslur farið þannig fram, að umsjónarmaður með greiðslustöðvun aðalverktakans sendi verkkaupa sundurliðað yfirlit yfir, hvert greiðslunum skyldi ráðstafað, og fylgdu með gíróseðlar, þar sem Dröfn, fasteignaþjónusta hf., var tilgreind sem greiðandi. Á sama hátt gáfu undirverktakar áfram út reikninga sína til aðalverktakans, Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og aðalverktaki gerði verkkaupareikning eins og fyrr. Hið eina, sem breyttist, hafi verið framangreint greiðslufyrirkomulag og stefnda mátti það einu gilda, hvort hann greiddi eina greiðslu viðsemjanda sínum, verktakanum, eða sundurliðaði greiðsluna á nokkra aðila skv. fyrirmælum og gögnum umsjónarmanns með greiðslustöðvun verktakans.

Aðferð við greiðslu reikninga var á þann hátt, að stefnda bárust yfirlitsblöð um skiptingu verkhlutagreiðslu frá aðstoðarmanni á greiðslustöðvunartímabili, og fylgdu yfirlitsblöðunum gíróseðlar í samræmi við þá skiptingu. Var Dröfn, fasteignaþjónusta hf., tilgreind sem greiðandi á gíróseðlum, og eftir að gjaldkeri sóknarnefndar hafði greitt seðlana, voru þeir afhentir með árituðum bankastimpli Drafnar, fasteignaþjónustu hf., gegn kvittun um, að viðeigandi verkhlutareikningar Drafnar, fasteignaþjónustu hf., væru að fullu greiddir.

Við uppgjör reikninga hafi verið haldið eftir 5% af reikningsfjárhæð hverju sinni sem geymslugreiðslu fram til verkloka, að því er fram kemur hjá stefnanda, og því sundurliðast krafa hans þannig, að 97.465 kr. eru vegna geymslugreiðslunnar, en 9.181 kr. vegna 6. janúar 1995, 18.000 kr. vegna reiknings 7. janúar 1995 og 84.307 kr. vegna reiknings sama dag.

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi reisir kröfu sína á tveimur meginmálsástæðum. Í fyrsta lagi hafi stefndi með yfirlýsingu sinni 14. október 1994 tekið á sig ábyrgð gagnvart stefnanda á greiðslu verkkaups, eftir að Dröfn, fasteignaþjónusta hf., fékk greiðslustöðvun. Hafi stefndi ofgreitt Dröfn, fasteignaþjónustu hf., vegna verksamningsins, sé sú ofgreiðsla á ábyrgð stefnda og stefnanda með öllu óviðkomandi. Ekki tjóir því fyrir stefnda að bera það fyrir sig, að ekki verði greitt fyrir verk undirverktaka, vegna þess að Dröfn hafi verið greitt fyrir vinnu undirverktaka, eftir að yfirlýsingin var gefin út.

Í öðru lagi skírskotar stefnandi til þess, að samkvæmt íslenskum staðli (ÍST-30), reglu 34.8.1., sé kominn á verksamningur milli verkkaupa og undirverktaka, og hafi verkkaupi samþykkt undirverktakann samkvæmt reglu 12.1.1. Telur stefnandi, að með yfirlýsingu sinni, þar sem undirverktakar eru tilgreindir sérstaklega, hafi stefndi samþykkt hann sem undirverk-

taka í skilningi reglu 12.1.1., og því beri hann einnig ábyrgð á grundvelli verksamnings á milli aðila.

Grundvallarskyldur aðila verksamnings eru þær, að verktaki vinni umsamið verk og verkkaupi greiði verkkaupið. Stefnandi hefur lokið við verkið, sem hann tók að sér að vinna, og á því skýra kröfu til verkkaupsins. Með yfirlýsingunni 14. október 1994 tók stefndi að sér greiðsluskyldu Drafnar, fasteignaþjónustu hf., gagnvart undirverktökum, og á stefnandi því kröfu til greiðslu hjá stefnda. Um samningssamband stefnda og Drafnar, fasteignaþjónustu hf., vegna umræddrar yfirlýsingar varðar stefnanda ekkert að öðru leyti.

Áskilnaður yfirlýsingarinnar frá 14. október 1994, að Bjarni Þór Óskarsson þurfi að samþykkja reikninga, áður en þeir séu greiddir, girðir eigi fyrir greiðsluskyldu stefnda, nema stefndi geti bent á réttmæta ástæðu til að greiða ekki, svo sem að verkinu sé ábótavant. Þótt stefndi hafi greitt verkkaupið þrotabúi Drafnar, fasteignaþjónustu hf., þá leysir það hann eigi undan greiðsluskyldu gagnvart stefnanda og er ekki réttmæt ástæða fyrir Bjarna Þór Óskarsson til að neita að samþykkja reikninga.

Krafa stefnanda um dráttarvexti er studd III. kafla laga nr. 25/1987, sbr. lög nr. 67/1989 um breytingu á þeim lögum.

Um aðild og fyrirsvar vísast til 4. tl. 17. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála í héraði.

Málskostnaðarkrafa stefnanda er miðuð við 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála í héraði.

IV.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi reisir sýknukröfur sínar á aðildarskorti skv. 2. mgr. 19. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála í héraði. Telur stefndi, að aldrei hafi komist á samningssamband á milli stefnanda og stefnda og kröfum því ranglega beint að stefnda í máli þessu. Auk þess færir stefndi fram eftirfarandi málsástæður fyrir kröfum sínum:

a. Stefndi heldur því fram, að ekki hafi getað komist á samningssamband milli aðila með yfirlýsingu stefnda. Samningur stefnanda og Drafnar, fasteignaþjónustu hf., hafi aldrei verið lagður til grundvallar samskiptum stefnanda og stefnda né samningur Drafnar, fasteignaþjónustu hf., við stefnda. Hafi verið ætlunin að koma á samningssambandi milli stefnanda og stefnda, er atbeini aðstoðarmanns í greiðslustöðvun óþarfur og reyndar óskiljanlegur í ljósi þess, að stefndi studdist sem fyrr við eigin verkstöðuúttektir og efnisatriði samnings stefnda og Drafnar, fasteignaþjónustu hf., þegar fjárhæð þeirrar greiðslu, er verktaka bar, var samþykkt af stefnda.

b. Stefndi bendir á, að öll skjöl málsins beri það með sér, að ekkert samningssamband hafi tekist milli stefnanda og stefnda með títtnefndri yfirlýsingu. Allir reikningar stefnanda hafi verið gefnir út til aðalverktakans, Drafnar, fasteignaþjónustu hf., bæði fyrir og eftir upphaf greiðslustöðvunar. Hið sama sé að segja um gíróseðla, er fylgdu reikningunum. Telur stefndi, að stefnandi geti ekki gefið út reikninga á annan aðila en sinn viðsemjanda og að í ljósi þess verði að meta ágreining um skuldbindingar af hálfu stefnda stefnanda í óhag og leggja ríkari sönnunarbyrði á herðar stefnanda.

Þá sé ekkert í yfirlýsingu á dskj. 3, sem gefi vísbendingu um greiðsluábyrgð stefnda eða nokkra aðra skuldbindingu umfram það, að fallist sé á að skipta greiðslum til aðalverktaka í nokkra hluta, er berist undirverktaka. Dskj. nr. 3 sé í yfirlýsingarformi, þar sem stefndi „samþykkir" að greiða greiðslur á tiltekinn hátt skv. beiðni aðstoðarmanns í greiðslustöðvun.

c. Stefndi fullyrðir, að dómkröfur stefnanda séu rangar og tillit ekki tekið til þeirrar skuldar, sem Dröfn, fasteignaþjónusta hf., stóð í við stefnanda á þeim tíma, er félagið fékk greiðslustöðvun og yfirlýsing stefnda var gefin út. Ágreiningslaust ætti að vera, að yfirlýsingin getur ekki á nokkurn hátt falið í sér ábyrgð á vangoldnum greiðslum fyrir þann tíma. Er því skorað á stefnanda að leggja fram gögn, er sýni viðskiptastöðu hans við Dröfn, fasteignaþjónustu hf., pr. 12. 10. 1994.

d. Stefndi staðhæfir, að fullnaðaruppgjör hafi farið fram vegna verksins og allar greiðslur skv. verksamningi inntar af hendi af hálfu verkkaupa. Engin auðgun hafi orðið af hálfu stefnda og fullar efndir af hálfu stefnda sem verkkaupa í samræmi við verksamning. Stefndi vísar til þess, að efndir skv. verksamningi hafi fullnægt að öllu leyti viljayfirlýsingu þeirri, er stefndi gaf með yfirlýsingu á dskj. nr. 3.

e. Stefndi er þess fullviss, að í hvívetna hafi verið farið eftir því ferli við greiðslu reikninga, sem tilgreint er í hinni umstefndu yfirlýsingu stefnda, þ. e., að allar greiðslur, sem hafi verið í fullu samræmi við samþykktan verkstöðureikning hverju sinni og áritaðar og samþykktar af aðstoðarmanni á greiðslustöðvunartíma, hafi verið greiddar fullkomlega í samræmi við yfirlýsinguna. Stefnandi sé með dómkröfum sínum í raun að krefjast greiðslna umfram yfirlýsinguna.

f. Dómkröfum stefnanda þykir stefnda rétt að mótmæla, m. a. á þeim grundvelli, að um sé að ræða 5% geymslufé, er fallið hafi til bæði fyrir og eftir upphaf greiðslustöðvunar. Öðrum reikningum stefnanda er mótmælt á þeim grundvelli, að þeir séu ýmist greiddir að fullu eða hafi ekki verið samþykktir af aðstoðarmanni á greiðslustöðvunartíma, og þar með falli þeir

ekki undir yfirlýsingu á dskj. 3. Reikningum stefnanda er enn fremur mótmælt á þeim forsendum, að þeir feli í sér verkþætti, sem sé ekki að finna í útboðsgögnum stefnda.

Í stefnu er gefið í skyn, að ástæða höfnunar lögmanns stefnda á kröfum stefnanda í innheimtubréfi hafi einungis verið á grundvelli þess, að fullnaðaruppgjör hefði farið fram við þrotabú Drafnar, fasteignaþjónustu hf. Er framsetningu þessari mótmælt, enda koma skýrt fram fleiri höfnunarástæður fyrir kröfum stefnanda, þ. á m. einkum sú, að ekkert samningssamband hafi verið við stefnanda.

Í stefnu er þess getið, að grundvallarskyldur aðila verksamnings séu þær, að verktaki vinni umsamið verk og verkkaupi greiði verkkaupið. Á grundvelli þess, að stefnandi kveðst hafa lokið við verk sitt, gerir hann kröfu til verkkaupsins. Verksamningur sá, er stefnandi vísar til, er á hinn bóginn ekki við stefnda, heldur Dröfn, fasteignaþjónustu hf., og ber stefnanda að beina kröfum sínum að þeim aðila. Ágreiningslaust er, að stefndi hefur fullnægt framangreindum „grundvallarskyldum" sínum, þ. e. greitt samninginn að fullu.

Stefndi telur, að yfirlýsing forsvarsmanna Drafnar, fasteignaþjónustu hf., er stefnandi hefur lagt fram sem fylgiskjal með dskj. nr. 4, feli í sér, að forsvarsmenn félagsins hafi ásamt aðstoðarmanni á greiðslustöðvunartíma sannfært undirverktaka um, að ekki væri ástæða til að óttast um verklaun vegna vinnu á greiðslustöðvunartíma. Þetta hafi verið hin raunverulega trygging, sem undirverktakar, þ. á m. stefnandi, hafi talið sig hafa fyrir greiðslum, en yfirlýsing stefnda á dskj. 3 hafi einungis verið framkvæmdaratriði á þann veg að tryggja atbeina aðstoðarmanns á greiðslustöðvunartíma við greiðslur til undirverktaka. Yfirlýsing stefnda miðar einungis að því að auðvelda aðstoðarmanni á greiðslustöðvunartíma eftirlit og framkvæmd uppgjörs á þann hátt, að aðstoðarmaður tilgreindi stefnda, hver skyldi fá hversu mikið.

Af hálfu stefnda var ekkert slíku fyrirkomulagi til fyrirstöðu gagnvart aðstoðarmanni á greiðslustöðvunartíma, sem fór fram á yfirlýsinguna, enda fól yfirlýsingin í sér nauðsynlegan fyrirvara um, að ekki yrði greitt meira en verkstaða gagnvart aðalverktaka sýndi. Stefndi hefur ekki hugmynd um samsetningu eða önnur kjör í verksamningum aðalverktaka við undirverktaka og telur þau sér óviðkomandi.

Yfirlýsing á dskj. 3 var gefin út af stefnda til aðstoðarmanns á greiðslustöðvunartímabili, Bjarna Þórs Óskarssonar hdl., og hefur stefndi lagt fram sem dskj. nr. 13 frumuppkast Bjarna að yfirlýsingunni. Eins og ljóst kemur fram við samanburð á endanlegri útfærslu yfirlýsingarinnar á dskj. 3, miða

allar breytingar að því að takmarka orðalag yfirlýsingarinnar við samþykki stefnda við að annast tiltekið greiðslufyrirkomulag í stað orðalagsins „skuldbindur sig“ í upphaflegu uppkasti. Auk þess eru settir skýrir fyrirvarar um, að greiðslur teljist hlutagreiðslur til Drafnar, fasteignaþjónustu hf.

Stefnandi hefur ekki sýnt fram á, að nokkrum undirverktaka hafi verið ofgreitt í verki þessu skv. yfirlýsingu á dskj. 3. Í ljósi þess verður ekki annað séð en hugsanlegt sé, að stefnandi sé að krefjast þess, að hann öðlist betri rétt en aðalverktaki, Dröfn, fasteignaþjónusta hf., átti. Slíkt telur stefndi ekki hugsanlegt. Hafi á hinn bóginn ekki verið tap á verkinu, er ljóst, að ábyrgð á rangri skiptingu greiðslna hvílir á öðrum en stefnda. Hið sama á við, ef samþykktir hafa verið reikningar vegna vinnu, sem unnin var utan greiðslustöðvunartímabilsins.

Tilvísanir stefnanda til ÍST-30 eru ekki vel skiljanlegar, en vísað er til ákvæða, sem varða samskipti aðalverktaka og undirverktaka („bjóðanda“ og „undirverktaka“ skv. grein 38.1.0.) og gera ekki annað en staðfesta þær málsástæður stefnda, að samningssamband sé ekki á milli stefnda og stefnanda. Samþykki verkkaupa á undirverktaka er algerlega óskylt því að taka upp beint samningssamband milli aðila. Reyndar vísar stefnandi til greinar 38.1.1., sem felur í sér tilvik, þegar þau samskipti eiga ekki við. Er hér um að ræða aðra tveggja meginmálsástæðna stefnanda og vekur upp spurningar um það, hvort stefnandi hafi litið svo á fram að útgáfu yfirlýsingarinnar á dskj. 3, að stefndi hafi ekki samþykkt hann sem undirverktaka við verkið. Stefndi telur þessar tvær meginmálsástæður stefnanda stangast á og mótmælir því reyndar, að um skuldbreytingu hafi verið að ræða skv. grein ÍST-30, 12.1.1. Þrátt fyrir það að stefnandi líti þannig á málin, gefur hann alla reikninga sína áfram út til aðalverktaka og beinir engum samskiptum til stefnda á þeim tíma, eins og honum hefði verið skylt skv. fjölmörgum ákvæðum ÍST-30, sem stefnandi fer eftir í máli þessu.

Ummælum í stefnu þess efnis, að áskilnaður yfirlýsingar um samþykki aðstoðarmanns í greiðslustöðvun hafi ekkert gildi, er mótmælt. Telur stefnandi, að skortur samþykkis girði ekki fyrir greiðsluskyldu stefnda. Stefndi telur fráleitt, að stefnandi geti á slíkan hátt valið sér einangraðar setningar úr skjali til þess að reisa rétt sinn á.

Stefndi reisir dómkröfur sínar á lögum nr. 91/1991 um meðferð einkamála í héraði og reglum kröfuréttar og almennum reglum fjármunaréttarins.

Krafa um málskostnað er reist á XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála í héraði.

Stefndi styður kröfur sínar um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun ákvæðum laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, en stefndi í máli þessu er

ekki virðisaukaskattsskyldur. Ber honum því nauðsyn til að fá dóm fyrir þeirri kröfu sinni.

V.

Sönnunargögn.

Stefnandi í málinu gaf skýrslu hér fyrir dómi, og vitni báru Kristján Stefánsson tæknifræðingur, Suðurvangi 7, Hafnarfirði, kt. 141245-4069, og Bjarni Þór Óskarsson héraðsdómslögmaður, Hvassaleiti 28, Reykjavík, kt. 190855-7599, en svo sem að framan er rakið, var vitnið Kristján eftirlitsmaður stefnda með innréttingu safnaðarheimilisins, en vitnið Bjarni Þór aðstoðarmaður í greiðslustöðvun Drafnar, fasteignaþjónustu hf. Í framburði stefnanda og vitnanna kemur fram ólík túlkun á yfirlýsingunni, merktri dskj. nr. 3, sem er svohljóðandi:

„Varðar verksamning sóknarnefndar Hafnarfjarðarkirkju og Drafnar, fasteignaþjónustu hf., um frágang innanhúss í safnaðarheimili Hafnarfjarðarkirkju.

Sóknarnefnd Hafnarfjarðarkirkju, kt. 590169-7069, lýsir hér með yfir, að hún samþykkir að greiða eftirfarandi undirverktökum og birgjum (efnissölum) beint umsamdar verkhlutagreiðslur vegna ofangreinds verks:

Rennsli hf.,
Rafsýn hf.,
Gifspússning,
Ragnar Hafliðason,
Dröfn, skipaþjónusta hf.,
Blikk hf.,
Blikksmiðja Harðar,
Hilmar Kristjánsson,
Efnissalan hf.,
Þýsk – íslenska hf.,
Áseta hf.,
S. Helgason hf.,
Íslenska verslunarfélagið hf.

Undirverktökum verður greitt beint fyrir verk, sem unnin hafa verið, eftir að greiðslustöðvun gekk í gildi 12. október 1994 og á greiðslustöðvunartímabili, og aðeins í fullu samræmi við samþykktan verkstöðureikning hverju sinni. Á sama hátt verður birgjum aðeins greitt fyrir efni keypt á sama tíma. Greiðslur vegna efnis eru ekki greiðsluhæfar, fyrr en efnið er komið á byggingarstað. Allar greiðslur til undirverktaka og birgja skulu áritaðar til samþykktar af aðstoðarmanni á greiðslustöðvunartíma,

Bjarna Þór Óskarssyni hdl. Greiðslur þessar skoðast í hvert sinn sem hlutagreiðslur til Drafnar, fasteignaþjónustu hf., vegna viðkomandi verkstöðureikninga.“

Vitnið Kristján Stefánsson kvaðst hafa samið yfirlýsinguna og samþykkt fyrir hönd stefnda, og hafi þetta verið gert að ósk aðalverktaka, Drafnar, fasteignaþjónustu hf. Björgvin Magnússon, deildarstjóri hjá félaginu, hefði talað við sig, eftir að félagið fékk greiðslustöðvun, og talað um, að eitthvað þyrfti að gera til að auka tiltrú á félaginu, en óróa var farið að gæta í liði undirverktaka eftir greiðslustöðvun. Höfðu flestir þeirra hætt framkvæmdum, meðan óvíst var um tryggingar fyrir því, að greiðslur fengjust fyrir þau verk, sem unnin yrðu eftir greiðslustöðvun. Hefði Björgvin lagt áherslu á, að félagið þyrfti að fá yfirlýsingu frá stefnda, þar sem fram kæmi, að greiðslur frá stefnda færu beint til undirverktaka sem hlutagreiðslur miðað við verksamning hlutaðeigandi verktaka við félagið og hvernig verkinu miðaði áfram. Átti félagið að útbúa yfirlit um greiðsluskiptinguna, sem Bjarni Þór Óskarsson samþykkti, og á grundvelli þess myndi stefndi svo greiða undirverktökum með gíróseðlum, sem útbúnir væru í samræmi við greiðsluskiptinguna, en mismunurinn færi svo til félagsins. Kvað vitnið uppkast að yfirlýsingu um þetta hafa borist sér frá félaginu eftir samtal sitt við Björgvin og taldi, að Bjarni Þór hefði einnig samið efni þess. Sjálfur hefði hann svo samið yfirlýsinguna með hliðsjón af uppkastinu, en breytt því að nokkru leyti, svo sem, að stefndi samþykkti í stað þess að skuldbinda sig til að greiða undirverktökum beint umsamdar verkhlutagreiðslur, og svo bætt við þremur setningum í lokin, þar sem áréttað sé, að greiðslur vegna verkstöðureikninga gengju beint til undirverktaka og bæri að skoða í hvert sinn sem hlutagreiðslur til Drafnar, fasteignaþjónustu hf. Kvað hann yfirlýsingunni hafa verið beint til þess félags og ekki ætlunin með henni verið, að neitt samningssamband myndaðist milli stefnda og undirverktaka, þó að hann hefði gert ráð fyrir, að yfirlýsingin bærist þeim. Kvaðst hann eingöngu hafa farið yfir þær fjárhæðir, sem greiddar voru einstökum verktökum, og aðgætt, hvort þær væru í samræmi við útreikninga á yfirlitinu um greiðsluskiptingu, en ekki hafa haft neinn grundvöll til að meta greiðsluskiptinguna. Ekki kvaðst hann heldur hafa séð tilboð stefnanda til Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og einungis stuðst við verksamning félagsins og stefnda og svo samþykkta verkstöðureikninga. Þeir hefðu verið yfirfarnir af Björgvin, starfsmanni félagsins, sem kannað hefði, hvort þeir væru í samræmi við framgang hlutaðeigandi verks, og svo verið samþykktir af aðstoðarmanni í greiðslustöðvun.

Vitnið kvað yfirlit um greiðsluskiptingu miðað við verkstöðu, nr. 19 eða

dskj. nr. 21, hafa verið síðustu rukkun, sem hann hefði fengið fyrir lokauppgjör, en milliúttekt á verkinu í heild hafi farið fram 29. desember 1994. Þá hefðu verið eftir nokkrir þættir í blikki, sem stefnandi hefði svo gengið í og lokið fyrir 16. janúar 1995, sbr. reikninga hans, dskj. nr. 9 og 10. Vitnið kvað hafa miðað hægt hjá Dröfn, fasteignaþjónustu hf., að standa við verksamning sinn á þessum tíma, en þá hefðu verið eftir 3% af samningsverkinu og hann gert félaginu ljóst, að næstu reikningar skv. verksamningi yrðu lokareikningar. Stefndi myndi ekki greiða fleiri framvindureikninga, þar sem svo lítið væri eftir af verkinu og því yrði að ljúka áður, og hann einungis greitt þrjá aukareikninga. Lokareikningur hefði svo komið 28. febrúar 1995, þar sem lokið hefði verið við framvinduna.

Aðspurt, hvers vegna reikningar stefnanda, merktir dskj. nr. 8–10, hefðu ekki verið greiddir, kvað vitnið lokareikning vegna verksins hafa verið greiddan Hlöðver Kjartanssyni, bústjóra í þrotabúi Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og þá staðið eftir fjárhæð fyrir verkþætti, sem lendi í lokauppgjöri og hefðu ekki verið reikningsfærðir hjá Dröfn, fasteignaþjónustu hf., fyrir 22. febrúar 1995.

Hörður Harðar, stefnandi í málinu, kvaðst hafa lokið sínum verkþætti skv. verksamningi við Dröfn, fasteignaþjónustu hf., á greiðslustöðvunartíma, fyrir áramót 1994–1995, og séu reikningar merktir dskj. nr. 8–10 vegna verklokanna. Hann kvaðst hafa stílað reikningana á hlutafélagið og framvísað þeim við Björgvin Magnússon, deildarstjóra þar, svo sem um var talað á greiðslustöðvunartíma. Greiðslur reikninga á þeim tíma hefðu komið reglulega þar til síðast, að vitnið Kristján Stefánsson hefði lýst yfir, að ekki yrði um frekari greiðslur að ræða, fyrr en hlutafélagið hefði skilað af sér, og þetta gengið svona, þar til félagið var úrskurðað gjaldþrota 23. janúar 1995. Hann kvaðst áður og eftir það hafa reynt að innheimta skuldir samkvæmt reikningum hjá stefnda, talað þar við gjaldkera hans og skilist á honum, að hann héldi eftir peningum, sem hlutafélaginu hefðu ekki verið greiddir og ættu að fara til undirverktaka. Hann kvaðst hafa talið yfirlýsinguna frá stefnda, merkta dskj. nr. 3, gott og gilt plagg um öruggar greiðslur til þeirra undirverktakanna og gulltryggar með þessari skuldbindingu stefnda. Hann kvaðst hafa fengið yfirlýsinguna í pósti eftir 18. október 1994, en áður fengið bréf frá Bjarna Þór Óskarssyni hdl., aðstoðarmanni Drafnar, fasteignaþjónustu hf., í greiðslustöðvun, merkt dskj. nr. 4, en því fylgdi yfirlýsing frá Dröfn hf., Dröfn, skipaþjónustu hf., og Dröfn, fasteignaþjónustu hf., sem og er undirrituð af Bjarna Þór hdl., aðstoðarmanni í greiðslustöðvun, þar sem þetta kemur fram:

„Skipasmíðastöðin Dröfn hf., Dröfn, skipaþjónusta hf., og Dröfn, fast-

eignaþjónusta hf., hafa fengið heimild til greiðslustöðvunar. Réttaráhrif greiðslustöðvunar eru m. a. þau, að óheimilt er að greiða skuldir, sem orðið hafa til fyrir upphaf greiðslustöðvunarinnar, þ. m. t. kröfur verktaka, sem eru vegna vinnu, er unnin hefur verið fyrir upphaf greiðslustöðvunarinnar. Því er nauðsynlegt, að gerðir séu aðskildir reikningar vegna vinnu fyrir og eftir upphaf greiðslustöðvunarinnar.

Skv. 4. tl. 110. gr. l. nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl. njóta kröfur, sem stofnað er til með samþykki aðstoðarmanns á greiðslustöðvunartíma og telja má vera til hagsbóta lánardrottnum þess, sem nýtur greiðslustöðvunarinnar, forgangs umfram flestar aðrar kröfur. Samþykki aðstoðarmannsins er háð því, að hann telji, að svo sé.

Með hliðsjón af fyrirliggjandi upplýsingum um stöðu félaganna er talið, að unnt verði að greiða allar eldri kröfur við lok greiðslustöðvunar. Má því telja, að kröfur, sem stofnast á greiðslustöðvunartíma, séu mjög vel tryggar og verði greiddar, jafnvel þó að til gjaldþrots komi, sem lítil ástæða er til að óttast. Þessar kröfur verða enda greiddar á greiðslustöðvunartíma, eftir því sem þær gjaldfalla.

Forsenda þess, að eldri kröfur fáist greiddar að fullu, er þó sú, að rekstur félaganna geti haldið áfram á greiðslustöðvunartíma. Stjórnendur félaganna beina því þeim tilmælum til verktaka og birgja, að þeir leggi sitt af mörkum, svo að þetta sé unnt, með því að halda áfram viðskiptum við félögin á greiðslustöðvunartíma án breytinga á viðskiptakjörum.

Stjórnendur félaganna munu að sama skapi leggja ríka áherslu á, að greiðslur berist sem hraðast þeim aðilum, sem verða fyrir því að fá ekki inneignir sínar greiddar á greiðslustöðvunartíma vegna þeirra krafna, sem stofnast hafa fyrir þann tíma, svo að rekstur þeirra verði fyrir sem minnstum skakkaföllum af völdum greiðslustöðvunarinnar.“

Hann hefði ekki talað við forsvarsmann stefnda, eftir að hann fékk yfirlýsinguna, merkta dskj. nr. 3, og ekki litið svo á, að hann væri kominn með beinan verksamning við stefnda, heldur væri hann áfram með verksamning við Dröfn, fasteignaþjónustu hf. Hann hefði talað við starfsmenn hlutafélagsins og þeir rætt um, að hann sendi áfram reikninga til hlutafélagsins þrátt fyrir yfirlýsinguna á dskj. nr. 3. Yrði þetta samantekið og samþykkt, og svo færi það til vitnisins Kristjáns Stefánssonar, sem samþykkti reikninga, og eftir það myndi stefndi leggja greiðslurnar skv. reikningum inn á bankareikning hjá honum. Hann hefði í lokin gert tilraun til að fá aðstoðarmanninn í greiðslustöðvun til að skrifa upp á reikningana, merkta dskj. nr. 8 – 10, en hann á því tímabili farið frá og Hlöðver Kjartansson hdl.

tekið við málum félagsins sem bústjóri. Hann hélt því fram, að hann hefði talað nokkrum sinnum síðar við Bjarna Þór og hann sagt, að búið væri að skrifa upp á reikningana og koma þeim til vitnisins Kristjáns Stefánssonar, sem hefði ekki mótmælt því, er hann talaði við hann, en sagt, að ekki yrði gert upp, fyrr en Dröfn, fasteignaþjónusta hf., skilaði af sér. Hafði geymslufé ekki í fyrstu verið tekið af greiðslu til hans og hann ekki haft lista um, hvernig þær aftektir væru sundurliðaðar.

Vitnið Bjarni Þór Óskarsson kvaðst ekki sjálfur hafa óskað eftir yfirlýsingunni, merktri dskj. nr. 3, en undirverktakar verið áhyggjufullir vegna þess, að greiðslur frystust, sem þeir áttu inni við greiðslustöðvun, og einnig um framhald verksins, en það þá orðið úr, að yfirlýsingin var gefin út. En áður hefði hann fregnað, að undirverktakar vildu ekki vinna áfram né ef til vill birgjar leggja til efni, nema einhver slík trygging lægi fyrir um greiðslu á greiðslustöðvunartíma. Vitnið kvaðst ekki hafa lagt neinn sérstakan skilning í þessa yfirlýsingu, en talið hana þjóna ágætlega hagsmunum Drafnar, fasteignaþjónustu hf., á greiðslustöðvunartíma, þar sem hún hefði orðið til þess, að skuldir við undirverktaka söfnuðust ekki upp á greiðslustöðvunartíma og þeir fengju greiðslur jafnharðan frá stefnda, eftir að hann hefði farið yfir reikningana. Vitnið kvaðst aðallega hafa gætt þess, að ekki væri verið að greiða fyrir verk, sem unnin voru fyrir greiðslustöðvun, eða fyrir verk, sem var verið að vinna upp, en hafði áður verið greitt fyrir. Hann kvað fyrst hafa verið kannað, hvort reikningar væru í samræmi við það verk, sem unnið hafði verið, en þegar það lá fyrir, var gengið frá greiðsluskiptingu milli undirverktaka, og svo hafi afgangurinn gengið til aðalverktaka. Hefði skiptingin verið á ábyrgð Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og hann skrifað upp á yfirlitið um hana að höfðu samráði við Björgvin Magnússon, deildarstjóra hjá hlutafélaginu.

Vitnið vissi ekki, hvers vegna reikningar nr. 8–10 lentu ekki í uppgjöri, en taldi helst, að reikningarnir hefðu ef til vill verið fyrir verk, sem búið hefði verið að greiða fyrir áður. Hann kvað yfirlýsinguna, sem fylgdi bréfi sínu, merkta dskj. nr. 4, hafa haft áhrif um það, að undirverktakar héldu áfram vinnu, en minnti, að hún ein hefði samt ekki dugað til þess. Hann kvað ekki hafa verið ætlunina, að stefndu tvíborguðu, en vafi gæti verið, hvort stefndu hefði verið heimilt að greiða þrotabúi Drafnar, fasteignaþjónustu hf., þrátt fyrir yfirlýsinguna, merkta dskj. nr. 3.

Á dómskj. nr. 26 er skrá yfir lýstar kröfur í þb. Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og er stefnandi ekki á þeim lista með kröfur þær, sem hér er fjallað um.

Á dómskj. nr. 25 er yfirlit reikninga, sem stefnandi hafði lagt fram til

greiðslu hjá Dröfn, fasteignaþjónustu hf., fram að því, að félagið fékk greiðslustöðvun, og nemur fjárhæð þeirra alls 2.507.647 krónum, og af því hefði hann fengið greiddar 2.391.593 krónur fyrir greiðslustöðvun. Á greiðslustöðvunartíma voru honum að auki greiddir reikningar, að fjárhæð 73.200 krónur.

VI.

Álit réttarins.

Í máli þessu verður að skoða yfirlýsingarnar, merktar dskj. nr. 3 og 4, í samhengi og hafa hliðsjón af tilefni útgáfu þeirra. Í yfirlýsingunni, merktri dskj. nr. 4, sem beint er til allra kröfuhafa Drafnar, fasteignaþjónustu hf., við greiðslustöðvun, segir m. a., að telja megi, að kröfur, sem stofnist á greiðslustöðvunartíma, séu mjög vel tryggar og verði greiddar, jafnvel þó að til gjaldþrots komi, sem lítil ástæða sé til að óttast. Þessar kröfur verði greiddar á greiðslustöðvunartíma, eftir því sem þær falla. Í tengslum við þessa yfirlýsingu og að kröfu undirverktaka Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og að beiðni félagsins gefur stefndi út yfirlýsingu, merkta dskj. nr. 3. Í yfirlýsingunni er vísað til verksamnings stefnda og aðalverktakans, Drafnar, fasteignaþjónustu hf., og þar tekur stefndi að sér að greiða þar greindum undirverktökum beint fyrir verk unnin á greiðslustöðvunartímabilinu að fullnægðum þar greindum skilyrðum. Fram hefur komið, að tilgangurinn með þessu var að koma í veg fyrir, að greiðslur þær, sem undirverktakar áttu rétt á á tímabilinu, færu um hendur fyrirsvarsmanna aðalverktakans. Í yfirlýsingunni þykir að sama skapi felast, að aðalverktaki afsali sér þeim rétti, sem hann á skv. verksamningnum gagnvart stefnda til að fá til sín alla greiðsluna fyrir verkið í heild miðað við verkstöðu. Því verður litið svo á, að undirverktakarnir, sem greindir eru í yfirlýsingunni, hafi öðlast rétt skv. efni hennar á hendur stefnda og eigi rétt á að sækja mál á hendur honum, ef þeir telja, að hann hafi vanefnt skyldur sínar við þá skv. yfirlýsingunni. Er því ekki fallist á þau rök stefnda, að sýkna beri í málinu vegna aðildarskorts stefnanda. Hins vegar verður að skýra yfirlýsinguna með þeim fyrirvörum, sem í henni felast. Ljóst er, að allar greiðslur á verkkaupi, sem fram fóru á greiðslustöðvunartíma, eru af hálfu stefnda inntar af hendi í samræmi við það greiðslufyrirkomulag, sem yfirlýsingin gerir ráð fyrir. Þá kemur fram í gögnunum og er og upplýst við dómarann af skiptastjóra þrotabús aðalverktakans, að greiðsluskipting verkstöðu nr. 21 og 22, dskj. nr. 23, sem stefndi greiddi, eftir að aðalverktaki varð gjaldþrota, og samþykkt af skiptastjóra þrotabúsins 10. febrúar 1995, eru fyrir verk, sem unnin voru, eftir að aðalverktaki var úrskurðaður gjaldþrota.

Ekki verður séð af dómskj. nr. 24, yfirliti yfir greiðslur til Drafnar, fasteignaþjónustu hf., frá stefnda, né öðrum gögnum í málinu, að nein greiðsluskipting miðað við verkstöðu hafi verið gerð eftir áramót 1994–1995, sem samþykkt hafi verið af aðstoðarmanni aðalverktakans í greiðslustöðvun. Reikningar stefnanda eru dags. 6. janúar og 7. janúar 1995 og eru því ekki teknir með í síðustu greiðsluskiptingu, sem dagsett er 29. desember 1994, sama dag og milliúttekt fór fram á verkinu. Samkvæmt því, sem fram kemur hjá vitninu Kristjáni, hafði þá verið ólokið nokkrum þáttum í blikki hjá stefnanda, sem hann hafði þó lokið fyrir 16. janúar 1994, en á þessum tíma hefði miðað hægt hjá aðalverktaka, um 3% af samningsverkinu verið eftir, og vitnið þá gert aðalverktaka ljóst, að ekki yrðu greiddir fleiri framvindureikningar, fyrr en hann hefði lokið verkinu, og þá með lokauppgjöri, en það fór fram 28. febrúar 1995. Reikningar miðað við verkstöðu höfðu verið greiddir hálfsmánaðarlega, og hefðu næstu greiðsluskipti miðað við verkstöðu því átt að liggja fyrir 13. janúar 1995 og reikningar stefnanda þá átt að vera þar með, eftir að lagt hafði verið mat á þá af aðstoðarmanninum í greiðslustöðvun aðalverktakans. Ekki verður séð, að þörf hafi verið á þessum fresti til að knýja aðalverktaka til verkloka, þar sem stefndi hafði á þessum tíma geymslufé frá honum, að fjárhæð 1.958.773 kr. Verður því að telja, að stefndi hafi átt sök á því, að greiðsluskipting og uppgjör skv. henni fór ekki fram með venjulegum hætti rétt fyrir gjaldþrot aðalverktaka, og ekki urðu síðar skilyrði til að ganga frá henni, eins og yfirlýsing á dskj. nr. 3 gerði ráð fyrir, þar sem aðstoðarmaður aðalverktaka í greiðslustöðvun hafði þá hætt störfum. Þegar þetta er virt, þykir verða að telja, að sú skylda hafi hvílt á stefnda skv. yfirlýsingunni, að hann gætti þess við lokauppgjör, að stefnandi fengi þá greiðslu, sem honum hefði borið, ef greiðsluskipting hefði farið með venjulegum hætti. Verður stefndi því að bera halla af því, að ekki hefur verið lagt það mat á reikningana, sem tíðkaðist samkvæmt samþykktu greiðslufyrirkomulagi. Reikningunum hefur ekki verið mótmælt sem röngum, og af eftirlitsaðila stefnda er staðfest, að þeir séu vegna verkloka stefnanda, og eru þeir því lagðir til grundvallar í málinu. Aðstoðarmaðurinn í greiðslustöðvun, vitnið Bjarni Þór, taldi helstu skýringuna á því, að reikningarnir lentu ekki í uppgjöri, að ef til vill hafi þeir verið fyrir verk, sem búið hafi verið að greiða fyrir áður. Þetta hefur vitnið ekki getað fullyrt, og þykir því bresta sönnun um það. Ekki þykir það heldur leiða ótvírætt í ljós, að stefnandi hafi verið búinn að fá greitt að fullu fyrir verk sitt, að fjárhæð greiddra reikninga og skuldar við greiðslustöðvun hafi numið 2.580.841 krónu, en tilboð stefnanda í verkið við aðalverktaka hafi numið 2.553.013 krónum. Verður þá að líta til þess, að tilboð aðalverktaka nam

34.204.652 krónum, en vegna viðbótarverka, aukaverka og verðbóta varð heildarverkkostnaður 45.574.692 kr. og ekki ólíklegt, að verk stefnanda með aukaverkum, verðbótum o. fl. hafi numið hærri fjárhæð en í tilboðinu greinir. Þykir því mega taka þá kröfu stefnanda til greina, að stefndi greiði honum fjárhæð reikninganna, 111.488 krónur.

Ekki er samt fallist á, að verksamningur hafi komist á milli stefnanda og stefnda, svo sem stefnandi heldur fram, og hvorki í samningum stefnda við aðalverktaka né í samningi stefnanda og aðalverktaka eru ákvæði um, að staðall ÍST-30 gildi í þessum viðskiptum.

Ekki er í fram lögðum verksamningum né yfirlýsingu á dskj. nr. 3 neitt um geymslufé eða eftir hvaða reglum það skuli tekið. Telja verður þó, að samkomulag sé um þetta eða stefnandi hafi gengist undir það og að þetta kæmi til greiðslu, eftir að verk skv. tilboði aðalverktakans hafði verið tekið út í heild og lokauppgjör farið fram. Þetta er óháð því fyrirkomulagi um verkhlutagreiðslur, sem yfirlýsing á dskj. nr. 3 fjallar um, og varðar eingöngu uppgjör milli stefnanda og aðalverktakans, og er ekki fallist á, að stefnda beri að greiða stefnanda þetta sérstaklega, heldur verði hann að sækja þetta í þrotabú aðalverktakans.

Fallast má á, að stefndi greiði dráttarvexti skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 111.488 krónum frá 13. janúar 1995 til greiðsludags.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda í málskostnað 60.000 krónur.

Dóm þennan kveður upp Guðmundur L. Jóhannesson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, sóknarnefnd Hafnarfjarðarkirkju, greiði stefnanda, Herði Harðar vegna Blikksmiðju Harðar, 111.488 krónur auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 13. janúar 1995 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 60.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 5. desember 1996.

Nr. 242/1996. **Ásgeir Sverrisson**
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)
gegn
Agli Egilssyni
(Brynjólfur Kjartansson hrl.)

Lausafjárkaup. Greiðsla. Skuldabréf.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Arnljótur Björnsson og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar að fengnu áfrýjunarleyfi með stefnu 19. júní 1996. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 308.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 5. apríl 1994 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Eins og nánar greinir í héraðsdómi, gerðu málsaðilar bifreiðakaup 5. apríl 1994. Seldi áfrýjandi stefnda Range Rover-bifreið, árgerð 1985, og var verð hennar samkvæmt afsali 800.000 krónur. Stefndi seldi áfrýjanda um leið bifreið af gerðinni Subaru, árgerð 1987, og var tilgreint verð í afsali 500.000 krónur. Óumdeilt er, að aðilar sömdu um, að stefndi léti af hendi í milligjöf skuldabréf, að eftirstöðvum um 308.000 krónur, út gefið af þriðja manni og tryggt með sjálfskuldarábyrgð tveggja annarra, en auk þess, að stefndi afhenti greiðslu, að fjárhæð 12.000 krónur, sem hann kvaðst nýverið hafa fengið inn á skuld samkvæmt bréfinu. Áfrýjanda var ljóst, að talsverð vanskil væru á skuldabréfinu, en eftirstöðvar þess munu hafa verið 307.928 krónur á kaupsamningsdegi, og fékk hann það afhent nokkru síðar. Stefndi hefur ekki mótmælt þeim staðhæfingum áfrýjanda, að ekkert hafi fengist greitt af skuldabréfinu eftir kaup aðilanna og að enginn skuldaranna sé greiðslufær.

Gegn mótmælum áfrýjanda verður stefndi ekki talinn hafa sannað, að áfrýjandi hafi tekið við framangreindu skuldabréfi sem fullnaðargreiðslu. Þar sem áfrýjanda hefur ekki tekist að fá skuldabréfið greitt, verður að fallast á það með honum, að skuldarsambandið

milli hans og stefnda hafi aftur orðið virkt. Ekki hefur verið sýnt fram á annað en aðilar hafi byggt á því í viðskiptum sínum, að milligjöf frá stefnda til áfrýjanda skyldi vera 300.000 krónur, svo sem ráða má af afsölum milli þeirra. Verður því að leggja til grundvallar, að áfrýjandi eigi ógreidda þá fjárhæð frá stefnda að frádregnum þeim 12.000 krónum, sem stefndi greiddi, eins og fyrr segir, við gerð kaupsamnings. Stefndi verður þannig dæmdur til að greiða áfrýjanda 288.000 krónur með dráttarvöxtum frá kaupsamningsdegi, 5. apríl 1994, auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, sem er ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Stefndi, Egill Egilsson, greiði áfrýjanda, Ásgeiri Sverrissyni, 288.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 5. apríl 1994 til greiðsludags.

Stefndi greiði áfrýjanda samtals 200.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 7. febrúar 1996.

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum munnlegum málflutningi 22. janúar sl., var höfðað með stefnu, birtri 23. maí 1995, af Ásgeiri Sverrissyni, kt. 151152-7249, Hávallagötu 23, Reykjavík, á hendur Agli Egilssyni kt. 170866-3989, Háaleitisbraut 101, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru aðallega, að stefndi verði dæmdur til þess að greiða stefnanda 308.000 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 5. apríl 1994 til greiðsludags. Til vara er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 281.266 kr. auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 20. september 1993 til greiðsludags. Auk þess er krafist greiðslu málskostnaðar samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur stefnda eru aðallega þær, að hann verði alsýknaður af öllum kröfum stefnanda í máli þessu og stefnanda verði gert að greiða sér málskostnað að skaðlausu. Til vara gerir stefndi þær kröfur, að kröfur stefnanda verði lækkaðar stórlega og málskostnaður falli niður.

II.

Málavextir eru þeir, að 5. apríl 1994 gengu aðilar málsins frá afsölum vegna bifreiða sinna. Voru viðskiptin með þeim hætti, að stefnandi seldi

stefnda bifreiðina HJ-114 af gerðinni Range Rover, árgerð 1985, og stefndi seldi stefnanda bifreiðina IJ-415, Subaru, árgerð 1987. Samkvæmt afsölum var söluverð Range Rover-bifreiðarinnar 800.000 kr., en söluverð Subaru-bifreiðarinnar 500.000 kr. Uppgjör var með þeim hætti, að Subaru-bifreiðin skyldi ganga upp í söluverð Range Rover-bifreiðarinnar og milligjöf skyldi greidd með skuldabréfi. Skuldabréf það, sem stefndi afhenti stefnanda til að greiða mismun söluverðs bifreiðanna, var út gefið 25. janúar 1993 af Rickey Crocker, upphaflega að fjárhæð 370.000 kr., með sjálfskuldarábyrgðarmönnunum Viðari Björnssyni og Vilmundi Vilmundssyni. Skuldabréfið var til tveggja ára og skyldi greiða á eins mánaðar fresti, í fyrsta skipti 20. mars 1993. Samkvæmt áritun á bréfið sjálft voru eftirstöðvar þess 22. febrúar 1994 275.290,60 kr., en uppreiknuð staða lánsins 5. apríl 1994 307.928 kr.

Stefnandi heldur því fram, að mismunur sá, sem hafi verið á verðmæti bifreiðanna, 320.000 kr., og miðar þá við, að söluverð Subaru-bifreiðarinnar hafi verið 480.000 kr. í stað 500.000 kr., skyldi greiða með skuldabréfi, og hafi stefndi óskað eftir því að fá að greiða muninn með skuldabréfi, sem hann ætti og út gefið væri af þriðja manni, enda myndi stefndi sjálfur árita bréfið um greiðslu og ábyrgjast þannig efndir á greiðsluskuldbindingu útgefanda bréfsins. Hafi bréfið verið að eftirstöðvum 308.000 kr., og hafi stefndi greitt stefnanda 12.000 kr. með ávísun. Þar sem bréfið hafi verið í innheimtu hjá bankastofnun, hafi stefndi lofað að sækja bréfið og koma því til stefnanda og jafnframt að árita það um greiðsluábyrgð. Hann hafi hins vegar ekki staðið við það loforð sitt, heldur hent bréfinu inn um bréflúgu á húsi stefnanda.

Stefndi kveðst hafa tjáð stefnanda, að fyrrgreint skuldabréf væri í vanskilum og svo hefði verið um sjö mánaða skeið. Hafi hann afhent stefnanda yfirlit frá þeim banka, sem hafði bréfið í innheimtu, og þar komið fram nöfn og kennitölur greiðanda og ábyrgðarmanna. Hafi hann ekki vitað betur en stefnandi sætti sig við þær upplýsingar, sem fram komu á yfirlitinu, enda hafi hann engar athugasemdir gert fyrr en fimm mánuðum eftir, að viðskiptin fóru fram, en þá hafi hann lýst óánægju sinni með það, hvernig staðið hafi verið að uppgjöri vegna kaupanna.

Umrætt bréf var í vanskilum og hafði verið það frá 20. september 1993. Hefur stefnandi viðurkennt fyrir dómi, að sér hafi verið kunnugt um vanskil og hverjir væru skuldari og ábyrgðarmenn bréfsins, en kveður stefnda hafa tjáð sér, að greiðslur væru að berast inn á bréfið og ávísun, að fjárhæð 12.000 kr., sem honum voru greiddar, hafi verið innborgun á bréfið.

Kveður stefnandi útgefanda og ábyrgðarmenn á bréfinu ýmist gjaldþrota eða eignalausa.

Stefndi kveður stefnanda hafa margsinnis óskað eftir þessum viðskiptum, og hafi stefndi að lokum fallist á þau að því tilskildu, að stefnandi tæki við umræddu skuldabréfi, er stefnandi átti og út gefið var af þriðja manni, sem fullnaðargreiðslu fyrir þann mun, sem hafi verið á kaupverði bifreiðanna. Hafi stefndi tekið það skýrt fram við stefnanda, áður en til viðskiptanna var gengið, að það væri forsenda fyrir þeim af sinni hálfu, að um fullnaðargreiðslu væri að ræða og að hann myndi ekki rita nafn sitt á umrætt skuldabréf eða taka á sig nokkra ábyrgð fyrir efndum kröfunnar. Hafi viðtaka stefnanda á umræddu skuldabréfi því verið algerlega á hans eigin ábyrgð.

Fyrir dóminn komu og gáfu skýrslur auk aðila málsins vitnin Hildigunnur Haraldsdóttir, eiginkona stefnanda, og Hlynur Vigfússon, bílasali og sameiginlegur kunningi aðila.

III.

Stefnandi kveður svo hafa um samist með aðilum málsins, að milligjöf úr hendi stefnda vegna bílaskiptanna hafi átt að vera 320.000 kr. Hafi stefndi skuldbundið sig til þess að greiða þá fjárhæð, annars vegar með 12 þúsund króna ávísun, sem hann hafi gert, og hins vegar með skuldabréfi, sem hann hafi átt á hendur þriðja aðila og kveðið vera að uppreiknuðum eftirstöðvum 5. apríl 1994 308.000 kr., og skyldi hann ábyrgjast sjálfur greiðslu skuldabréfsins samkvæmt venju í slíkum viðskiptum. Þar sem skuldabréfið hafi farið í vanskil og ljóst sé, að greiðandi og ábyrgðarmenn séu ekki borgunarmenn að bréfinu, verði stefndi sem viðsemjandi stefnanda að greiða eftirstöðvar kaupverðs bifreiðarinnar, eins og upphaflega hafi verið samið um.

Stefnandi bendir á, að í afsali fyrir Range Rover-bifreiðinni sé ekki að finna yfirlýsingu um það, að kaupverð stefnda sé að fullu greitt. Hins vegar sé yfirlýsing um það í afsali því, sem stefndi hafi gefið stefnanda fyrir Subaru-bifreiðinni. Telur stefnandi, að ljóst sé af þessu, að endanlegri greiðslu kaupverðs hafi ekki verið lokið, þegar afsalið var gefið út.

Stefnandi kveður þær málsástæður stefnda, að stefnandi hafi samþykkt að taka við skuldabréfinu án ábyrgðar stefnda, rangar og tilhæfulausar. Hafi hann fyrst séð skuldabréfið á sínu heimili og þá fyrst orðið kunnugur efni þess. Því sé ljóst, að hann hafi ekki getað samþykkt að taka við bréfinu sem fullnaðargreiðslu, þegar kaupin hafi verið gerð, og leyst stefnda undan skyldum sínum samkvæmt samningum, þar sem stefnandi hafi ekki getað lagt mat á verðmæti bréfsins. Við kaupin hafi stefnanda ekki verið kunnugt um greiðanda og ábyrgðarmenn að bréfinu, og því sé allsendis fráleitt að halda því fram, að hann hafi sætt sig við að taka það sem fullnaðargreiðslu og bera sjálfur áhættuna af því, hvort það greiddist eða ekki.

Stefnandi bendir og á það, að árita hefði þurft afsalið um það, að eftirstöðvar skuldarinnar væru greiddar með téðu skuldabréfi, sem væri afhent án ábyrgðar fyrir kaupandann, stefnda í þessu máli, hefði það verið raunin. Það hafi að sjálfsögðu ekki verið gert, þar sem hvorki lá fyrir, hvaða skuldabréf um væri að ræða og hverjir væru greiðendur o. s. frv. við undirritun afsalsins. Beri stefndi sönnunarbyrðina fyrir því, að stefnandi hafi samþykkt að taka skuldabréfið sem fullnaðargreiðslu án ábyrgðar stefnda og taka þannig sjálfur áhættuna af efndum greiðanda og ábyrgðarmanna, enda sé slíkt andstætt venju í bílaviðskiptum. Sé því ljóst, að stefndi eigi eftir að greiða eftirstöðvar kaupverðsins, og beri því að dæma hann til greiðslu kröfunnar. Aðalkröfuna kveður stefnandi vera um greiðslu á eftirstöðvum kaupverðsins með vöxtum frá kaupdegi. Varakröfuna kveðst hann reisa á efni skuldabréfsins með vöxtum frá síðasta gjalddaga í skilum til greiðsludags.

Stefnandi vísar til laga nr. 39/1922 um lausafjárkaup svo og almennra reglna um skuldbindingargildi samninga. Um vexti vísar stefnandi til 3. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 ásamt síðari breytingum og um málskostnað til 21. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

IV.

Stefndi styður aðalkröfu sína því, að það sé staðreynd, að stefnanda hafi á þeim tíma, er kaupin fóru fram, 5. apríl 1994, verið um það fullkunnugt, að umrætt skuldabréf var í vanskilum og svo hafi verið um sjö mánaða skeið. Stefnanda hafi jafnframt verið það kunnugt, hver hafi verið greiðandi samkvæmt bréfinu og hverjir ábyrgðarmenn samkvæmt því. Hafi stefnandi þrátt fyrir þessa vitneskju sína verið mjög áfram um, að af viðskiptum yrði. Þessu til staðfestu bendir stefndi á, að heilir fimm mánuðir hafi liðið, frá því að bréfinu hafi verið komið til stefnanda og þar til hann hafi fyrst orðað það við stefnda, að hann greiddi eftirstöðvar bréfsins.

Öllum fullyrðingum stefnanda um, að stefndi hafi vanrækt að greina stefnanda frá stöðu umræddrar kröfu á þeim tíma, er viðskiptin urðu, eða gjaldfærni greiðanda eða ábyrgðarmanna að öðru leyti, mótmælir stefndi með öllu sem röngum og ósönnuðum, enda eigi þær sér enga stoð.

Stefndi reisir kröfu sína í annan stað á því, að aðilar hafi samið um það sín á milli, að stefnandi tæki við umræddu skuldabréfi, eins og það hafi staðið 5. apríl 1994, án þess að stefndi ritaði nafn sitt undir bréfið eða ábyrgðist efndir kröfunnar með öðrum hætti, enda hafi stefnanda verið ljóst, að það hafi verið ákvörðunarástæða fyrir kaupunum af hálfu stefnda, að hann samþykkti að taka við skuldabréfinu með þessum hætti. Stefndi hefði aldrei samþykkt að ganga til viðskiptanna, ef hann hefði óráð fyrir

því, að stefnandi myndi síðar krefja hann um greiðslu mismunar á tilgreindu söluverði umræddra bifreiða eða andvirði umræddrar kröfu, og það hafi stefnandi vitað, enda hefði hann margsinnis gengið á eftir stefnda í því skyni að fá hann til að hafa við sig skipti á bifreiðum.

Af aðdraganda viðskipta stefnanda og stefnda og þeirri staðreynd, að stefnandi hafi gengið til kaupanna þrátt fyrir vitneskju um langvarandi vanskil umræddrar kröfu og um forsendu stefnda fyrir kaupunum, kveður stefndi verða ráðið, að staðhæfingar stefnanda þess efnis, að það hafi verið forsendur hans fyrir kaupunum og viðtöku á skuldabréfinu, að nefnd krafa fengist greidd, eigi ekki við nein rök að styðjast, heldur hið gagnstæða. Hér hafi verið um áhættuviðskipti að ræða, þar sem stefnandi hafi samþykkt að taka á sig áhættu af því, hvort krafan fengist efnd eða ekki, og sé honum því ekki mögulegt að krefja stefnda um andvirði kröfunnar nú né heldur um það, sem upp á vanti, til þess að milligjöf samkvæmt skráðu kaupverði bifreiðanna í afsölum teljist að fullu greidd.

Í þriðja lagi reisir stefndi kröfu sína á því, að þegar gengið hafi verið til kaupanna og kaupverð ákveðið, hafi aðilar tekið mið af því, að áhætta stefnanda af hugsanlegum vanefndum kröfunnar hafi verið veruleg. Bendir stefndi í þessu sambandi á yfirlýsingu Bílahússins, Ingvars Helgasonar hf., þar sem fram kemur, að raunvirði Subaru-bifreiðarinnar á þessum tíma hafi verið um 650-670.000 kr. í stað 500.000 kr., sem tilgreint hafi verið á afsali. Raunvirði Range Rover-bifreiðarinnar hafi hins vegar á sama tíma verið 750-800.000 kr., og hafi munur á raunvirði bifreiðanna því í raun numið 100-150.000 kr. í stað 320.000 króna.

Stefndi kveður það því ekki rétt, sem fram komi í stefnu, að ráð hafi verið fyrir því gert við kaupin, að milligjöf næmi 320.000 krónum, heldur hafi stefnandi tekið við umræddu skuldabréfi á eigin ábyrgð og að teknu tilliti til ákveðinna affalla. Aðrar ástæður hafi hins vegar legið að baki því, hvernig kaupverð bifreiðanna hafi verið skráð í afsölum. Eina greiðslan, sem hafi átt að ganga milli aðila vegna viðskiptanna, hafi verið umrætt skuldabréf, svo sem það hafi staðið, að viðbættum 12.000 krónum, en þar hafi verið um að ræða greiðslu, sem stefnda hafi borist vegna skuldabréfsins á svipuðum tíma og stefnandi hafi tekið við bréfinu.

Stefndi bendir á, að hann hafi afsalað stefnanda seljanlegri bifreið, en fengið í staðinn bifreið, sem mun erfiðara sé að selja, og hafi umræddri bifreið verið ekið um 220.000 km, er kaupin urðu. Það, sem hafi ráðið úrslitum um kaupin, hafi verið sú afstaða stefnanda að vera reiðubúinn að taka á sig áhættuna af efndum kröfunnar, vitandi um rétta stöðu hennar.

Í fjórða lagi kveðst stefndi styðjast við þá meginreglu kröfuréttar, að

hann sem framseljandi umræddrar kröfu beri ekki persónulega ábyrgð gagnvart stefnanda, framsalshafa, fyrir því, að krafan fáist greidd, enda sé ósannað með öllu, að hann hafi sérstaklega tekið á sig slíka ábyrgð. Ábyrgð stefnda gagnvart stefnanda takmarkist þess vegna við það, að umrædd krafa sé til og þess efnis, sem uppi var látið á sínum tíma. Stefndi reisir kröfu sína á því, að stefnandi beri sönnunarbyrði um annað, þ. m. t., að hann hafi sérstaklega tekið á sig ábyrgð fyrir efndum kröfunnar, en óumdeilt sé, að stefndi hafi ekki áritað umrætt skuldabréf með þeim réttarverkunum, að hann verði talinn persónulega ábyrgur fyrir efndum kröfunnar.

Stefndi mótmælir jafnframt staðhæfingu stefnanda í stefnu þess efnis, að í afsali fyrir Range Rover-bifreiðinni sé ekki að finna yfirlýsingu um, að kaupverð sé að fullu greitt, sbr. hins vegar afsal að Subaru-bifreiðinni. Heldur stefndi því fram, að afsal á dómskjali 4 um Range Rover-bifreiðina hafi ekkert gildi í máli þessu, þar sem um afrit sé að ræða. Hafi stefndi fengið frumrit afsals fyrir Range Rover-bifreiðinni í sínar hendur, er gengið hafi verið frá viðskiptunum, á sama hátt og stefnandi hafi fengið frumrit afsalsins fyrir Subaru-bifreiðinni í sínar hendur, enda sé það venja í viðskiptum, að sá, sem fái hlut afsalaðan til sín, fái einnig frumrit heimildarskjals fyrir hlutnum. Á dómskjali nr. 12, sem sé frumrit afsals Range Rover-bifreiðarinnar, komi m. a. fram, að kaupverð bifreiðarinnar hafi kaupandi greitt að fullu með bifreið og bréfi.

V.

Ágreiningur í máli þessu snýst um það, hvort skuldabréf, sem var í eigu stefnda, hafi verið fullnægjandi sem greiðsla á eftirstöðvum söluverðs bifreiðar stefnanda eða hvort móttaka skuldabréfsins hafi verið háð þeim skilyrðum, að bréfið greiddist.

Misræmi er á milli þess, sem kemur fram í stefnu, og þess, sem upplýst hefur verið af hálfu stefnanda sjálfs fyrir dómi, og öðrum gögnum málsins, um kröfufjárhæð. Kröfugerð stefnanda tekur mið af því, að söluverð Subaru-bifreiðarinnar hafi verið 480.000 kr., en samkvæmt afsali var það 500.000 kr. Innborgun stefnda, að fjárhæð 12.000 kr., var vegna innborgunar á umrætt skuldabréf, en ekki hluti af milligjöf. Munur á verði bifreiðanna var samkvæmt því 300.000 kr., sem greiddist með skuldabréfi, að eftirstöðvum 308.000 kr., er metið var sem milligjöf, að fjárhæð 300.000 kr.

Ekkert liggur fyrir í málinu um markaðsverð Range Rover-bifreiðarinnar miðað við ástand hennar á þeim tíma, sem viðskipti aðila urðu. Þó hafa verið lagðir fram verðlistar frá Heklu hf. um Range Rover. Við samanburð á listunum má sjá, að 3500 vél fernra dyra SS-bifreiðar, árgerðar 1985, ek-

innar 135 (sic) km, er að fjárhæð 1.078.000 kr. 6. október 1993, en 2. september 1995, ekinnar 220 (sic) km, 749.000 kr. Nú liggur ekki fyrir í málinu, hvort hér er um að ræða sams konar bifreið og fjallað er um í máli þessu, en þetta gefur þó vísbendingu um verðmæti. Stefnandi hefur lagt fram afsöl vegna Range Rover-bifreiðarinnar, dags. í september 1994, og er söluverð bifreiðarinnar 1.300.000 kr. og 1.280.000 kr. Hefur stefndi lýst yfir því fyrir dómi, að bifreiðinni hafi verið mikið breytt, þegar þessi afsöl voru gerð, og því í raun ekki um sömu bifreið að ræða, og hefur stefnandi ekki mótmælt því. Í málinu liggur fyrir vottorð bifreiðasölunnar Bílaskipta um Subaru-bifreiðina á þeim tíma, sem viðskipti aðila voru gerð, og er það sagt á bilinu 650.000 kr. til 670.000 kr. Vitnið Hlynur Vigfússon bílasali og kunningi beggja aðila lýsti yfir því fyrir dómi, að hann teldi, að sanngjörn milligjöf milli bílanna hefði verið um það bil 300.000 kr.

Gögn málsins benda til þess, að kaupverð bifreiðanna í afsölum sé ekki endilega raunvirði þeirra. Gögn málsins benda jafnframt til þess, að Range Rover-bifreiðin hafi verið verðmætari en Subaru-bifreiðin, en ekkert liggur fyrir um það, svo að óyggjandi sé, hversu miklu verðmætari, en verðmæti bifreiða er háð markaðslögmálum, framboði og eftirspurn á hverjum tíma.

Að framangreindu virtu verður ekki unnt að fullákveða, hver hafi verið raunverulegur munur á verðmæti umræddra bifreiða, enda engin gögn, sem sýni fram á það með ótvíræðum hætti.

Vitnið Hlynur Vigfússon hefur staðfest, að hann hafi vitað, að stefndi vildi losa sig við umrætt skuldabréf án þess að þurfa að ábyrgjast greiðslu þess. Stefndi hefur einnig haldið því fram, að það hafi verið ákvörðunarástæða af sinni hálfu, að umrætt skuldabréf yrði sett upp í mismun á kaupverði, að öðrum kosti hefði aldrei af þessum viðskiptum orðið.

Í afsali til stefnda um Range Rover-bifreiðina segir m. a.: „Umsamið kaupverð, 800.000 kr., greiðir kaupandi þannig að fullu m. bifr.+ bréfi. . . .“ Stefnandi hefur lagt fram afsal vegna sömu bifreiðar, og er þar einungis skráð, að kaupverð sé 800.000 kr., án þess að því sé sérstaklega lýst, hvernig það kaupverð sé greitt. Í skýrslutökum fyrir dómi af aðilum kom fram, að skjöl vegna bifreiðanna voru handskrifuð og því ekki um að ræða eiginleg afrit skjalanna, heldur textinn skrifaður tvisvar á eyðublöðin. Skjal það, sem stefndi hefur haft undir höndum um Range Rover-bifreiðina, verður talið frumrit, enda hann kaupandi þeirrar bifreiðar og afsalshafi.

Stefnandi hefur lýst yfir því fyrir dómi, að sér hafi verið kunnugt um, að umrætt skuldabréf var í vanskilum, og jafnframt, að legið hafi fyrir, þegar viðskiptin fóru fram, hverjir væru aðilar að skuldabréfinu, en sér hafi sést yfir að skoða það eitthvað nánar, enda hafi stefndi sagt sér, að hér væri um að ræða gott bréf og greiðslur væru að berast inn á það.

Af gögnum málsins þykir mega ráða, að stefnandi hafi gengið að viðskiptunum þannig, að hann hafi tekið áhættuna af því, hvort bréfið greiddist. Honum var kunnugt um, hverjir voru aðilar að bréfinu og hversu lengi það hafði verið í vanskilum. Stefndi leyndi stefnanda engu um bréfið, og því átti stefnandi að vita, að hverju hann gekk. Stefndi framseldi stefnanda umrætt skuldabréf án þess að taka á sig ábyrgð á greiðslu þess. Stefnandi gerði engan fyrirvara við móttöku bréfsins sem hluta af söluverði bifreiðarinnar. Fullyrðingar stefnanda um, að stefndi hafi lofað að ábyrgjast greiðslur bréfsins, eru ósannaðar. Samning aðila verður að túlka svo, að við umræddu skuldabréfi hafi stefnandi tekið sem fullnaðargreiðslu á mismun á verði bifreiðanna. Stefnandi hefur fullyrt, að útgefandi og ábyrgðarmenn skuldabréfsins séu ýmist gjaldþrota eða eignalausir samkvæmt aðfarargerðum. Hann hefur hins vegar ekki lagt fram nein gögn, sem styðja þær fullyrðingar. Hins vegar er óumdeilt, að bréfið er í vanskilum, en það var það líka, þegar stefnandi tók við því.

Að öllu framangreindu virtu verður ekki talið, að stefndi beri ábyrgð gagnvart stefnanda á þeim skaða, sem hann kann að hafa orðið fyrir vegna bílaviðskipta þeirra, og verður sýknukrafa hans því tekin til greina. Eftir atvikum málsins þykir rétt, að stefnandi greiði stefnda 100.000 kr. í málskostnað, og hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Dóminn kveður upp Greta Baldursdóttir, settur héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Egill Egilsson, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Ásgeirs Sverrissonar.

Stefnandi greiði stefnda 100.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 5. desember 1996.

Nr. 270/1996. **Íslenska ríkið**
(Jón G. Tómasson hrl.)
gegn
Ástu Júlíu Kristjánsdóttur
(Tryggvi Gunnarsson hrl.)
og gagnsök

Lyfsala. Lyfsölusjóður. Kaupskylda. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 17. júlí 1996. Hann krefst aðallega sýknu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst aðaláfrýjandi þess, að kaupskylda eða skaðabótaskylda sín verði takmörkuð við áhöld og lyfjabirgðir, en nái hvorki til verslunar- né íbúðarhúsnæðis. Verði þá málskostnaður látinn falla niður.

Málinu var gagnáfrýjað með stefnu 25. september 1996. Gagnáfrýjandi krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur, en í honum var viðurkennt, að aðaláfrýjanda væri skylt að kaupa húsnæði Siglufjarðar Apóteks og íbúð lyfsala að Norðurgötu 4 b á Siglufirði, innréttingar, lyfjabúðaráhöld og lyfjabirgðir apóteksins, eins og þær eru, þegar afhending fer fram. Við munnlegan flutning málsins hér fyrir dómi féll gagnáfrýjandi frá þeirri kröfu, að kaupskyldan yrði látin ná til lyfjabirgða. Í aðalkröfu er jafnframt krafist málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefst gagnáfrýjandi þess, að viðurkennd verði skaðabótaskylda aðaláfrýjanda á tjóni gagnáfrýjanda, þar sem lyfsölusjóður hafði verið lagður niður, þegar gagnáfrýjandi lagði inn lyfsöluleyfi sitt, þrátt fyrir kaupskyldu sjóðsins samkvæmt 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 um lyfjadreifingu, sbr. lög nr. 112/1994, nr. 122/1994 og nr. 118/1995. Þá krefst gagnáfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Málið sætir flýtimeðferð samkvæmt XIX. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Í lyfjalögum nr. 49/1978 voru nýmæli í X. kafla um stofnun lyfsölusjóðs. Hlutverk hans skyldi meðal annars vera það að kaupa áhöld og lyfjabirgðir lyfjabúðar, er leggja skyldi niður, og annast til bráðabirgða rekstur lyfjabúðar við lyfsalaskipti eða niðurlagningu lyfjabúðar, sbr. 12. gr. lyfsölulaga nr. 30/1963. Í síðastgreindu ákvæði var kveðið á um rekstur lyfjabúðar um stundarsakir á kostnað ríkissjóðs, þegar lyfsöluleyfi félli niður í ákveðnum tilvikum. Tekjur lyfsölusjóðs skyldu meðal annars vera árlegt framlag ríkissjóðs samkvæmt fjárlögum, en það átti að nema sem næst 1% af áætluðu CIF-verði innfluttra lyfja og lyfjaefna, sbr. lög nr. 88/1981. Fram er komið, að framlög ríkissjóðs hafi jafnan verið skert með ákvæðum í fjárlögum og lánsfjárlögum. Í 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 voru skyldur lyfsölusjóðs auknar þannig, að honum væri skylt að kaupa viðkomandi lyfjabúð og annast rekstur hennar til bráðabirgða, ef enginn sækti um tiltekið lyfsöluleyfi eða enginn umsækjandi væri talinn hæfur til að hljóta það. Þá voru í 9. gr. samsvarandi ákvæði og í 12. gr. laga nr. 30/1963 að því breyttu, að lyfsölusjóður kom í stað ríkissjóðs. Í lyfjalögum nr. 108/1984 voru sams konar ákvæði í X. kafla og verið höfðu í X. kafla laga nr. 49/1978. Var nú í ákvæði 41. gr. laganna um bráðabirgðarekstur lyfsölusjóðs á lyfjabúð vísað til 3. gr. laga nr. 76/1982.

Með lyfjalögum nr. 93/1994 voru gerðar umfangsmiklar breytingar á skipan lyfsölu í landinu, og eru þær og atvik þessa máls skilmerkilega rakin í héraðsdómi. Hér skiptir máli, að með hinum nýju lyfjalögum voru ákvæði X. kafla laga nr. 108/1984 um lyfsölusjóð felld úr gildi frá og með 1. júní 1995, en ákvæði laga nr. 76/1982 um stofnun og rekstur lyfjabúða og lyfsöluleyfi, þar á meðal kaupskylduákvæði 6. mgr. 3. gr., voru látin halda gildi sínu, fyrst til 1. nóvember 1995, en síðan til 15. mars 1996, sbr. lög nr. 122/1994 og lög nr. 118/1995. Þegar frumvarp til lyfjalaga var lagt fyrir Alþingi í nóvember 1993, kom hins vegar fram í athugasemdum, að ákvæði X. kafla laga nr. 108/1984 um lyfsölusjóð ættu að gilda í eitt ár eftir gildistöku lyfjalaganna. Var sagt, að lyfsölusjóður hefði „hlutverki

að gegna“ þann tíma, án þess að það væri skilgreint frekar. Engin viðhlítandi skýring hefur verið gefin á þessu.

II.

Ákvæðum um kaupskyldu lyfsölusjóðs á lyfjabúð fráfarandi lyfsala, þegar enginn sækti um lyfsöluleyfi, var haldið í lögum í níu og hálfan mánuð, eftir að stofnákvæði um sjóðinn, skipun hans, hlutverk og tekjur höfðu verið felld úr gildi. Á þeim tíma var viðtakandi lyfsala að ósk forvera síns skylt að kaupa nothæfar vörubirgðir lyfjabúðar og eftir ákvörðun ráðherra einnig húsnæði lyfjabúðarinnar og íbúð lyfsalans, sbr. 1. og 2. mgr. 11. gr. laga nr. 76/1982. Ef fallast ætti á sjónarmið aðaláfrýjanda, hefði réttarstaða fráfarandi lyfsala því verið mismunandi eftir því, hvort einhver sótti um lyfsöluleyfið eða ekki. Með hliðsjón af því, að kaupskylduákvæði 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 fólu í sér ríkari skyldur lyfsölusjóðs en ákveðnar voru í X. kafla laga nr. 108/1984, sbr. áður X. kafla laga nr. 49/1978, verður að telja, að löggjafanum hefði verið nauðsynlegt að taka af skarið um þann vilja sinn, ef svo hefði átt að vera. Þar sem það var ekki gert, verður ríkisvaldið að svara til þeirrar skyldu, sem að lögum hvíldi á lyfsölusjóði til 15. mars 1996, þótt sjóðurinn hafi af óskýrðum ástæðum verið lagður niður fyrir þann tíma. Nær viðurkenningarkrafa gagnáfrýjanda í málinu því fram að ganga, sbr. 2. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991. Er þá og til þess að líta, að í auglýsingu um lyfsöluleyfi á Siglufirði 15. febrúar 1996, sem birtist í Lögbirtingablaðinu 27. sama mánaðar, var kveðið á um kaupskyldu viðtakandi lyfsöluleyfishafa á húsnæði lyfjabúðar og íbúð lyfsala, sbr. 2. mgr. 11. gr. laga nr. 76/1982. Verður við það að miða, að ráðherra hafi þannig tekið ákvörðun um þessa kvöð.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms verður staðfest. Aðaláfrýjandi skal greiða gagnáfrýjanda málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Viðurkennt er, að aðaláfrýjanda, íslenska ríkinu, er skylt að kaupa af gagnáfrýjanda, Ástu Júlíu Kristjánsdóttur, húsnæði Siglufjarðar Apóteks og íbúðarhúsnæði lyfsala að Norðurgötu 4 b, Siglufirði, auk innréttinga og lyfjabúðaráhalda.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda 250.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hrafns Bragasonar

Ákvæði laga um lyfsölusjóð, skipun hans, hlutverk og tekjur höfðu verið felld úr gildi, þegar gagnáfrýjandi lagði inn lyfsöluleyfi sitt 14. febrúar 1996. Eignum sjóðsins hafði verið ráðstafað í samræmi við 45. gr. lyfjalaga nr. 93/1994 að einum þriðja til Íslenska lyfjafræðisafnsins, en að tveimur þriðju til Lyfjafræðingafélags Íslands. Þegar sú staða kom upp, að enginn sótti um lyfsöluleyfið á Siglufirði, var því ekki mögulegt að framkvæma ákvæði 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 um lyfjadreifingu varðandi kaupskyldu sjóðsins samkvæmt efni þess. Ríkissjóður verður ekki við þessar aðstæður skyldaður til að koma í stað lyfsölusjóðs og efna skuldbindingar hans. Ber því að sýkna aðaláfrýjanda af aðalkröfu gagnáfrýjanda.

Gagnáfrýjandi hefur ekki fært fram gögn um það, að hann geti ekki losað sig við eignir sínar á Siglufirði á annan hátt. Hann hefur þannig ekki reynt að sýna fram á, að hann hafi orðið fyrir tjóni, vegna þess að lyfsölusjóður var lagður niður, áður en kaupskylda sjóðsins var felld úr lögum. Hann á því ekki lögvarða kröfu til þess, að um bótaábyrgð ríkissjóðs verði fjallað í þessu máli í samræmi við 2. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Ber því að vísa varakröfu hans frá héraðsdómi.

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

Sératkvæði
Garðars Gíslasonar

Um lyfsölusjóð og hlutverk hans vísast til I. kafla atkvæðis meiri hluta dómenda, sem ekki er ágreiningur um.

Af greinargerð gagnáfrýjanda til gerðardóms í ágreiningsmáli hennar við fráfarandi lyfsala Siglufjarðar Apóteks um söluverð fasteignarinnar, sem dagsett er 4. september 1994, kemur fram, að henni var fullkunnugt um þær breytingar, er fyrirhugaðar voru á

lyfjalögum, og hún tók sérstaklega fram, að er hún sjálf hætti lyfsölustörfum á Siglufirði, yrði vegna hinna nýju laga „algjörlega undir hælinn lagt, hvort og á hvaða verði mér tekst að selja eignir mínar“. Gerðardómurinn kvað upp úrskurð sinn 30. september 1994 og mat kaupverð fasteignarinnar 9.800.000 krónur. Það taldi gagnáfrýjandi allt of hátt verð, og er fram komið í málinu, að hún hafi talið verðið þremur eða fimm milljónum króna yfir markaðsverði.

Gagnáfrýjandi lagði inn lyfsöluleyfi sitt til þess að freista þess, að aðaláfrýjanda yrði gert að kaupa þær eignir, sem lyfsölusjóður hefði átt að kaupa. Hún tilkynnti aðaláfrýjanda þessa fyrirætlan sína í bréfi til hans 23. október 1995, eftir að sjóðurinn hafði verið lagður niður, og lagði síðan inn leyfið með bréfi 14. febrúar 1996.

Gagnáfrýjanda hlaut að vera kunnugt um, að með hinum nýju lögum yrði lyfsölusjóður lagður niður og hvenær það yrði gert. Hefði hún lagt inn leyfið, meðan lyfsölusjóður var enn starfandi, þ. e. á átta mánaða tímabilinu frá 30. september 1994 til 1. júní 1995, er ekki óhugsandi, að annar hefði sótt um leyfið, en í því tilfelli hefði ekki reynt á kaupskyldu sjóðsins. Ef enginn hefði þá sótt um leyfið, hefði sjóðurinn borið kaupskylduna. Með því að láta tímann líða fram yfir 1. júní 1995 kom því gagnáfrýjandi sjálf sér í þá stöðu, sem hún nú leitast við að láta aðaláfrýjanda leiðrétta. Ekki verður séð, að við aðaláfrýjanda sé um það að sakast. Þegar af þessari ástæðu verður hann ekki talinn bera ábyrgð á kröfum gagnáfrýjanda, og ber að sýkna hann af þeim.

Eftir atvikum er rétt, að hvor aðili beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 11. júlí 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 28. júní sl., er höfðað af Ástu Júlíu Kristjánsdóttur, kt. 280665-3399, Norðurgötu 4, Siglufirði, gegn Friðriki Sophussyni fjármálaráðherra, kt. 181043-4669, til heimilis að Bjarkargötu 10 í Reykjavík, og Ingibjörgu Pálmadóttur, heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra, kt. 180249-2659, til heimilis að Vesturgötu 32 á Akranesi, báðum f. h. íslenska ríkisins, með stefnu, birtri 3. júní 1996.

Með beiðni stefnanda 24. maí 1996 var óskað eftir því, að málið sætti flýtimeðferð samkvæmt XIX. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991,

og var það samþykkt af dómstjóra Héraðsdóms Reykjavíkur 3. júní sl., sbr. áritun á stefnu þann dag.

Dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að viðurkennt verði, að ríkissjóði vegna íslenska ríkisins sé skylt að kaupa húsnæði Siglufjarðar Apóteks og íbúð lyfsala að Norðurgötu 4 b, Siglufirði, innréttingar, lyfjabúðaráhöld og lyfjabirgðir Siglufjarðar Apóteks, eins og þær eru, þegar afhending fer fram. Til vara er þess krafist, að viðurkennd verði skaðabótaskylda íslenska ríkisins við stefnanda, þar sem lyfsölusjóður hafði verið lagður niður, þegar stefnandi lagði inn lyfsöluleyfi sitt, þrátt fyrir kaupskyldu sjóðsins samkvæmt 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982, sbr. lög nr. 112/1994 og lög nr. 118/1995. Þá er gerð sú krafa, að stefndi greiði stefnanda málskostnað samkvæmt málskostnaðarreikningi og við þá ákvörðun tekið tillit til þeirrar skyldu stefnanda að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Af hálfu stefnda er aðallega gerð krafa um, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnanda gert að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins. Til vara krefst stefndi þess, að kaupskylda/skaðabótaskylda sín verði takmörkuð við áhöld og lyfjabirgðir, en taki hvorki til verslunar- né íbúðarhúsnæðis. Verði þá málskostnaður látinn niður falla. Við munnlegan málflutning var því sérstaklega mótmælt, að virðisaukaskattur yrði lagður á málskostnað stefnanda við ákvörðun hans, verði stefnda gert að greiða stefnanda málskostnað, þar sem stefnandi reki virðisaukaskattsskylda starfsemi.

Af hálfu stefnda er jafnframt vakin athygli dómsins á því, að kröfugerð stefnanda og málatilbúnaður sé með þeim hætti, að það varði frávísun ex officio.

Málavextir og ágreiningsefni.

Hinn 14. febrúar 1994 var auglýst laust til umsóknar lyfsöluleyfi á Siglufirði, og var umsóknarfrestur til 14. mars sama ár. Stefnandi sótti um leyfið með bréfi, dags. 11. mars 1994, en hún var annar tveggja umsækjenda. Var henni veitt umrætt leyfi frá og með 1. apríl 1994 með leyfisbréfi, dags. 15. apríl það ár. Í leyfisbréfinu eru tilgreind þau skilyrði, sem lyfsöluleyfið var bundið, þ. á m., að leyfishafi kaupi húseign lyfjabúðarinnar á Siglufirði, lyfjabúðaráhöld og lyfjabirgðir svo og íbúð fráfarandi lyfsala. Einnig var í 1. mgr. 11. gr. þágildandi laga um lyfjadreifingu nr. 76/1982 kveðið á um skyldu lyfsala, er tæki við rekstri lyfjabúðar, til að kaupa vörubirgðir lyfjabúðar, og samkvæmt 2. mgr. sömu lagagreinar gat ráðherra, ef fráfarandi lyfsali eða bú hans óskaði, skyldað viðtakandi lyfsala til þess að kaupa húseign þá, er lyfjabúðin var í, enda væri hún eingöngu ætluð til rekstrar lyfjabúðarinnar og íbúðar lyfsalans og viðunandi hæf til hvors tveggja.

Stefnanda var því skylt að kaupa húseign Siglufjarðar Apóteks við Norðurgötu 4, þ. m. t. íbúð lyfsala, allan búnað apóteksins og lyfjabirgðir að kröfu fráfarandi lyfsala. Þar sem ekki var samkomulag um verð, var kaupverð innréttinga apóteksins, búnaðar og áhalda ákveðið með mati tveggja lyfjafræðinga, alls 2.472.550 kr. Kaupverð húsnæðis apóteksins og íbúðar lyfsala var ákveðið af gerðardómi 30. september 1994 samkvæmt framangreindri lagagrein og bráðabirgðalögum nr. 112/1994 um breytingu á lyfjalögum nr. 93/1994, og var það 9.800.000 kr. Samtals nam því kaupverð eignanna 12.272.550 kr. auk lyfjabirgða, sem tekið var við á metnu kostnaðarverði.

Með lyfjalögum nr. 93/1994 frá 20. maí 1994, sem tóku gildi 1. júlí 1994, féllu úr gildi lög um lyfjadreifingu nr. 76/1982 og lyfjalög nr. 108/1984 að undanskildum ákvæðum X. kafla laga nr. 108/1984 um lyfsölusjóð, sem skyldi falla úr gildi 1. júní 1995. Ákvæði VII. og XIV. kafla laganna skyldu þó eigi koma til framkvæmda fyrr en 1. nóvember 1995, en VII. kafli fjallar um stofnun lyfjabúða og lyfsöluleyfi og XIV. kafli um lyfjaverð. Með bráðabirgðalögum nr. 112/1994 frá 28. júní 1994, sbr. lög nr. 122/1994, var lögfest sú breyting á lögum nr. 93/1994, að ekki skyldu falla úr gildi ákvæði IX. kafla laga nr. 108/1984 og ákvæði II., III. og VI. kafla laga nr. 76/1982 fyrr en 1. nóvember 1995. Þá var því enn frestað til 1. mars 1996 með lögum nr. 118/1995, að ákvæði VII. og XIV. kafla laga nr. 93/1994 kæmu til framkvæmda og að ofangreindir kaflar laga nr. 108/1984 og nr. 76/1982 héldu gildi til sama dags.

Í bréfi stefnanda til heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins, dags. 23. október 1995, skýrði stefnandi frá því, að hún hefði í hyggju að leggja inn lyfsöluleyfi sitt, áður en ný lyfjalög tækju gildi. Jafnframt óskaði hún eftir því að fá að vita í ljósi þess, að lyfsölusjóður hefði verið lagður niður, hvernig yfirvöld hygðust leysa til sín þær eignir, sem sér hefði borið skylda til að kaupa, þegar sér var veitt lyfsöluleyfið. Í bréfi ráðuneytisins, dags. 11. desember sama ár, er vísað til niðurstöðu ríkislögmanns, en samkvæmt henni sé ríkissjóði ekki skylt að leysa til sín eignir apóteksins á Siglufirði.

Stefnandi lagði inn lyfsöluleyfi sitt á Siglufirði með bréfi til heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins, dags. 14. febrúar 1996, en í bréfinu er tekið fram, að leyfið væri lagt inn þannig, að nýr leyfishafi tæki við frá og með 14. mars sama ár. Gerði stefnandi jafnframt þá kröfu, að viðtakanda lyfsöluleyfisins yrði gert skylt að kaupa húseign lyfjabúðarinnar, lyfjabúðaráhöld og lyfjabirgðir svo og íbúð hennar. Þá fór hún fram á, að ríkissjóður leysti til sín ofangreindar eignir, ef enginn sækti um lyfsöluleyfið. Ráðuneytið auglýsti lyfsöluleyfið laust til umsóknar með auglýsingu, sem birtist í

Morgunblaðinu 17. febrúar 1996, en umsóknarfrestur var til 5. mars 1996. Ekki kom þar fram, að stefnandi gerði kröfu um, að viðtakanda lyfsöluleyfis yrði gert skylt að kaupa húseign lyfjabúðarinnar, lyfjabúðaráhöld og lyfjabirgðir svo og íbúð fráfarandi lyfsala. Hinn 19. febrúar 1996 ritaði lögmaður stefnanda heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytinu bréf og kom á framfæri þeim óskum stefnanda, að auglýsing um lyfsöluleyfið yrði birt að nýju, þar sem áskilnaður um kaupskyldu viðtakanda lyfsöluleyfis kæmi fram. Einnig var í bréfinu ítrekaður sá áskilnaður, að sækti enginn um lyfsöluleyfið, færi stefnandi fram á, að ríkissjóður leysti til sín umræddar eignir. Hinn 27. febrúar 1996 var lyfsöluleyfið auglýst laust til umsóknar í Lögbirtingablaðinu, þar sem umræddar kröfur stefnanda komu fram. Enginn sótti um ofangreint lyfsöluleyfi.

Stefnandi beindi þeirri fyrirspurn til ráðuneytisins með bréfi, dags. 12. mars 1996, hvort það óskaði þess, að hún sinnti áfram lyfjaafgreiðslu á Siglufirði og héldi þannig Siglufjarðar Apóteki opnu um tiltekinn tíma, þar til frekari ákvarðanir yrðu teknar, en vísað var til þess, að stefnanda hefði „ekki borist nein tilkynning ráðuneytisins um viðtakandi lyfsala eða með hverjum hætti ráðuneytið hefur í hyggju að standa að lyfsölu á Siglufirði". Í bréfinu var enn fremur tekið fram, að slíkt breytti engu af hennar hálfu um þær kröfur, sem hún hefði sett fram um eignir, sem henni hefði verið gert að kaupa samkvæmt lyfsöluleyfinu. Í bréfi ráðuneytisins 13. mars sama ár var lýst ánægju með þá afstöðu stefnanda að vilja halda áfram lyfjasölu á Siglufirði, en óski stefnandi eftir að halda áfram lyfjasölu þar, komi til greina þeir möguleikar, að lögð verði inn umsókn um nýtt lyfsöluleyfi eða dregin til baka sú ákvörðun að skila inn núgildandi leyfi. Af því varð þó ekki.

Með bréfi ráðuneytisins, dags. 15. mars 1996, var Jóhannesi H. Pálssyni, lyfsöluleyfishafa á Sauðárkróki, veitt leyfi til að reka útibú frá Apóteki Sauðárkróks í húsnæði Siglufjarðarapóteks í samræmi við 21. gr. lyfjalaga nr. 93/1994. Í bréfinu var tekið fram, að stefnandi myndi annast rekstur útibúsins. Jóhannes og stefnandi gerðu samkomulag um, að stefnandi annaðist rekstur útibúsins undir nafninu Siglufjarðar Apótek frá og með 15. mars 1996, en apótekið skyldi rekið faglega og fjárhagslega á ábyrgð stefnanda.

Helstu málsástæður aðila og réttarheimildir, sem þeir miða við.

Stefnandi reisir aðalkröfu sína í máli þessu á því, að ríkissjóði f. h. íslenska ríkisins hafi á þeim tíma, sem stefnandi lagði inn lyfsöluleyfi sitt og enginn sótti um það, borið skylda samkvæmt lagaboði til að kaupa þær eignir, sem dómkrafa tekur til. Samkvæmt 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 um

lyfjadreifingu hafi lyfsölusjóði verið skylt að kaupa viðkomandi lyfjabúð, ef enginn sækti um tiltekið lyfsöluleyfi. Það ákvæði hafi verið í fullu gildi, þegar stefnandi sagði lyfsöluleyfi sínu lausu 14. febrúar 1996, og hafi stefnandi því haft rétt samkvæmt því. Ákvæðið hafi gilt til 15. mars 1996 skv. 2. mgr. 45. gr. laga nr. 93/1994, sbr. 3. gr. laga nr. 118/1995. Hins vegar hafi lyfsölusjóður verið lagður niður með 2. mgr. 45. gr. lyfjalaga nr. 93/1994 frá 1. júní 1995, án þess að kveðið væri á um í lögum, hverjum væri skylt að taka að sér skuldbindingar sjóðsins. Hafi því orðið misræmi í lagasetningu með því að viðhalda kaupskyldunni til 15. mars 1996, en leggja lyfsölusjóð niður 1. júní 1995. Það misræmi sé á ábyrgð ríkisins, og ríkissjóði beri því skylda til að svara kaupskyldunni.

Ákvæði II. kafla laga nr. 76/1982 um lyfjadreifingu, sem m. a. hafi haft að geyma umrædda 6. mgr. 3. gr. laganna, hafi upphaflega átt að falla úr gildi 1. júlí 1994, sbr. 45. gr. laga nr. 93/1994. Með bráðabirgðalögum, sem sett voru 28. júní 1994, lög nr. 112/1994, hafi m. a. ákvæði II. kafla laga nr. 76/1982, 2. – 6. gr., verið sett í gildi aftur og hafi þá átt að gilda til 1. nóvember 1995. Þessi tími hafi síðan verið framlengdur til 15. mars 1996 með lögum nr. 118/1995.

Þegar stefnandi hafi lagt inn lyfsöluleyfi sitt, hafi enn verið í gildi reglur laga nr. 76/1982 um stofnun lyfjabúða og veitingu lyfsöluleyfa. Stefnandi hafi því verið bundin af reglum laganna og notið réttinda samkvæmt þeim. Stefnandi hafi einnig átt að lögum kröfu til þess, að lyfsölusjóður keypti lyfjabúðina, þar sem enginn hafi sótt um lyfsöluleyfið. Við viðtöku lyfsöluleyfis hefði stefnanda á grundvelli laga verið gert að taka við ákveðnum eignum fráfarandi lyfsöluleyfishafa og hún þar hvorki átt val um eignir né kaupverð. Skylda lyfsölusjóðs (ríkissjóðs) til að kaupa þessar eignir fráfarandi lyfsala feli í sér vernd eignarréttinda fráfarandi lyfsala í samræmi við eignarréttarákvæði stjórnarskrárinnar, sbr. nú 72. gr., enda hafi þágildandi lög um ráðstöfun lyfsöluleyfa kveðið á um, að það væri ekki á forræði fráfarandi lyfsöluleyfishafa að ákveða, hver tæki við lyfsöluleyfi. Það vald hafi verið í höndum ráðherra. Samkvæmt lagatextanum hafi „lyfsölusjóður“ átt að svara þessari skyldu. Það, að þess hafi ekki verið gætt við lagabreytingar eða framkvæmd á uppgjöri lyfsölusjóðs að sjá til þess, að fjármunir af hálfu ríkisins væru tiltækir til að svara þessari skyldu, geti ekki leitt til þess, að kaupskylda samkvæmt upphafsákvæði 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 hafi fallið niður.

Því er haldið fram af hálfu stefnanda, að í ljósi framangreinds eigi stefnandi beina kröfu á því, að kaupskyldan verði efnd. Lyfsölusjóður hafi samkvæmt X. kafla laga nr. 108/1984 verið opinber sjóður, og það sé á ábyrgð

íslenska ríkisins, að sjóðurinn hafi ekki verið lengur tiltækur til að verða við lögbundinni skyldu, þegar enginn sótti um lyfsöluleyfi það, sem stefnandi hafði lagt inn, og því sé kröfu um kaupskylduna beint að ríkissjóði f. h. íslenska ríkisins.

Í upphafsákvæði 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 hafi sagt, að þegar enginn sækti um tiltekið lyfsöluleyfi, væri lyfsölusjóði „skylt að kaupa viðkomandi lyfjabúð". Ekki hafi verið þarna nánar skilgreint, til hvaða eigna kaupskyldan tæki, en af hálfu stefnanda er því haldið fram, að afmarka verði kaupskylduna með sama hætti og gert væri í 11. gr. sömu laga um skyldu viðtakandi lyfsala. Kaupskyldu lyfsölusjóðs samkvæmt 6. mgr. 3. gr. laganna hafi verið ætlað að koma í stað þess réttar, sem fráfarandi lyfsali nyti, ef nýr lyfsöluleyfishafi kæmi að hinu tilgreinda lyfsöluleyfi. Þá hafi lyfsölusjóði verið ætlað að reka lyfjabúðina til bráðabirgða. Í samræmi við þetta er af hálfu stefnanda til þess vísað, að kaupskyldan taki til þess húsnæðis, sem lyfjabúðin væri í, auk íbúðar lyfsala, lyfjabúðaráhalda og lyfjabirgða.

Krafa stefnanda um viðurkenningu þess, að ríkissjóði beri skylda til að kaupa hinar tilgreindu eignir, er jafnframt á því reist, að ríkissjóður beri skaðabótaábyrgð á afleiðingum vegna framangreinds misræmis við lagasetninguna. Með þessu misræmi hafi stefnandi verið svipt þeim rétti, sem hún hafi notið lögum samkvæmt og verið í samræmi við stjórnarskrárvernduð réttindi hennar. Hún hafi því með ólögmætum hætti verið svipt þeim rétti, að lyfsölusjóði bæri að kaupa umræddar eignir hennar við þær aðstæður, sem upp komu, þegar enginn sótti um lyfsöluleyfi Siglufjarðar Apóteks. Gildi þá einu, hvort misræmi þetta í lagasetningu verði rakið til ásetnings eða handvammar við lagasetninguna. Tjón stefnanda felist í því að geta ekki við skil á lyfsöluleyfinu selt lyfsölusjóði þær eignir, sem kaupskylda taki til, og því væri á grundvelli þess, að ríkissjóður beri skaðabótaábyrgð á afleiðingum framangreinds misræmis, gerð krafa um, að viðurkennd verði skylda ríkissjóðs til að kaupa eignirnar.

Varakrafa stefnanda er studd þeim rökum, að viðurkenna beri skaðabótaskyldu íslenska ríkisins vegna þeirra mistaka, sem orðið hafi við hlutaðeigandi lagasetningu, þess efnis að leggja lyfsölusjóð niður, en viðhalda kaupskyldu hans samkvæmt 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982. Þá er krafa um viðurkenningu á bótaskyldu ríkisins studd því, að stefnanda hafi með lögum og stjórnvaldsákvörðun verið gert að kaupa umræddar eignir og það verið skilyrði fyrir viðtöku stefnanda á lyfsöluleyfinu. Verð eignanna hafi verið ákveðið með mati, og miðað við upplýsingar um fasteignaverð á Siglufirði og greiðslukjör í þeim viðskiptum, telur stefnandi einsýnt, að verð eignanna hafi verið metið hærra en fá megi fyrir þessar eignir við

frjálsa sölu á Siglufirði, ef á annað borð takist að selja eignirnar. Við þessum eignum hafi stefnandi tekið í trausti þess að geta á gildistíma 3. gr. laga nr. 76/1982 lagt inn lyfsöluleyfi sitt og nyti þá þess réttar að gera kröfu um, að viðtakandi lyfsöluleyfishafi keypti þessar eignir gegn matsverði eða lyfsölusjóður, ef enginn sækti um lyfsöluleyfið. Með áðurgreindu misræmi í lagasetningunni, þ. e. að viðhalda kaupskyldunni, en leggja lyfsölusjóð niður, hafi stefnandi verið svipt lögmæltum réttindum, sem hún hafi reist ákvarðanir sínar á.

Jafnframt er í þessu tilviki eins og um skaðabótaskyldu vegna aðalkröfu bent á, að íslenska ríkið beri bótaábyrgð á tjóni stefnanda, þar sem hún hafi verið svipt stjórnarskrárvernduðum rétti, sem hafi tryggt henni, að lyfsölusjóður keypti eignir apóteksins, ef enginn sækti um lyfsöluleyfið.

Í frumvarpi til lyfjalaga, sem samþykkt voru sem lög nr. 93/1994, hafi komið fram, að lög um lyfjadreifingu nr. 76/1982 skyldu falla úr gildi 1. júlí 1994. Í því hafi falist, að ákvæði það, sem hér reyni á, 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982, hefði fallið úr gildi 1. júlí 1994 að öðru óbreyttu. Samkvæmt frumvarpinu skyldu ákvæði um lyfsölusjóð falla síðar úr gildi, þ. e. 1. júní 1995. Vísað er jafnframt til þess, hvernig háttað var gildistíma ákvæðisins um kaupskyldu lyfsölusjóðs samkvæmt 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 og áður hefur verið lýst.

Með ofangreindum lagabreytingum hafi komið til misræmi í löggjöf, sem leiði til tjóns fyrir stefnanda. Nánar tiltekið hafi stefnandi haft rétt til þess fram að 15. mars 1996 samkvæmt 3. mgr. 6. gr. laga nr. 76/1982, að lyfsölusjóður keypti lyfjabúð Siglufjarðar Apóteks, ef enginn sækti um lyfsöluleyfi þar. Hins vegar hefði löggjafinn lagt lyfsölusjóð niður 1. júní 1995. Með vísan til ofangreindrar lýsingar á tilhögun lagasetningar þeirrar, sem hér reyni á, sé ljóst, að löggjafinn hafi mátti sjá fyrir það tjón, sem af téðu misræmi leiddi. Kaupskyldan hafi verið ótvíræð, og það geti ekki bitnað á stefnanda, þó að löggjafinn hafi ekki gætt þess samræmis í lagasetningu sinni, að sá aðili, sem hafi átt að svara kaupskyldunni, væri ekki lengur til. Gildi þá einu, hvort misræmi þetta í lagasetningu verði rakið til ásetnings eða handvammar við lagasetninguna.

Ástæða þess, að aðeins væri í málinu gerð krafa um viðurkenningu á skaðabótaskyldu íslenska ríkisins, en ekki krafist skaðabóta að ákveðinni fjárhæð, sé sú, að ekki liggi enn fyrir, hvert endanlegt fjártjón stefnanda verði, þar sem enn sé óvíst, hvernig eignum Siglufjarðar Apóteks, þ. m. t. íbúð lyfsala, verði ráðstafað. Fyrir liggi, hvert hafi verið kaupverð stefnanda á eignum, og stefnandi hafi að auki endurbætt eignirnar að hluta. Með tilliti til hins stutta tíma, sem liðinn sé, frá því að matið hafi farið fram og

endurbæturnar verið gerðar, sé ljóst, að lægra söluverð en matsverðið að viðbættum kostnaði við endurbætur feli í sér fjártjón fyrir stefnanda.

Auk þess tjóns hafi stefnandi orðið fyrir tjóni vegna óvissu og biðtíma, frá því að lyfsöluleyfi hennar féll úr gildi. Stefnandi sitji uppi með sérhæfðar eignir og aðstöðu, sem sérstaklega hafi verið komið upp til reksturs apóteks á Siglufirði, en enginn hafi óskað eftir lyfsöluleyfi þar. Stefnandi sé því ekki einungis í algjörri óvissu um eignir sínar á Siglufirði, heldur einnig um framtíð atvinnu sinnar og búsetu fjölskyldu. Því kunni hún að verða fyrir enn frekara ófjárhagslegu tjóni.

Við þessar aðstæður sé stefnanda nauðsynlegt að fá úrlausn dómstóla um það, hver sé réttarstaða hennar, þar sem heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið hafi hafnað því að leysa til sín eignir Siglufjarðar Apóteks og talið, að ekki sé lagalegur grundvöllur fyrir því.

Stefnandi vísar einkum á 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 um lyfjadreifingu, sbr. 2. mgr. 45. gr. laga nr. 93/1994 með síðari breytingum, sbr. lög nr. 122/1994 og lög nr. 118/1995 og 72. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. lög nr. 33/1944, sbr. lög nr. 100/1995. Einnig er miðað við almennar reglur skaðabótaréttar og 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Um fyrirkomulag málshöfðunar vísar stefnandi til 2. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991, og um málskostnað er skírskotað til XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, einkum 129. og 130. gr. Einnig var vísað til þess við munnlegan málflutning vegna andmæla stefnda, að ekki skipti máli, hvort stefnandi ræki virðisaukaskattsskylda starfsemi, þegar ákveðinn væri málskostnaður hennar úr hendi stefnda að teknu tilliti til virðisaukaskatts, eins og krafist er.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að kröfugerð stefnanda og málatilbúnaður sé með þeim hætti, að það varði frávísun ex officio. Rök stefnda fyrir því eru þau, að kröfugerðin sé óglögg og illa skilgreind. Þannig væri í aðalkröfu ekki kveðið á um, hvernig kaupverð skyldi ákveðið, ef kaupskylda yrði viðurkennd, eða hvenær hún ætti að verða virk. Við munnlegan málflutning var sérstaklega fundið að því, að sakarefnið væri ekki nægjanlega afmarkað og skilgreint. Krafan væri um, að ríkissjóði yrði gert skylt að kaupa eignir stefnanda, eins og þær yrðu, þegar afhending færi fram. Kröfugerðin fullnægði því ekki ákvæðum réttarfarslaga, og var m. a. vísað í því sambandi til 1. mgr. 25. gr. og 80. gr. laga um meðferð einkamála. Með sama hætti væri varakrafa stefnanda óglögg og vanreifuð. Ætlað tjón stefnanda verði ekki lesið úr dómkröfum eða stefnu. Stefnandi reki áfram lyfjaverslun á Siglufirði. Þegar stefnandi lagði inn lyfsöluleyfi sitt, hefði lyfsalanum á Sauðárkróki verið veitt heimild til að starfrækja útibú á Siglufirði, en stefnandi hefði áfram annast rekstur þess. Því hafi einungis verið um

formbreytingu að ræða. Stefnandi hefði haldið áfram húsnæði, áhöldum og birgðum og ræki lyfsöluna með sama hætti og áður. Geri hún það öldungis á eigin ábyrgð og fyrir eigin reikning. Ekkert uppgjör hafi farið fram á vörubirgðum eða öðrum eignum 15. mars 1996. Stefnandi hafi engin gögn lagt fram um eða leitt rök að því, að hún hafi orðið fyrir „tjóni", sem krafist er, að viðurkennt verði, að stefndi beri skaðabótaábyrgð á. Stefnandi virðist reisa varakröfu sína á þeim „mistökum" við lagasetningu, að kaupskyldu lyfsölusjóðs samkvæmt 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 hafi verið við haldið til 15. mars 1996, en sjóðurinn hafi verið lagður niður 1. júní 1995. Aðalkröfu sína um viðurkenningu á kaupskyldu styðji stefnandi hins vegar því, að umrædd 6. mgr. 3. gr. laga 76/1982 hafi verið í gildi fram til 15. mars 1996. Málsástæður stefnanda séu þannig þversagnakenndar. Þá er því haldið fram af hálfu stefnda, að dómur stefnanda í hag, hvort sem er um aðalkröfu eða varakröfu, muni ekki leiða réttarágreining aðila til lykta. Telur stefndi kröfugerð stefnanda, eins og hún sé sett fram, ekki dómtæka, og varði það frávísun málsins ex officio, sbr. ákvæði 1. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991, sbr. einnig meginreglur 80. gr. sömu laga.

Af hálfu stefnda er sýknukrafa hans í málinu rökstudd þannig:

Því er hafnað, að stefnandi geti á grundvelli 6. mgr. 3. gr. laga um lyfjadreifingu krafist þess, að íslenska ríkið kaupi tilgreindar eignir hennar, þar sem lagaákvæðið hafi ekki fallið úr gildi fyrr en 15. mars 1996, þ. e. daginn eftir, að stefnandi telji innlögn sína á lyfsöluleyfinu hafa tekið gildi. Lagaákvæðið hafi kveðið á um skyldu lyfsölusjóðs, en lyfsölusjóður hafi verið lagður niður frá 1. júní 1995, sbr. 2. mgr. 45. gr. lyfjalaga nr. 93/1994.

Frumvarp til lyfjalaga hafi verið lagt fram á Alþingi 30. nóvember 1993. Í frumvarpinu hafi verið gert ráð fyrir gildistöku laganna 1. mars 1994 að undanskildum m. a. ákvæðum um lyfsölusjóð, sem hafi átt að falla úr gildi 1. mars 1995. Frumvarpið hafi verið samþykkt og birt sem lög 20. maí 1994 með gildi frá 1. júlí 1994. Samkvæmt 3. tl. ákvæðis til bráðabirgða hafi VII. kafli laganna um stofnun lyfjabúða og lyfsöluleyfi og XIV. kafli um lyfjaverð átt að koma til framkvæmda 1. nóvember 1995. Með lögum frá 31. október 1995 nr. 118/1995 hafi gildistöku þessara kafla laganna verið frestað til 15. mars 1996.

Með gildistöku lyfjalaga 1. júlí 1994 hafi lög um lyfjadreifingu nr. 76/1982 og lyfjalög nr. 108/1984 fallið úr gildi, en ákvæði X. kafla lyfjalaga um lyfsölusjóð hafi fallið úr gildi 1. júní 1995, sbr. 45. gr. lyfjalaga nr. 93/1994. Eignum lyfsölusjóðs hafi verið ráðstafað, svo sem nánar væri kveðið á um í þeirri lagagrein. Með bráðabirgðalögum nr. 112/1994, sem hafi öðlast gildi 1. júlí 1994, hafi verið kveðið á um, að ákvæði í IX. kafla lyfjalaga nr. 108/1984

og ákvæði í II., III. og VI. kafla laga um lyfjadreifingu nr. 76/1982 skyldu falla úr gildi 1. nóvember 1995. Bráðabirgðalögin hafi verið staðfest með lögum nr. 122/1994.

Stefnandi hafi fengið lyfsöluleyfi frá 1. apríl 1994. Þá hafi verið til umfjöllunar á Alþingi frumvarp til lyfjalaga, þar sem gert hafi verið ráð fyrir gildistöku laganna frá og með 1. mars 1994 að því undanskildu, að ákvæði um lyfsölusjóð skyldu falla úr gildi 1. mars 1995. Stefnanda hafi þannig verið alveg ljóst, þegar hún sótti um og fékk lyfsöluleyfið á Siglufirði, að þær breytingar voru á næsta leiti, að lyfsalar gætu ekki gert kröfu um, að viðtakandi leyfishafi eða lyfsölusjóður keypti upp eignir þeirra, svo sem verið hafði í tíð áður gildandi laga. Engu að síður hafi stefnandi sótt fast að fá leyfið, og hafi hún tekið við því og hafið rekstur lyfjaverslunar án nokkurs fyrirvara eða athugasemda. Í því sambandi er af hálfu stefnda vakin athygli á 5. tl. í leyfisbréfi stefnanda á dskj. nr. 3 svo og niðurlagsmálsgrein leyfisbréfsins.

Það hafi ekki verið fyrr en 23. október 1995, sbr. bréf stefnanda til ráðuneytisins á dskj. nr. 17, sem stefnandi hafi lýst því áformi sínu að leggja inn lyfsöluleyfið, „áður en ný lyfjalög taka gildi", sem hafi að vísu verið 1. júlí 1994. Í bréfinu geti stefnandi þess, að lyfsölusjóður hafi verið lagður niður.

Því er mótmælt af hálfu stefnda, að stefnandi hafi tekið við eignum fráfarandi lyfsala á Siglufirði í trausti þess að geta lagt inn lyfsöluleyfi sitt og að viðtakandi lyfsali keypti eignirnar eða lyfsölusjóður, ef enginn sækti um lyfsöluleyfið. Stefnanda hafi á þeim tíma, er hún keypti eignirnar, verið fullkunnugt um fyrirhugaðar breytingar samkvæmt nýjum lyfjalögum frá 20. maí 1994. Í greinargerð hennar til gerðardóms frá 4. september 1994 komi fram, að með nýjum lyfjalögum falli niður sú skylda, sem hvílt hafi á viðtakandi lyfsala, að kaupa fasteignir og aðrar eignir fráfarandi lyfsala, og sé því undir hælinn lagt, hvort og á hvaða verði henni takist að selja eignir sínar.

Hlutverk lyfsölusjóðs hafi verið skilgreint í 45. gr. laga nr. 108/1984, sem hafi m. a. verið rekstur lyfjabúðar til bráðabirgða, sbr. 3. gr. laga nr. 76/1982. Ákvæði um lyfsölusjóð í lögum nr. 108/1984 hafi fallið úr gildi 1. júní 1995. Þótt ákvæði II. kafla laga nr. 76/1982 hafi ekki fallið úr gildi fyrr en 15. mars 1996, hafi lyfsölusjóður og skilgreint hlutverk hans í áður gildandi lyfjalögum verið löngu fallið brott. Ástæðan til frestunar brottfellingar ákvæða II. kafla laga nr. 76/1982 hafi ekki verið að framlengja gildistíma lyfsölusjóðs, sem hefði formlega verið lagður niður, heldur frestun á gildistöku ákvæða nýrra lyfjalaga um stofnun lyfjabúða og útgáfu lyfsöluleyfa. Eftir niðurlagningu lyfsölusjóðs hafi ákvæði 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 ekkert sjálfstætt gildi. Þess utan hafi stefnanda verið fullkunnugt um, að til

hafi staðið að leggja niður lyfsölusjóðinn, þegar hún sótti um og tók við lyfsöluleyfinu á Siglufirði og keypti eignir fráfarandi lyfsala. Henni hafi einnig verið kunnugt um, að sjóðurinn hafði verið lagður niður, þegar hún hafi fyrst haft uppi áform um að krefja opinbera aðila um kaup á eignum sínum.

Því er haldið fram af hálfu stefnda, að réttur lyfsala samkvæmt 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 geti ekki verið meiri eða betri en réttur samkvæmt 11. gr. sömu laga. Sá réttur hafi verið skilyrtur og óviss og að auki verið fallinn niður, þegar stefnandi skilaði inn leyfi sínu. Af hálfu stefnda er einnig bent á, að aldrei hafi reynt á, að lyfsölusjóður keypti lyfjabúð og annaðist rekstur hennar til bráðabirgða á grundvelli 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 eða samsvarandi ákvæðis í eldri lögum. Eina dæmið um kaup lyfsölusjóðs á lyfjabúð sé kaup hans á Seyðisfjarðarapóteki árið 1980. Af hálfu stefnda er því haldið fram, að það hafi verið gert að ósk ráðuneytisins, en af hálfu stefnanda er því andmælt og því haldið fram, að það hafi verið vegna kröfu lyfsala.

Af hálfu stefnda er því mótmælt, að kaupskylda lyfsölusjóðs samkvæmt 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 hafi færst yfir á ríkissjóð til 15. mars 1996. Þeirri röksemd er jafnframt hafnað, að kaupskylda lyfsölusjóðs hafi á einhvern hátt verið löghelguð af eignarréttarákvæði stjórnarskrárinnar. Um leið og lyfsölusjóður var lagður niður, hafi kaupskylda hans samkvæmt 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 einnig fallið niður af sjálfu sér, og sú kaupskylda hafi ekki yfirfærst á annan aðila. Ríkissjóður hafi ekki að lögum borið ábyrgð á lyfsölusjóði.

Réttindi lyfsala til að fá vörubirgðir, lyfjabúð og jafnvel húseign keyptar hafi bæði verið skilyrt og óviss. Breytingar, sem hafi verið gerðar á tilhögun þessara mála, hafi á engan hátt svipt lyfsala atvinnuréttindum þeirra né eignar- og nýtingarrétti á lyfjabúðum og öðrum rekstrartengdum eignum. Um hafi verið að ræða almennar reglur um atvinnuréttindi og rýmkun atvinnufrelsis á sviði lyfsölumála. Því er hafnað af hálfu stefnda, að þessi réttindi hafi verið löghelguð af eignarréttarákvæði stjórnarskrárinnar og að umræddar breytingar hafi í för með sér bótaskyldu ríkissjóðs. Samkvæmt lokamálsgrein 22. gr. lyfjalaga nr. 93/1994 geti leyfishafi við starfslok selt reksturinn lyfjafræðingi, sem hafi öðlast lyfsöluleyfi samkvæmt lögum. Stefnandi hafi getað og geti auglýst Siglufjarðar Apótek til sölu, en það hafi hún ekki gert.

Þá er af hálfu stefnda bent á, að vörubirgðir Siglufjarðar Apóteks séu eftir sem áður í eigu og á ábyrgð stefnanda, þótt lyfjabúðin á Siglufirði sé rekin að nafninu til sem útibú frá Apóteki Sauðárkróks frá 15. mars 1996. Þar sem stefnandi sé rekstraraðili lyfjabúðarinnar eftir þann dag og reki

verslunina, þ. m. t. lyfsöluna og lyfjainnkaup, á eigin ábyrgð, sé það staðfesting á því, að svokölluð „innlögn“ stefnanda á lyfsöluleyfinu hafi eingöngu verið til málamynda og gerð í því skyni að knýja opinberan aðila til greiðslu á hluta kaupverðs fasteignar, sem stefnandi hafi gengist undir að kaupa, þegar hún fékk lyfsöluleyfið í apríl 1994, og gerði ekki athugasemdir við, þegar úrskurður gerðardóms um kaupverð lá fyrir 30. september 1994.

Um varakröfu stefnda er sérstaklega áréttað, að 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 hafi eingöngu kveðið á um skyldu til kaupa á „viðkomandi lyfjabúð“, án þess að skilgreint væri frekar, hvað í því hugtaki fælist. Verði fallist á dómkröfu stefnanda um viðurkenningu á kaupskyldu/skaðabótaskyldu stefnda, er því haldið fram, að slík skylda geti aðeins náð til lyfjabirgða og nauðsynlegra áhalda, en ekki til atvinnuhúsnæðis og því síður íbúðarhúsnæðis, svo sem krafa er gerð um af hálfu stefnanda.

Þeirri röksemd stefnanda, að kaupskylduna beri að afmarka með sama hætti og gert hafi verið í 11. gr. laga nr. 76/1982 um skyldu viðtakandi lyfsala, er hafnað af hálfu stefnda. Kaupskylda samkvæmt þeirri lagagrein hafi verið óviss og skilyrt, en einnig hafi sérstaklega verið tilgreint, til hvaða eigna kaupskyldan skyldi taka, ef á hana reyndi. Hugtakið „lyfjabúð“ taki samkvæmt skilgreiningu 11. gr. ekki til húseignar og því síður íbúðar. Merking orðsins „lyfjabúð“ í 6. mgr. 3. gr. laganna hafi ekki getað verið önnur en skilgreind hafi verið í 11. gr. sömu laga.

Þá er því haldið fram af hálfu stefnda, að stefnandi hafi engar sönnur eða rök fært fyrir því, að hin ætluðu mistök, sem stefnandi telji hafa orðið við lagasetningu og stefndi beri skaðabótaskyldu á, hafi valdið stefnanda tjóni. Þeirri röksemd stefnanda er hafnað af hálfu stefnda, að það hafi verið mistök, að 6. mgr. 3. gr. laga nr. 76/1982 skyldi ekki hafa verið felld formlega úr gildi, um leið og lyfsölusjóður var lagður niður 1. júní 1995. Ekki verði séð, að þau „mistök“ hafi valdið stefnanda tjóni. Krafa stefnanda væri enn fjarlægari, ef umrædd lagagrein hefði verið felld úr gildi. Málatilbúnaður stefnanda hvíli beinlínis á tilvist þessa ákvæðis til 15. mars 1996. Kaup stefnanda á eignum lyfjaverslunarinnar á Siglufirði í apríl 1994 hafi verið gerð samkvæmt þágildandi lögum og reglum. Hún hafi vitað, að þessum reglum yrði breytt, svo sem raun varð á, og af hálfu stefnda er því allsendis hafnað, að þær breytingar hafi valdið tjóni, sem stefnda sé skylt að bæta. Stefnandi vísi í málatilbúnaði sínum til almennra reglna skaðabótaréttar og 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993, en af hennar hálfu hafi ekki verið skilgreint nánar, hvernig ætluð mistök við lagasetningu geti fallið undir almennu skaðabótaregluna um ólögmæta og saknæma háttsemi eða undir ólögmæta meingerð gegn persónu stefnanda. Er því haldið fram af hálfu stefnda, að hvorki al-

mennar reglur skaðabótaréttar né 26. gr. skaðabótalaganna sé lagagrundvöllur fyrir þessari stefnukröfu.

Niðurstöður.

Stefnandi hefur með rökstuðningi sínum sýnt fram á, að hún hefur lögvarða hagsmuni af því að fá úrlausn dómsins um skyldu stefnda gagnvart sér um það sakarefni, sem hér um ræðir. Stefndi hefur bent á, að kröfugerð stefnanda væri óglögg og illa skilgreind, en ekki kveðið á um, hvernig kaupverð skyldi ákveðið, ef kaupskylda yrði viðurkennd, eða hvenær hún ætti að verða virk. Enn fremur væri krafan ekki nægjanlega afmörkuð og skýr, en samkvæmt henni væri farið fram á, að viðurkennd væri sú skylda stefnda að kaupa tilgreindar eignir stefnanda, eins og þær verða, þegar afhending fer fram. Ekki þykja rök fyrir því, að þetta orðalag í kröfugerð, sem á við um lyfjabirgðir apóteksins, komi í veg fyrir, að stefnandi geti leitað úrlausnar dómsins um þann ágreining, sem mál þetta snýst um. Þótt ágreiningur kunni að rísa síðar milli málsaðila um kaupverð, afhendingartíma eða önnur atriði varðandi kaupskylduna, verði hún viðurkennd, geta þeir báðir leitað viðeigandi úrræða í því sambandi. Aðalkrafa stefnanda þykir því hafa þá annmarka, að henni beri að vísa frá dómi án kröfu.

Með lyfjalögum nr. 93/1994 frá 20. maí 1994, sem tóku gildi 1. júlí 1994, féllu úr gildi lög um lyfjadreifingu nr. 76/1982 og lyfjalög nr. 108/1984 að undanskildum ákvæðum X. kafla lyfjalaga um lyfsölusjóð, sem skyldi falla úr gildi 1. júní 1995. Í 3. lið ákvæða til bráðabirgða í lögum nr. 93/1994 segir, að ákvæði VII. og XIV. kafla laganna komi eigi til framkvæmda fyrr en 1. nóvember 1995. Með bráðabirgðalögum nr. 112/1994 frá 28. júní 1994, sbr. lög nr. 122/1994 um breytingu á lyfjalögum, var einnig undanskilið, að felld væru úr gildi ákvæði IX. kafla laga nr. 108/1984 og ákvæði II., III. og VI. kafla laga nr. 76/1982, sem ekki skyldu falla úr gildi fyrr en 1. nóvember 1995, en lagabreytingin öðlaðist gildi 1. júlí 1994. Þannig tóku aftur gildi ákvæði lyfjalaga um lyfjaverð og laga um lyfjadreifingu, um rekstur og stofnun lyfjabúða og lyfsöluleyfi, sem felld höfðu verið úr gildi með lögum nr. 93/1994. Eins og fram kemur í rökstuðningi fyrir setningu bráðabirgðalaganna, var ástæðan til þessa sú, að við þingmeðferð lyfjalaga hafði verið ákveðið að fresta gildistöku VII. kafla laganna um stofnun lyfjabúða og lyfsöluleyfi og XIV. kafla um lyfjaverð til 1. nóvember 1995, en láðst hafði að framlengja gildistíma sambærilegra ákvæða IX. kafla lyfjalaga nr. 108/1984 og II., III. og VI. kafla laga um lyfjadreifingu nr. 76/1982. Að óbreyttum lögum hefðu því við gildistöku lyfjalaga nr. 93/1994 1. júlí 1994 engin lagaákvæði gilt um lyfjaverð, stofnun lyfjabúða og lyfsöluleyfi fram til 1. nóvem-

ber 1995. Með lögum nr. 118/1995 var því enn frestað, að ákvæði VII. og XIV. kafla laga nr. 93/1994 kæmu til framkvæmda, til 1. mars 1996, og var jafnframt kveðið svo á, að framangreind ákvæði laga um lyfjadreifingu og eldri lyfjalaga giltu til sama dags.

Samkvæmt 3. mgr. 6. gr. laga um lyfjadreifingu nr. 76/1982, sem var af framangreindum ástæðum í gildi á þeim tíma, er stefnandi óskaði eftir því með bréfi til heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins 14. febrúar 1996 að leggja inn lyfsöluleyfi sitt, var heimilt að fella lyfsöluleyfi úr gildi, ef leyfishafi óskaði þess. Á sama hátt giltu ákvæði 6. mgr. 3. gr. laganna, en þar var gert ráð fyrir því, að þegar enginn sækti um tiltekið lyfsöluleyfi, væri lyfsölusjóði skylt að kaupa viðkomandi lyfjabúð og annast rekstur hennar með þeim réttindum og skyldum, er því fylgdi samkvæmt lögunum. Einnig giltu ákvæði 11. gr. laganna, en í 1. mgr. hennar sagði m. a., að ef lyfsali léti af rekstri lyfjabúðar, skyldi lyfsala þeim, er tæki við, skylt að kaupa vörubirgðir lyfjabúðarinnar að svo miklu leyti sem þær væru nothæfar. Samkvæmt 2. mgr. sömu lagagreinar var lyfsala skylt að ósk fráfarandi lyfsala og samkvæmt ákvörðun ráðherra að kaupa húseign þá, er lyfjabúðin væri í, enda væri hún eingöngu ætluð til rekstrar lyfjabúðarinnar og íbúðar lyfsalans og viðunandi hæf til hvors tveggja. Loks sagði í 5. mgr. lagagreinarinnar, að ef ekki næðist samkomulag milli lyfsala þess, sem við tæki, eða lyfsölusjóðs og fráfarandi lyfsala um þau atriði, sem um ræddi í greininni, skyldi ágreiningurinn úrskurðaður af gerðardómi. Af þessu leiðir, að ákveðið lögbundið fyrirkomulag gilti um réttarstöðu lyfsala, sem lögðu inn lyfsöluleyfi og létu af störfum, og úrræði, sem þeir gátu beitt í því sambandi.

Þótt X. kafli lyfjalaga nr. 108/1984 um lyfsölusjóð hafi fallið úr gildi 1. júní 1995 með 2. mgr. 45. gr. laga nr. 93/1994, hafði það ekki áhrif á þessa tilhögun, enda kemur fram í athugasemdum við frumvarp til þeirra laga, að gert væri ráð fyrir því, að lyfsölusjóður hefði hlutverki að gegna í eitt ár, eftir að lögin tækju gildi, eða þann aðlögunartíma, sem getið væri um í ákvæði til bráðabirgða, 3. tl., sbr. Alþingistíðindi 1993, A, bls. 1572. Frumvarpið var lagt þannig fyrir Alþingi, að gert var ráð fyrir gildistöku laganna 1. mars 1994 og að eldri lyfjalög féllu þá úr gildi að undanskildum ákvæðum um lyfsölusjóð, sem gert var ráð fyrir, að féllu úr gildi 1. mars 1995. Enn fremur var í frumvarpinu gert ráð fyrir því í 3. tl. ákvæða til bráðabirgða, að fram til 1. mars 1995 væri ráðherra heimilt að hafna umsókn um lyfsöluleyfi. Um það atriði segir í athugasemdum við frumvarpið, að rétt þætti að veita leyfishöfum nokkurn aðlögunartíma að breyttu fyrirkomulagi, sbr. Alþingistíðindi 1993, A, bls. 1573. Í nefndaráliti meiri hluta heilbrigðis- og

tryggingganefndar Alþingis var lagt til, að sett yrði í frumvarpið nýtt ákvæði til bráðabirgða um gildistöku þeirra kafla laganna, sem fjölluðu um breyttar reglur um lyfsöluleyfi og verðlagningu lyfja, en þau ákvæði kæmu eigi til framkvæmda fyrr en 1. júní 1995 samkvæmt breytingartillögu meiri hluta nefndarinnar. Fram kemur í nefndarálitinu, að markmiðið með þessu væri tvíþætt. Annars vegar gæfist með breytingunni tækifæri til að greina afmörkuð áhrif EES-samningsins á lyfjamarkað hér á landi, og hins vegar, þar sem lögfesting frumvarpsins myndi leiða til umfangsmikilla breytinga, væri eðlilegt að veita lengri aðlögunartíma en almennt gerðist, svo að allir aðilar gætu lagað sig að aðstæðum og undirbúið starfsemi í breyttu rekstrarumhverfi, sbr. Alþingistíðindi 1993, A, bls. 4526. Frumvarpið var samþykkt sem lög frá Alþingi með þeim breytingum, sem hér skipta máli, að ákvæði VII. og XIV. kafla laganna skyldu eigi koma til framkvæmda fyrr en 1. nóvember 1995, en sá tími var síðan framlengdur til 1. mars 1996 með lögum nr. 118/1995, eins og áður er komið fram.

Í 6. mgr. 3. gr. laga um lyfjadreifingu nr. 76/1982, sem var í gildi á þeim tíma, sem hér skiptir máli, segir, að lyfsölusjóði sé skylt að kaupa viðkomandi lyfjabúð og annast rekstur hennar til bráðabirgða, þegar enginn sækir um tiltekið lyfsöluleyfi. Lyfsölusjóður hafði þá verið lagður niður samkvæmt 2. mgr. 45. gr. laga nr. 93/1994. Umræddu lagaákvæði verður því ekki beitt samkvæmt orðanna hljóðan, en það verður hins vegar að túlka í samræmi við almenn lögskýringarsjónarmið og með hliðsjón af þeim aðstæðum, sem voru á þeim tíma, er stefnandi lagði inn lyfsöluleyfi sitt.

Þegar litið er til þess, sem hér að framan er rakið, verður að telja, að ekki hafi verið rök fyrir því að leggja lyfsölusjóð niður, á meðan hann hafði enn hlutverki að gegna samkvæmt 6. mgr. 3. gr. laga um lyfjadreifingu. Lyfsölusjóður var settur á stofn með lyfjalögum nr. 49/1978, sbr. 39. gr. þeirra laga, en hlutverk sjóðsins er skilgreint í 41. gr. laganna. Hafði sjóðurinn m. a. það hlutverk að annast til bráðabirgða rekstur lyfjabúðar, sbr. 12. gr. lyfsölulaga nr. 30/1963. Í 3. mgr. þeirrar greinar segir, að ráðherra ákveði, hvernig haga skuli rekstri lyfjabúðar, þegar lyfsöluleyfi fellur niður af öðrum ástæðum en þeim, sem fram koma í 1. og 2. mgr., en þá megi um stundarsakir að fengnum tillögum landlæknis reka lyfjabúð á kostnað ríkissjóðs. Í athugasemdum með frumvarpi til lyfjalaga nr. 49/1978 kemur fram, að um langt skeið hafi eigendaskipti að lyfjabúðum verið ýmsum vandkvæðum bundin. Raktar eru í athugasemdunum ástæður og afleiðingar þessa. Tilgangur lyfsölusjóðs sé að stuðla með nokkrum hætti að lausn þessa vanda, einkum að auðvelda eigendaskipti að lyfjabúðum og jafna aðstöðu þeirra, sem fá lyfsöluleyfi. Enn fremur sé sjóðnum ætlað að stuðla að stofnun lyfjabúða á þeim stöðum, þar sem vafasamt sé, að rekstur beri sig. Þá er vakin athygli á því, að

samkvæmt 3. tl. 39. gr. sé sjóðnum ætlað að reka lyfjabúð um stundarsakir í stað þess, að sú kvöð sé lögð á ríkissjóð, eins og málum væri skipað með 12. gr. lyfsölulaga nr. 30/1963, sbr. Alþingistíðindi 1977-1978, A, bls. 1924–1925. Í 42. gr. lyfjalaga nr. 108/1984 er mælt fyrir um tekjur lyfsölusjóðs, sem áttu m. a. að koma frá ríkissjóði, en í 2. mgr. segir, að ríkissjóður leggi lyfsölusjóði til árlegt framlag. Þegar þetta er virt, verður að skýra 6. mgr. 3. gr. laga um lyfjadreifingu nr. 76/1982 svo, að ríkissjóði hafi verið skylt að kaupa lyfjabúð við þær aðstæður sem hér er um að ræða og lagagreinin kveður á um.

Í 5. mgr. 11. gr. laga um lyfjadreifingu segir, að ef ekki náist samkomulag milli lyfsala þess, sem tekur við rekstri lyfjabúðar, eða lyfsölusjóðs og fráfarandi lyfsala eða bús hans um þau atriði, sem um ræðir í 11. gr. laganna, skuli ágreiningur úrskurðaður af gerðardómi. Réttarstaða lyfsölusjóðs er á þann hátt lögð að jöfnu við réttarstöðu lyfsala, sem tekur við lyfjabúðarrekstri, en í lagagreininni er mælt fyrir um skyldu til að kaupa vörubirgðir lyfjabúðar, sbr. 1. mgr., og skyldu til að kaupa húseign, sem lyfjabúðin er í, og íbúð lyfsala, sbr. 2. mgr. Verður því að telja, að skylda stefnda samkvæmt 6. mgr. 3. gr. laganna nái til þeirra eigna, sem 11. gr. tekur til.

Vitneskja stefnanda um þær breytingar, sem í vændum voru samkvæmt lagafrumvarpinu, eða um lagaákvæði, er síðar áttu að taka gildi, svo og um þau lagaákvæði, sem þegar höfðu tekið gildi um niðurfellingu lyfsölusjóðs, hafa ekki áhrif á réttarstöðu hennar í þessu sambandi. Ekki skiptir heldur máli, hvaða ástæður voru fyrir því, að stefnandi óskaði að leggja inn lyfsöluleyfið og neyta þeirra úrræða, sem lögin heimiluðu, enda voru ekki sett nein skilyrði í lögum um, að fyrir því þyrftu að vera sérstakar ástæður.

Samkvæmt þessu ber að taka aðalkröfu stefnanda til greina.

Rétt þykir eftir þessum úrslitum, að stefndi greiði stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilegur 500.000 kr., og er hann ákveðinn án virðisaukaskatts.

Dóm þennan kvað upp Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari.

Dómsorð:

Viðurkennt er, að stefnda, ríkissjóði vegna íslenska ríkisins, sé skylt að kaupa húsnæði Siglufjarðar Apóteks og íbúð lyfsala að Norðurgötu 4 b, Siglufirði, innréttingar, lyfjabúðaráhöld og lyfjabirgðir apóteksins, eins og þær eru, þegar afhending fer fram.

Stefndi greiði stefnanda, Ástu Júlíu Kristjánsdóttur, 500.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 5. desember 1996.

Nr. 339/1996. **Ákæruvaldið**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Kristján Stefánsson hrl.)

Kynferðisbrot. Börn. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 4. september 1996 í samræmi við áfrýjunaryfirlýsingu skipaðs verjanda ákærða í héraði, þar sem óskað er áfrýjunar samkvæmt b- og c-lið 147. gr. og 1. mgr. 149. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. lög nr. 37/1994, á sakfellingu héraðsdóms fyrir ákæruefni samkvæmt ákæru 24. apríl 1995 og í heild til endurskoðunar og lækkunar á refsingu. Jafnframt er áfrýjað af hálfu ákæruvalds með vísan til sömu lagaákvæða og til þyngingar refsingu.

Af hálfu ákæruvalds er krafist sakfellingar að fullu samkvæmt ákæru 24. apríl 1995 og þyngingar á refsingu ákærða.

Af hálfu ákærða er aðallega krafist sýknu af öllum kröfum ákæruvalds, en til vara, að refsing verði milduð og höfð skilorðsbundin samkvæmt 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Eins og fram kemur í hinum áfrýjaða dómi, hefur héraðsdómari sakfellt ákærða fyrir hluta þeirra ákæruefna, sem fram eru borin í ákæru 24. apríl 1995, en sýknað af öðrum. Byggist niðurstaða hans á mati á sönnunargildi munnlegs framburðar fyrir dómi. Ekki þykja efni til að hnekkja þessari niðurstöðu, sbr. 4. og 5. mgr. 159. gr. laga nr. 91/1991 og 19. gr. laga nr. 37/1994, og verður sakarmatið því staðfest. Atferli ákærða, sem hann er sakfelldur fyrir, varðar við 1. mgr. 201. gr. og 1. málslið 1. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 9. og 10. gr. laga nr. 40/1992. Á þeim tíma, er ákærði framdi brot sín, giltu um slíkt athæfi ákvæði 202. gr., sbr. 1. mgr. 200. gr. og 201. gr. hegningarlaga. Héraðsdómari hefur réttilega tekið tillit til þessa við refsiákvörðun, sbr. 2. gr. sömu laga.

Sakarefni ákæru 26. maí 1995 er ekki til endurskoðunar fyrir Hæstarétti að öðru leyti en tekur til refsiákvörðunar samkvæmt áfrýjunarstefnu og áfrýjunaryfirlýsingu af hálfu ákærða 28. ágúst 1996.

Refsing ákærða þykir hæfilega ákveðin í héraðsdómi.

Staðfest er ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað, og dæma ber ákærða til greiðslu áfrýjunarkostnaðar, eins og nánar segir í dómsorði.

Kröfur og skrifleg greinargerð skipaðs verjanda ákærða fyrir Hæstarétti eru ekki í samræmi við áðurgreinda áfrýjunaryfirlýsingu, og er það aðfinnsluvert.

Meðferð máls þessa á rannsóknarstigi dróst úr hömlu. Bókun dómara í þinghaldi, þegar málið var dómtekið öðru sinni, þykir ekki gefa fullnægjandi skýringu á þeim langa drætti, sem varð frá dómtöku málsins í desember 1995, þar til það var endurupptekið 24. júní 1996.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Ákærði, X, greiði áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 16. júlí 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 24. júní sl., er höfðað með tveimur ákæruskjölum ríkissaksóknara á hendur X [...], Akureyri.

Með ákæruskjali, út gefnu 24. apríl 1995, er ákærði ákærður fyrir eftirtalin kynferðisbrot:

„...I.

Frá miðju ári 1987 og fram á síðari hluta árs 1990 á þáverandi heimili sínu, fyrst að [...] og frá síðari hluta árs 1989 að [...], Akureyri, margsinnis farið höndum um kynfæri telpunnar B, fæddrar 1983, dóttur sambýliskonu sinnar, og jafnframt látið hana fara höndum um getnaðarlim sinn og fróa sér og orðið við það sáðfall í nokkur skipti.

II.

Sumarið 1988 við útihús að [...] Árnessýslu, látið telpuna B fara höndum um getnaðarlim sinn og fróa sér, þar til honum varð sáðfall.

III.

Framangreind háttsemi ákærða telst varða við 1. mgr. 201. gr. og 1. málsl. 1. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 9. og 10. gr. laga nr. 40/1992, sbr. áður 1. mgr. 200. gr. og 201. gr., sbr. 202. gr. almennra hegningarlaga.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar".

Með ákæruskjali, út gefnu 26. maí 1995 er ákærði ákærður „... fyrir að hafa í nóvembermánuði 1994 farið fram á það við Þ, fæddan 1970, að hann bæri ranglega fyrir lögreglu og fyrir dómi, að Þ hefði að morgni laugardagsins 12. þess mánaðar ekið bifreiðinni [...] frá Dalvík áleiðis til Akureyrar, en lögregla hafði afskipti af ákærða í greindri bifreið í Rauðuvík síðar um morguninn.

Telst þetta varða við 1. mgr. 142. gr. og 147. gr., sbr. 1. mgr. 22. gr., sbr. 20. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar".

Við aðalmeðferð málsins krafðist sækjandi enn fremur, að ákærði yrði dæmdur til greiðslu alls sakarkostnaðar, þ. á m. saksóknarlauna til ríkissjóðs.

Af hálfu ákærða var þess krafist, að hann yrði dæmdur til vægustu refsingar, sem lög framast heimila, eftir atvikum skilorðsbundið. Þá krafðist skipaður verjandi hæfilegra málsvarnarlauna að mati réttarins.

1. Málsmeðferð.

Samkvæmt gögnum málsins barst Rannsóknarlögreglu ríkisins kæruerindi 17. mars 1994 vegna ætlaðra kynferðisbrota X gagnvart telpunni B, fæddri 1983. Eiginleg lögregluransókn hófst í aprílmánuði s. á., og voru þá yfirheyrðir nánustu aðstandendur telpunnar svo og stuðningsaðili hennar, dr. Guðrún Jónsdóttir, starfskona Stígamóta. Þá var skýrslutaka telpunnar hljóðrituð skv. heimildarákvæði 1. mgr. 72. gr. laga nr. 19/1991, og var fulltrúi barnaverndarnefndar viðstaddur yfirheyrsluna. Loks var ákærði yfirheyrður um sakarefnið 5. október 1994. Auk nefndra rannsóknargagna fylgdu með til embættis ríkissaksóknara 12. desember 1994 greinargerð barnaverndar S-bæjar og sameiginlegt læknisvottorð sérfræðinganna Þóru F. Fischers kvensjúkdómalæknis og Jóns R. Kristinssonar barnalæknis.

Rannsóknargögn vegna síðari ákæru voru send embætti ríkissaksóknara 26. maí 1995.

Fyrir útgáfu ákæruskjals var ekki aflað frekari sérfræðigagna, en á dóm-

þingi 27. júní 1995 var því beint til fulltrúa ákæruvalds að afla m. a. gagna um andlegt atgervi telpunnar B og áhrif hinna ætluðu brota á hana. Auk þess yrði hugað að gögnum um ákærða sjálfan, sbr. einkum b- og d-lið 71. gr. laga nr. 19/1991.

Í kjölfar þessa og að beiðni ákæruvalds átti Þorgeir Magnússon sálfræðingur viðtöl við telpuna B og lagði fyrir hana sálfræðipróf. Var greinargerð sálfræðingsins lögð fram á dómþingi 22. nóvember sl. Þá framkvæmdi Hannes Pétursson geðheilbrigðisrannsókn á ákærða.

2. *Málsatvik.*

Ákæruskjal, út gefið 24. maí 1995.

Samkvæmt frásögn ákærða, X, vitnisins, Y, búsetuvottorðum og öðrum gögnum málsins hófu ákærði og Y sambúð í T á miðju ári 1985. Við upphaf sambúðar þeirra átti Y telpuna A, fædda 1984, auk telpunnar B. Á haustdögum 1985 flutti ákærði ásamt Y og telpunum í N, en frá áramótum 1989-1990 bjó fjölskyldan í R. Sambúð ákærða og Y lauk endanlega um áramót 1992-1993, og hefur Y eftir það haldið heimili ásamt dætrum sínum í öðrum landshluta.

– – –

Fyrir dómi viðurkenndi ákærði sakarefni I. kafla ákæru að því marki, að hann kannaðist við að hafa áreitt telpuna í eitt skipti kynferðislega á heimili þeirra í N. Vísaði ákærði þar til tilviks, er hann að næturlagi lét telpuna fara höndum um getnaðarlim sinn og fróa sér. Ákærði neitaði því hins vegar, að sér hefði orðið sáðfall fyrir tilverknað telpunnar. Í þess stað kvaðst hann hafa lokið sér af sjálfur. Þá ítrekaði ákærði þá frásögn sína fyrir lögreglu, að hann hefði fyrir þennan atburð vaknað við það, er telpan tók um lim hans að næturlagi. Ákærði staðhæfði, að báðir þessir atburðir hefðu gerst að heimili þeirra að N. Að öðru leyti andmælti ákærði sakarefni nefnds ákærukafla og kannaðist því ekki við, að slíkir atburðir hefðu gerst margsinnis, og ekki, að þeir hefðu orðið á heimili þeirra í R. Ákærði neitaði því og með öllu að hafa farið höndum um kynfæri telpunnar.

Fyrir dómi játaði ákærði sakarefni II. kafla ákæru og staðfesti í öllum meginatriðum efnisatriði áðurgreindrar lögregluskýrslu að því viðbættu, að hann kvaðst hafa fengið sáðfall fyrir eigin tilverknað, eftir að telpan hafði sleppt höndum sínum af limnum. Ákærði ætlaði, að telpan hefði ekki orðið vör við sáðfall hans. Ákærði vísaði þó til þess, að nefndur atburður væri sér ekki sérstaklega minnisverður. Loks staðhæfði ákærði, að hann hefði látið af öllum slíkum tilburðum gagnvart telpunni eftir atburðinn að VL.

Fyrir dómi kvaðst ákærði hafa fregnað það frá vitninu Y í byrjun árs 1994, að athæfi sitt gagnvart telpunni væri til athugunar. Í símtali við vitnið

kvaðst ákærði og hafa játað kynræn afskipti af telpunni og jafnframt samþykkt tilmæli vitnisins um að andmæla ekki orðum hennar við lögreglurannsókn málsins. Af þessum sökum kvaðst ákærði ekki hafa mótmælt orðum yfirheyranda um fjölda tilvika eða inntaki þeirrar háttsemi, sem á sig var borin, þrátt fyrir það að tilvikin hefðu í raun aðeins verið tvö til þrjú. Við lögregluyfirheyrsluna kvaðst ákærði og hafa litið svo á, að fjöldi tilvikanna skipti ekki höfuðmáli. Fyrir dómi staðfesti ákærði, að hann hefði aldrei verið formlega skráður í sambúð með vitninu Y.

Geðheilbrigðisrannsókn ákærða fór fram sl. sumar, og annaðist hana Hannes Pétursson forstöðulæknir. Í skýrslu geðlæknisins, sem dagsett er 9. ágúst 1995, er í upphafi greint frá rannsóknargögnum, en þá er vikið að persónusögu, geðskoðun, geðsögu og líkamlegu heilsufari ákærða.

Ályktarorð geðlæknisins eru svofelld:

„... Að mínu áliti er X ekki haldinn formlegri geðveiki né heldur greindarskorti. Hins vegar tel ég, að X sýni merki um vægar persónuleikatruflanir, sem m. a. hafa komið fram í erfiðleikum í skóla- og atvinnusókn. Gætt hefur nokkurra skapgerðarbresta, sem kunna að hafa leitt til örðugleika í mannlegum samskiptum. X hefur að líkindum fundið fyrir minnimáttarkennd um lengri tíma, honum gekk ekki vel í skóla, og skapgerð hans virðist að hluta hafa einkennst af nokkru örlyndi.

Að því er varðar hugsanlegar orsakir fyrir þeirri hegðun, sem X er nú grunaður um, verður það að líkindum best skoðað í ljósi framangreindra skapgerðareinkenna samfara óvenjuerfiðum félagslegum aðstæðum. Ljóst virðist, að X hefur átt við talsverða erfiðleika að stríða í sambúð sinni fyrr á árum. Tíð slys og afleiðingar þeirra samfara sambúðarerfiðleikum, erfiðri fjárhagsstöðu og síðar atvinnuleysi hafa án efa valdið honum miklu hugarangri. Framangreindir skapgerðarbrestir og erfiðar aðstæður hafa að líkindum valdið tilfinningatruflunum, sem kunna að hafa leitt til þeirrar afbrigðilegu kynhegðunar, sem X er nú grunaður um. Það er mat undirritaðs, að á því tímabili, sem umræddir atburðir hafi átt sér stað, hafi raunveruleikamat og dómgreind X verið með þeim hætti, að hann teljist fyllilega sakhæfur."

Sálfræðiskýrsla Þorgeirs Magnússonar sálfræðings um telpuna B er dagsett 15. október 1995. Lokaorð skýrsluhöfundar eru svofelld:

„... Telpan, sem hér um ræðir, B, reynist vera vel gerður einstaklingur, skynsöm, sjálfstæð, tilfinningalega ögguð og samviskusöm stúlka. Hún sýnist þó dálítið heft á tilfinningasviðinu, forðast tilfinningalega íhlutun og sýnir sjaldan á sér gleðibrag í seinni tíð. Greina má hjá henni kvíða, sem hún reynir að hafa stjórn á með því að gera miklar kröfur til sín, dragast hvergi aftur úr, hegða sér rétt og fullnægja kröfum umhverfisins. Stundum virðist

þessi afstaða hafa leitt til talsverðra líkamlegra spennu- og streitueinkenna. Telpan rís þó, enn sem komið er, undir þessum kröfum sínum, hefur yfirleitt jákvæðar hugmyndir um sjálfa sig og virðist í eðlilegum tengslum við umhverfi sitt.

Í samræmi við ofanritað reynir B helst að stjaka frá sér umfjöllun og minningum um þá áreitni, sem hún hefur lýst. Hún sýnist muna atburðina, sem um ræðir, og lítill vafi er í huga undirritaðs, að telpan hefur verið að skýra þarna frá reynslu sinni. Umfjöllunin um það, sem gerðist, hleypir hins vegar af stað tilfinningaróti, sem B samkvæmt venju sinni reynir að kæfa fremur en vinna úr því með skilvirkari hætti. Í heild sér hún eftir að hafa fært þetta í tal, finnst það eingöngu hafa bakað sér ýmiss konar óþægindi og ótta, t. d. við viðbrögð hins ákærða.

Um langtímaáhrif hinna meintu brota á telpuna treystir undirritaður sér illa til að fullyrða, en ljóst virðist, að hún hefur haft af þessu talsverðar þjáningar. Athuganir sýna, að börn, sem verða fyrir kynferðisofbeldi, skaðast ekki öll með sama hætti; alveg dæmigerð einkenni eða langtímaáhrif eru varla til. Skaðinn á rætur sínar í því, að reynslan verður barninu áfall, sem hefur áhrif á hugsunarhátt þess og afstöðu til umheimsins; reynslan virðist skadda þá mynd, sem barnið hefur af sjálfu sér, og breyta til langframa skilningi þess á samferðafólkinu og tilfinningalegri þýðingu þess. Það virðist síðan m. a. ráðast af aldri barnsins og andlegum styrk, fjölskylduaðstæðum, lengd og eðli ofbeldisins, tengslum við ofbeldismanninn og þeirri leynd, sem hvíldi yfir ofbeldinu, hvernig barninu reiðir af. Þótt þessi athugun leiði engin sérstök einkenni í ljós, sem ótvírætt mætti kalla mótunaráhrif kynferðisofbeldis, gæti um þau áhrif samt verið að ræða í þeim skapgerðareinkennum telpunnar og tengslahegðun, sem lýst hefur verið, eða þá átt eftir að koma fram hjá henni síðar."

Nefndur sálfræðingur staðfestir rannsókn sína fyrir dómi. Að mati vitnisins kom ekkert fram við rannsóknina, sem rýrði trúverðugleika telpunnar, og að mati hans voru atburðir máls þessa allferskir í minni hennar líkt og annað í lífi hennar frá þessum árum. Það var og mat vitnisins, að ekki léki vafi á því, að telpan væri að lýsa kynferðislegu athæfi ákærða, sem hún hafði orðið að þola. Vitnið kvaðst hins vegar ekki hafa innt telpuna sérstaklega eftir inntaki háttseminnar, en staðhæfði hins vegar, að hún hefði ekki viðhaft orð um líkamlegan sársauka.

Vitnið Gísli Pálsson, lögreglufulltrúi hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins, hafði yfirumsjón með rannsókn málsins á lögreglustigi og tók m. a. skýrslur af ákærða og telpunni B. Fyrir dómi staðfesti vitnið verk sín. Það var álit vitnisins, að þrátt fyrir feimni hefði telpan B skýrt nokkuð skilmerkilega frá

atvikum máls, og var það mat hans, að ekki hefðu verið sérstök vafaatriði eftir skýrslutöku hennar. Vitnið staðhæfði og, að ákærði hefði skýrt frá atvikum máls á sjálfstæðan hátt við lögregluyfirheyrslu og eftir að hafa kynnt sér framburð telpunnar B, undirritað skýrslu sína í votta viðurvist eftir yfirlestur.

Niðurstaða.

Samkvæmt frásögn vitnisins Y skýrði telpan B í fyrsta sinni frá kynferðisbrotum ákærða í tilfinningaþrungnum samræðum þeirra í byrjun árs 1994. Telpan var þá rétt níu ára. Við lögreglurannsókn og að nokkru fyrir dómi hefur B skýrt sjálfstætt frá tveimur tilvikum, þar sem ákærði beitti hana kynferðislegu atferli. Var lýsing telpunnar að nokkru í samræmi við samtal hennar við stuðningsaðila, dr. Guðrúnu Jónsdóttur félagsráðgjafa, þ. á m. um fjölda tilvika. Samkvæmt mati hinna sérfróðu aðila er ekki vafi á, að telpan var að skýra frá kynferðislegri hegðan ákærða. Þetta er og mat dómsins, en til þess er að líta, að alllangt er um liðið. Fyrir dómi hefur ákærði og játað að hafa látið B í tvígang fróa sér á tímabilinu frá miðju ári 1987 til sumarmála 1988, þannig, að hann örvaðist og varð sáðfall. Hefur ákærði staðhæft, að þessir atburðir hafi gerst að VL, sbr. II. kafla ákæru, og að heimili þeirra í N. Á nefndu árabili var B á 5. og 6. aldursári.

Þegar framangreint er virt í heild, er að mati dómsins nægjanlega sannað, að ákærði hafi gerst sekur um ofangreint athæfi, sbr. ákæruefni I. og II. kafla ákæruskjals. Gegn eindreginni neitun ákærða og að virtum áðurgreindum framburði B svo og öðrum gögnum málsins er að mati dómsins á hinn bóginn varhugavert að telja nægjanlega sannað, að ákærði hafi gerst sekur um annað það atferli, sem lýst er í I. kafla ákæru, og ber því að sýkna hann af þeirri háttsemi.

Hin saknæma háttsemi ákærða samkvæmt framansögðu fellur undir ákvæði 202. gr., sbr. 1. mgr. 200. gr., og 201. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, en með breytingu á XXII. kafla laganna varðar háttsemi hans nú við 1. mgr. 201. gr. og 1. málslið 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 eldri ákvæðum, sbr. 2. gr. hegningarlaga.

Samkvæmt 3. tl. 12. 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, eru brot ákærða eigi fyrnd.

Ákæruskjal, út gefið 26. maí 1995.

Með skýlausri játningu ákærða fyrir dómi, sem er í samræmi við önnur gögn málsins, þ. á m. vitnaframburð, telst sannað, að ákærði hafi gerst sekur um þá háttsemi, sem honum er að sök gefin í ákæruskjali. Varðar hátt-

semi ákærða við tilgreind lagaákvæði, 1. mgr. 142. gr. og 1. mgr. 147. gr., sbr. 1. mgr. 22. gr., sbr. 20. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Samkvæmt sakavottorði hefur ákærði sex sinnum gengist undir dómsáttir frá árinu 1984, einu sinni vegna líkamsárásar og fimm sinnum vegna umferðarlagabrota, síðast í júlímánuði 1995. Að mati dómsins er ákærði sakhæfur.

Ákveða ber refsingu ákærða með hliðsjón af 77. og 78. gr. almennra hegningarlaga. Brot ákærða eru alvarlegs eðlis, og þegar til þess er litið, að hann m. a. misnotaði aðstöðu sína og trúnaðartraust ungs sambúðarbarns, þykir refsing hans eftir atvikum hæfilega ákveðin tólf mánaða fangelsi.

Samkvæmt framangreindum málsúrslitum, sbr. 1. mgr. 165. gr. laga nr. 19/1991, skal ákærði greiða allan sakarkostnað, þ. m. t. málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ólafs Birgis Árnasonar hæstaréttarlögmans, 100.000 krónur, og saksóknarlaun til ríkissjóðs, 100.000 krónur, en málið flutti af hálfu ákæruvalds Eyþór Þorbergsson, deildarstjóri hjá sýslumannsembættinu á Akureyri.

Dómsuppkvaðning hefur tafist lítillega vegna embættisanna dómara, en mál þetta var fyrst dómtekið 12. desember sl., en endurflutt, sbr. ákvæði 133. gr. laga nr. 19/1991, og dómtekið að nýju 24. júní sl.

Dóm þennan kvað upp Ólafur Ólafsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Ákærði, X, sæti fangelsi í 12 mánuði.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þ. m. t. saksóknarlaun í ríkissjóð, 100.000 kr., og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ólafs Birgis Árnasonar hæstaréttarlögmanns, 100.000 krónur.

Fimmtudaginn 5. desember 1996.

Nr. 336/1995. **Elís Þorsteinsson**
(Kjartan Ragnars hrl.)
gegn
Dalabyggð
(Páll A. Pálsson hrl.)

Landamerki. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 5. október 1995. Hann krefst þess, að landamerki jarðanna Fjósa og Hrappsstaða í Dalabyggð verði ákveðin sem bein lína frá Digruvörðu (x=100049; y=199809) til Hvammsfjarðar í punkt A (x=100597; y=200106) samkvæmt uppdrætti Bjarna Johansen tæknifræðings í ágúst 1988 af hluta jarðanna. Jafnframt krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Áfrýjandi hefur lagt fyrir Hæstarétt tvö ný vottorð, er stefndi hefur mótmælt sem of seint fram komnum. Vottorðsgjafar hafa ekki gengið á merki, svo að séð verði, og ekki komið fyrir dóm. Verður dómur ekki byggður á þessum vottorðum. Þá hafa aðilar sameiginlega lagt fyrir réttinn loftljósmynd frá 18. júlí 1986 af hluta úr landi Fjósa og Hrappsstaða. Á ljósmyndina hefur verið mörkuð dómlína Héraðsdóms Vesturlands frá Digruvörðu (x=100049; y=199809) til punktsins E (x=100172; y=200048) og þaðan áfram til punktsins B (x=100284; y=200268). Áðursögð kröfulína áfrýjanda hefur einnig verið færð á myndina. Hæstaréttardómarar hafa farið á vettvang ásamt áfrýjanda og vitninu Friðjóni Þórðarsyni, fyrrum sýslumanni, og lögmönnum aðila. Var gengið á merki jarðanna við Digruvörðu og á þá staði, sem aðilar miða við í kröfugerð. Kom fram, að þarna

hefur landinu verið raskað verulega á nokkrum stöðum. Við punkt merktan E á ljósmyndinni hafa verið sorphaugar, og einnig hefur þangað verið ekið efni úr grunnum húsa í Búðardal. Við punkt merktan A á ljósmyndinni hefur efni verið tekið til hafnarinnar í Búðardal. Þá hefur hluti þrætusvæðisins verið ræktaður frá kauptúninu.

II.

Aðilar reisa báðir kröfur sínar á landamerkjabréfi Hrappsstaða frá 29. júní 1919, sem þinglýst var 1. júlí sama ár. Lýsingu merkja milli Fjósa og Hrappsstaða lýkur svo í því bréfi: „... eftir honum í Digruvörðu, en frá henni sjónhending í Brekkuhöfða til sjávar". Bréfið endar þannig, eftir að norðurmörkum jarðarinnar hefur einnig verið lýst: „Þaðan ræður Hvammsfjörður til Brekkuhöfða." Aðila greinir á um, hvar kennileitið Brekkuhöfða er að finna. Áfrýjandi heldur því fram, að hann sé alveg úti við sjó, þar sem merkt er A á fram lagðri ljósmynd, en þar eru klettar í sjó fram, og er þá höfðinn framhald sjávarbakkans, en frá landinu séð verður þarna ekki mikil mishæð. Staðurinn sést ekki frá Digruvörðu. Stefndi heldur því fram, að Brekkuhöfði sé þar, sem nú er ávöl hæð, sem sést frá Digruvörðu, og er punktur E merktur þar á ljósmyndinni. Hæðin er spölkorn frá sjónum, og frá henni er brekka niður að sjávarbakka. Vegna jarðrasksins, sem orðið hefur á þessum hluta jarðanna Fjósa og Hrappsstaða, er erfiðleikum bundið að gera sér grein fyrir staðháttum eftir lýsingu landamerkjabréfsins. Það þykir þó styðja það, að Brekkuhöfða sé að finna við punktinn E, að þangað sést frá Digruvörðu, sbr. orð landamerkjabréfsins: „... sjónhending í Brekkuhöfða ...". Fjarlægð kennileitisins frá sjó er ekki meiri en svo, að ekki hefur á þeim tíma, sem merkjabréfið var gert, verið óeðlilegt að miða við hæðina í heildarlýsingu merkjanna, þegar haldið er frá Digruvörðu.

Sigtryggur Jónsson, er undirritaði landamerkjabréfið vegna Hrappsstaða, bjó á jörðinni um langt árabil. Jón og Sigurbjörn, synir hans, sem ólust þar upp, hafa gefið um það yfirlýsingu, að þeir hafi farið að tilhlutan Péturs Þorsteinssonar, fyrrum sýslumanns, og rannsakað, hvort nokkur ummerki sæjust um girðingu, sem þarna var sett niður á árunum 1930-1931. Telja þeir sig hafa séð greinilegar

leifar hennar einkum niður á sjávarkambinum og þaðan brekkuna upp á höfðann, þar sem sorpeyðingarstöð var sett. Það er skoðun þeirra og sannfæring, að girðingin hafi verið sett niður á landamerkjum jarðanna og um það hafi verið fullkomið samkomulag milli föður þeirra, þáverandi eiganda og ábúanda Hrappsstaða, og Þorsteins Þorsteinssonar sýslumanns, þáverandi rétthafa kirkjujarðarinnar Fjósa. Þessa yfirlýsingu hafa þeir bræður staðfest fyrir dómi. Vitnisburður Friðjóns Þórðarsonar sýslumanns, sem seldi áfrýjanda Hrappsstaði, styður þessa yfirlýsingu. Verður við það að miða, að samkomulag hafi verið milli eigendanna um mörkin á þeim tíma, sem girðingin var gerð. Samkvæmt gögnum málsins virðist ekki hafa verið gerður ágreiningur um mörkin fyrr en árið 1986. Framburður bræðranna þykir geta komið heim við lýsingu landamerkjabréfsins og staðhætti. Á uppdrátt, sem fram kemur á héraðsdómsskjali nr. 30, er mörkuð lína frá Digruvörðu sem næst eftir girðingarstæði því, er þeir bræður Sigtryggssynir greina frá í framburði sínum, og í punktinn C. Þessi lína þykir eðlilega dregin miðað við þær framkvæmdir, sem þarna hafa verið gerðar, og það, sem ætla má um fyrri ummerki á staðnum. Verður hún lögð til grundvallar dómi í máli þessu.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómsorð:

Markalína jarðanna Fjósa og Hrappsstaða skal dregin úr Digruvörðu (x=100049; y=199809) í beina stefnu að punkti C (x=100318; y=200164), eins og fram kemur á meðfylgjandi uppdrætti.

Ákvæði héraðsdóms um málskostnað er staðfest.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Sératkvæði
Haralds Henryssonar og
Guðrúnar Erlendsdóttur

Aðilar máls þessa deila um landamerki milli jarðanna Fjósa og Hrappsstaða í Dalabyggð, Dalasýslu, frá Digruvörðu til Hvamms-

fjarðar. Í landamerkjabréfi Hrappsstaða 29. júní 1919 er landamerkjum jarðarinnar lýst svo: „Að sunnan ræður Laxá. Að vestan eru merki milli Fjósa og Hrappsstaða úr lækjarsytru framanvert við Kistunef, þaðan í Þverrunna og eftir honum í Digruvörðu, en frá henni sjónhending í Brekkuhöfða til sjávar". Eftir að norðurmörkum jarðarinnar hefur verið lýst, segir: „Þaðan ræður Hvammsfjörður til Brekkuhöfða." Ágreiningur aðila snýst um það, hvar þessi Brekkuhöfði sé, en ágreiningslaust er, að um hann liggi landamerkjalína milli Hrappsstaða og Fjósa. Áfrýjandi heldur því fram, að Brekkuhöfði sé höfði, sem gengur í sjó fram í Hvammsfjörð norðan við Búðardalskauptún, merktur punktur A á loftljósmynd þeirri, sem um getur í I. kafla atkvæðis meiri hluta dómenda. Stefndi heldur því fram, að Brekkuhöfði sé höfði, sem er í brekkum norðan Búðardals og merktur er punktur E á fyrrgreindri ljósmynd.

Auk framangreinds landamerkjabréfs eru í málinu nokkur gögn, þar sem lýst er staðháttum við Búðardal og landamerkjum jarðanna Hrappsstaða og Fjósa. Meðal annars segir svo í byggingarbréfi Boga Sigurðssonar fyrir Fjósum 1. ágúst 1900: „Landamerki ábýlis þessa eru: Laxá til sjávar, svo Hvammsfjörður og Búðardalshúsalóðir að Brekkuhöfða; úr þessum höfða í Digruvörðu...". Í lóðarsamningi 20. október 1907 milli sóknarprestsins í Hjarðarholti og verslunar Sigurðssona um verslunarlóð í Búðardal er eftirfarandi ákvæði: „Jeg, Ólafur Ólafsson, leigi verzlun Sigurðssona lóð þá af Fjósalandi, er áður hafði... og með sömu merkjum að sunnan og austanverðu, en alla spilduna neðan frá merktum steinum að austan og vestan milli brúna hins eiginlega Búðardals, svo hátt upp, að nemi 120 föðmum frá stórstreymisflæðarmáli." Með lóðarsamningi 1. nóvember 1913 leigði Ólafur Ólafsson Páli Ólafssyni lóð af Fjósalandi, 39.000 faðma að flatarmáli, „sem nær að utanverðu frá lóð verzlunar Sigurðssona inn að svo nefndum Brekkuhöfða 120 faðma upp frá stórstraumsflæðarmáli". Í örnefnaskrá úr landi Hrappsstaða, sem samin var af Sigtryggi Jónssyni, sem bjó á Hrappsstöðum í meira en 40 ár, segir: „Við Hvammsfjörð er móti Fjósalandi lágur klettahöfði, sem heitir Brekkuhöfði, grasi vaxinn að ofan." Síðan er haldið áfram lýsingu á örnefnum meðfram ströndinni, þ. e. Sjávarbakkar, Þverholt og Illakelda. Í lýsingu Jóhanns Bjarnasonar á örnefnum í landi Fjósa segir: „Síðan sjónhending í Brekkuhöfða, sem

er kletthöfði, grasi gróinn að ofan. ...". Lýsingar þessar benda allar til þess, að Brekkuhöfði hafi verið við sjó á þeim stað, sem áfrýjandi heldur fram.

Á svæði því, sem stefndi telur Brekkuhöfða vera á, voru sorphaugar Búðardalskauptúns. Í afsali Friðjóns Þórðarsonar til áfrýjanda 31. desember 1959 er ákvæði þess efnis, að áfrýjandi leyfi íbúum Búðardals að aka sorpi og öðrum úrgangi „inn á landssvæði í Hrappsstaðalandi neðan Vesturlandsvegar,...". Í fundargerð hreppsnefndar Laxárdalshrepps 18. janúar 1984 var samþykkt að ræða við eiganda Hrappsstaða um aðstöðu fyrir sorpeyðingu í landi hans. Þetta bendir til þess, að svæði þetta hafi verið í landi Hrappsstaða. Þá er og fram komið, að í útboðs- og verklýsingu stefnda vegna landbrotsvarna í Búðardal frá október 1983 er miðað við að vinna grjót úr klettastáli við Brekkuhöfða. Er óumdeilt, að grjót til þessara framkvæmda var tekið á þeim stað, sem merktur er punktur A.

Þegar allt framangreint er virt, verður að telja nægilega fram komið, að Brekkuhöfði sá, sem um er fjallað í landamerkjabréfinu frá 1919, hafi verið við sjó fram á þeim stað, sem áfrýjandi heldur fram.

Að því er varðar varakröfu stefnda, verður að telja ósannað, að hann hafi eignast hið umdeilda svæði fyrir hefð, sbr. 2. gr. hefðarlaga nr. 46/1905.

Samkvæmt framansögðu teljum við, að taka beri kröfu áfrýjanda til greina og stefnda beri að greiða honum málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 7. júlí 1995.

I.

Mál þetta var dómtekið 16. júní sl. að loknum munnlegum málflutningi. Það var endurupptekið 5. júlí til að kanna frekar landamerki jarðarinnar Hrappsstaða og gengið á landamerki jarðarinnar í því skyni. Stefnandi málsins er eigandi jarðarinnar Hrappsstaða, Dalasýslu, Elís G. Þorsteinsson, kt. 050729-7619, Vogatungu 24, Kópavogi, en stefndi er Dalabyggð, kt. 510694-2019, Miðbraut 11, Búðardal, Dalasýslu.

Dómkröfur í aðalsök.

Dómkröfur aðalstefnanda eru þær í aðalsök, að landamerki milli jarðanna Fjósa og Hrappsstaða, Dalabyggð, Dalasýslu, frá Digruvörðu til Hvammsfjarðar verði ákveðin sem bein lína frá Digruvörðu til Hvammsfjarðar, dregin úr punkti, merktum D, til punkts, merkts A, á mæliblaði Bjarna Johansen tæknifræðings, dags. 16. mars 1988, sbr. dskj. nr. 29, sbr. uppdrátt eftir Bjarna Johansen af hluta úr landi Hrappsstaða og Búðardals (Fjósa), dags. í ágúst 1988, á dskj. nr. 30. Jafnframt krefst aðalstefnandi málskostnaðar að skaðlausu úr hendi aðalstefnda.

Aðalstefndi krefst aðallega sýknu af öllum kröfum aðalstefnanda og að landamerki jarðanna Hrappsstaða og Fjósa, Dalabyggð, Dalasýslu, verði ákveðin frá Digruvörðu að sjó sem bein lína frá punkti D (Digruvörðu), um punkt E (Brekkuhöfða), til punkts, merkts B (þar sem landamerki koma í sjó), á mæliblaði Bjarna Johansen, dskj. 29, sbr. og dskj. nr. 30, dags. í ágúst 1989.

Til vara krefst aðalstefndi þess, að viðurkennt verði með dómi, að aðalstefndi hafi unnið hefð á hinu umdeilda landsvæði, sbr. lög nr. 46/1905, með óslitinni athugasemdalausri notkun þess að minnsta kosti frá árinu 1964.

Í báðum tilvikum krefst aðalstefndi málskostnaðar úr hendi aðalstefnanda að skaðlausu og að málskostnaður beri dráttarvexti, sbr. 3. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags. Enn fremur krefst aðalstefndi virðisaukaskatts á málflutningsþóknun, sbr. lög nr. 50/1988.

Dómkröfur í gagnsök.

Gagnstefnandi krefst þess aðallega, að landamerki jarðanna Hrappsstaða og Fjósa, Dalabyggð (áður Laxárdalshreppi), Dalasýslu, frá Digruvörðu í sjó verði ákveðin sem bein lína frá Digruvörðu, punkti D, um punkt E (Brekkuhöfða), til punkts B (þar sem landamerki koma í sjó), á mæliblaði Bjarna Johansen, dskj. nr. 29, sbr. og dskj. nr. 30, dags. í ágúst 1989.

Til vara krefst gagnstefnandi þess, að viðurkennt verði með dómi, að gagnstefnandi hafi unnið hefð á hinu umdeilda landsvæði, sbr. lög nr. 46/1905, með óslitinni notkun þess án athugasemda að minnsta kosti frá árinu 1964.

Í báðum tilvikum krefst gagnstefnandi málskostnaðar úr hendi gagnstefnda að skaðlausu og að málskostnaður beri dráttarvexti, sbr. 3. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, frá 15. degi eftir dómsuppsögu til greiðsludags. Enn fremur er krafist virðisaukaskatts á málflutningsþóknun, sbr. lög nr. 50/1988.

Gagnstefndi krefst sýknu af öllum kröfum gagnstefnanda og málskostnaðar úr hendi gagnstefnanda í gagnsök.

Aðilar málsins verða hér eftir nefndir aðalstefnandi og gagnstefnandi.

II.

Mál þetta var þingfest á reglulegu dómþingi 7. desember 1993. Aðalstefndi lagði fram greinargerð 15. mars 1994 og gagnstefnu 21. júní 1994. Greinargerð í gagnsök var lögð fram á dómþingi 6. september 1994. Með vísan til 28. gr. laga nr. 91/1991 samþykkti aðalstefnandi, að gagnsök kæmist að í málinu.

Aðalmeðferð málsins hófst með vettvangsgöngu 28. september 1994, en var frestað til 25. nóvember 1994 og lagt fyrir lögmenn aðila að leggja fram hnitamerkingar af landamerkjum. Fresta varð síðan margsinnis framhaldi aðalmeðferðar, vegna þess að hnitamerkingar lágu ekki fyrir, m. a. vegna mikilla snjóalaga.

Málið var dómtekið að lokinni aðalmeðferð 16. júní sl., en endurupptekið 5. júlí 1995 í þeim tilgangi að ganga á merki jarðanna Hjarðarholts og Hrappsstaða.

Aðild málsins breyttist eftir þingfestingu þess, þar sem hrepparnir Laxárdalshreppur, Suðurdalahreppur, Haukadalshreppur, Hvammshreppur, Fellsstrandarhreppur og Skarðshreppur höfðu sameinast í eitt sveitarfélag, Dalabyggð, eftir að mál þetta var höfðað. Hefur hið nýja sveitarfélag tekið við rekstri málsins af Laxárdalshreppi.

III.

Málavextir eru þeir, að með afsali, dagsettu 31. desember 1959, eignaðist aðalstefnandi jörðina Hrappsstaði í Laxárdalshreppi, nú Dalabyggð. Seljandi jarðarinnar samkvæmt afsali þessu var Friðjón Þórðarson, þáverandi sýslumaður Dalasýslu.

Friðjón Þórðarson hafði eignast jörðina Hrappsstaði með afsali, dagsettu 30. maí 1959. Með því afsali afsalaði Sigtryggur Jónsson jörðinni, en Sigtryggur keypti Hrappsstaði af Ólafi Ólafssyni árið 1918. Í heimildarbréfum vegna sölu jarðarinnar Hrappsstaða er landamerkja hennar ekki getið. Í landamerkjabréfi, dagsettu 29. júní 1919, sem þinglesið var 1. júlí sama ár, er landamerkjum jarðarinnar lýst svo: „...að sunnan ræður Laxá. Að vestan eru merkin milli Fjósa og Hrappsstaða úr lækjarsytru framanvert við Kistunef, þaðan í Þverrunna og eftir honum í Digruvörðu, en frá henni sjónhending í Brekkuhöfða til sjávar. Að austanverðu milli Hjarðarholts og Hrappsstaða: Úr Laxá í stóran stein framanvert við Rjúpnalág, þaðan sjónhending í Brekkubarðið fyrir framan túnið, þaðan bein stefna í nokkuð stóran sjerstakan stein á innanverðum hálsinum, framanvert við Vatnsklett,

og svo þaðan eftir miðju Keldudragi, sem neðst er nefnt Illakelda, til sjávar. Þaðan ræður Hvammsfjörður til Brekkuhöfða..."

Gagnstefnandi eignaðist jörðina Fjósa með afsali, dags. 13. mars 1973, en þá afsalaði landbúnaðarráðherra gagnstefnanda jörðinni. Ríkissjóður mun hafa átt jörðina Fjósa frá fornu fari, en hún var hjáleiga í landi Hjarðarholts eins og Hrappsstaðir. Hjarðarholt var ríkisjörð og prestssetur.

Aðalstefnandi kveðst alltaf hafa gert ráð fyrir því sem vísu, að svokallaður Brekkuhöfði væri höfði sá, sem gengur í sjó fram skammt fyrir norðan Búðardalskauptún. Hann kveðst hins vegar hafa orðið þess var fyrir nokkrum árum, að fyrirsvarsmenn gagnstefnanda hafi verið annarrar skoðunar og teldu, að Brekkuhöfði væri inni í landi, allfjarri sjó. Af þeim sökum kveðst aðalstefnandi hafa óskað eftir afstöðu gagnstefnanda til málsins árið 1986. Erindi hans hafi verið tekið fyrir á fundi hreppsnefndar Laxárdalshrepps 12. janúar 1987, sem svarað hafi aðalstefnanda með bréfi, dagsettu 22. september 1987. Hreppsnefnd hafi þar lýst yfir, að hún teldi Brekkuhöfða vera þar, sem sorphaugar Búðardals hefðu verið fram til ársins 1984.

Aðalstefnandi kveðst hafa mótmælt þessum skilningi hreppsnefndar Laxárdalshrepps með bréfi, dagsettu 30. september 1987, og aftur 9. október 1987.

Að ósk aðalstefnanda var málið tekið fyrir hjá sýslumanni Dalasýslu 30. nóvember 1987. Dómur féll 28. september 1988. Hafnaði dómurinn kröfum beggja málsaðila, og hljóðaði dómsorðið svo: „Landamerkjalína milli jarðanna Hrappsstaða og Fjósa í Laxárdalshreppi, Dalasýslu, frá Digruvörðu til Hvammsfjarðar er ákveðin samkvæmt uppdrætti Bjarna Johansen byggingartæknifræðings, dags. í ágúst 1988, þ. e. bein lína frá Digruvörðu, merktri D á nefndum uppdrætti, í gamlan girðingarstaur, merktan C á sama uppdrætti, á sjávarbakka; lína þessi skiptir löndum allt til sjávar. ..." Dómi þessum var áfrýjað og gagnáfrýjað. Með dómi 26. september 1991 ómerkti Hæstiréttur héraðsdóm vegna réttarfarsannmarka.

IV.

Aðalstefnandi reisir kröfur sínar á því, að Brekkuhöfði sé sá höfði, sem gengur í sjó fram við Hvammsfjörð. Jafnframt lýsir hann því, að leggja verði til grundvallar landamerkjum jarðanna Fjósa og Hrappsstaða þinglesið landamerkjabréf jarðarinnar Hrappsstaða, sem undirritað sé af þáverandi eigendum hlutaðeigandi jarða, þ. e. eiganda Hjarðarholts og umráðamanni Fjósa, eiganda Hrappsstaða, eiganda Sauðhúsa og eiganda Höskuldsstaða. Þessi gerningur hafi aldrei verið vefengdur, og hljóti hann því að ráða landamerkjum Fjósa og Hrappsstaða, enda hafi landamerkjum þessara jarða aldrei verið breytt.

Aðalstefnandi telur, að landfræðilega fái það ekki staðist, að Brekkuhöfði sé þar, sem gagnstefnandi haldi fram, þ. e. punktur E. Svæði það, sem merkt sé E á dskj. nr. 29, hafi fyrrum verið örfoka melur, sem að vísu hafi eilítið gróið hin seinni ár, en sáð hafi verið í hann árið 1984. Ekki sé unnt að gefa mel þessum sérstakt heiti eða örnefni og alls ekki örnefni, sem hafi orðmyndina höfða, enda sé ekkert á mel þessum, sem minni á höfða. Orðmyndin höfði bendi hins vegar eindregið til þess, að um sé að ræða kennileiti við sjó.

Í afsali til aðalstefnanda áskilji afsalsgjafi, Friðjón Þórðarson, að aðalstefnandi leyfi íbúum Búðardals að aka sorpi og öðrum úrgangi „inn á landsvæði í Hrappsstaðalandi neðan Vesturlandsvegar". Þetta sé það svæði, sem merkt sé E á dskj. nr. 30. Dómskjal nr. 16 vísi einnig til þessa sama svæðis, en þar samþykki hreppsnefnd Laxárdalshrepps að fela sveitarstjóra að ræða við aðalstefnanda um sorpeyðingu í landi hans. Bersýnilegt sé af þessum tveimur skjölum, að fyrrverandi eigandi Hrappsstaða og hreppsnefnd Laxárdalshrepps hafi í árslok 1959 talið þetta svæði vera í landi Hrappsstaða.

Í útboðs- og verklýsingu gagnstefnanda vegna landbrotsvarna frá því í október 1983 sé rætt um grjótnám úr klettastáli í Brekkuhöfða. Telur aðalstefnandi, að ekki fari á milli mála, að hér sé átt við stað, sem merktur sé sem punktur A á dskj. nr. 29 og 30, enda sé ekkert grjótnám eða klettastál á melnum, sem merktur sé punktur E. Samkvæmt þessu hafi gagnstefnandi þá talið, að Brekkuhöfði væri þar, sem punktur A sé á dskj. nr. 30.

Aðalstefnandi vísar einnig til þess, að af dskj. nr. 4, þar sem landamerki hjáleigunnar Fjósa séu greind, verði ráðið, að átt sé við punkt A á dskj. nr. 30. Mörk jarðarinnar séu m. ö. o. Laxá til sjávar og síðan meðfram sjó, Hvammsfirði, að Brekkuhöfða. Kennileitið Brekkuhöfði hljóti því að vera við sjóinn, því að annars væri ekki hægt að lýsa merkjum jarðarinnar með þessum hætti.

Í lýsingu Sigtryggs Jónssonar, eiganda Hrappsstaða í 41 ár, á örnefnum í landi Hrappsstaða segi m. a.: „... Við Hvammsfjörð er móti Fjósalandi lágur klettahöfði, sem heitir Brekkuhöfði (15), grasi vaxinn að ofan." Þarna komi fram sú skoðun, að Brekkuhöfði sé við sjó.

Þá heldur aðalstefnandi því einnig fram, að auðvelt sé að reikna út með samanburði á dskj. nr. 5, 6 og 7, að Brekkuhöfði sé punktur A á dskj. nr. 30.

Á dskj. nr. 6, sem sé lóðarsamningur milli sóknarprestsins í Hjarðarholti og verslunar Sigurðssona í Búðardal um verslunarstöð í Búðardal, segi svo m. a.: „... Jeg, Ólafur Ólafsson, leigi verslun Sigurðssona lóð þá af Fjósa-

landi, ...að austan og vestan milli brúna hins eiginlega Búðardals, svo hátt upp ..."

Á dskj. nr. 7, sem sé lóðarsamningur milli sóknarprestsins í Hjarðarholti og Páls kaupmanns Ólafssonar í Búðardal um verslunarlóð í Búðardal og land til ræktunar og dagsettur 1. nóvember 1913, segi svo m. a.: „... Jeg, Ólafur Ólafsson, sóknarprestur í Hjarðarholti, og jeg, Páll Ólafsson, gjörum með okkur svofelldan samning um verslunarstöð í Búðardal: Jeg, Ólafur Ólafsson, leigi Páli Ólafssyni lóð þá af Fjósalandi, er áður hafði Kristján kaupmaður Jónsson og sem nær að utanverðu frá lóð verslunar Sigurðssona inn að svonefndum Brekkuhöfða, 120 faðma upp frá stórstraumsflæðarmáli ... Lóðin er öll 39000 faðmar að flatarmáli, byggð og óbyggð..."

Samkvæmt þessu fái ekki staðist, að Brekkuhöfðinn sé þar, sem punktur E sé á dskj. nr. 30, eins og sjá megi af útreikningi og mælingu mælingamanns á fjarlægðum og færð eru inn á uppdrátt á dskj. nr. 31.

Gagnstefnandi styður dómkröfur sínar aðallega lýsingu í fram lögðu landamerkjabréfi Hrappsstaða á dskj. nr. 11, þar sem talað sé um sjónhendingu úr Digruvörðu í Brekkuhöfða. Almennt sé viðurkennt, að þegar talað sé um sjónhendingu milli tveggja staða, sjáist á milli þeirra. Þessu til stuðnings vísar gagnstefnandi til rits Haralds Matthíassonar, Landið og landnám, þar sem segi m. a. (tekið upp úr greinargerð gagnstefnanda í aðalsök): „... Góð lýsing á ákvörðun landamerkja er í Valla-Ljóts sögu: „Hann skipti löndum ok tekr sjónhending í stein nökkurn, en ór steininum ok í ána ... ok skar þar upp torfu eða jarðkross ok mælti: „Svá kann ek at gera landaskipti."" Hér er verið að lýsa merkjagöngu. Slík aðferð hefur verið höfð, þegar engin kennileiti hafa verið til að miða við, setja jarðkross eða annað merki og taka sjónhendingu, þ. e. beina línu milli staða, sem sáust hver frá öðrum, svo sem jafnan hefur verið gert síðan."

Kveður gagnstefnandi, að þegar landamerkjalína milli Digruvörðu og sjávar hafi verið ákveðin, hafi þurft millimerki til þess að ákvarða línuna til sjávar, þar sem við sjóinn sé ekkert kennileiti. Millimerki þetta sé Brekkuhöfði á þeim stað, sem gagnstefnandi haldi fram. Eins og aðalstefnandi staðsetji Brekkuhöfða, sjáist hann ekki frá Digruvörðu, þar sem leiti ber þar á milli. Hefði þá þurft eitthvert millimerki á leitið, sem byrgi sýn til Brekkuhöfða, eða endamerki landamerkjalýsingarinnar hefði verið handan Hvammsfjarðar eins og algengt sé við slíkar aðstæður.

Enn fremur skírskotar gagnstefnandi til þess, að í örnefnalýsingu Jóhanns Bjarnasonar, dskj. 34, segi m. a.: „...síðan sjónhending í Brekkuhöfða, sem er klettahöfði, grasi gróinn að ofan. Hann ber hæst frá Fjósum séð í átt til Ásgarðs". Samkvæmt skilningi aðalstefnanda gangi Brekkuhöfði út í sjó og sjáist ekki frá Fjósum.

Einnig vekur gagnstefnandi athygli á því, að örnefnið Brekkuhöfði sé mjög lýsandi fyrir það kennileiti, sem hann telur, að miða beri við. Þar sé um að ræða hæðardrag, sem halli aflíðandi til sjávar. Þá bendir hann og á örnefnið Brekkuhvamm í þessu samhengi, sem sé vestan og neðan við meldrag það, sem hann miði kröfur sínar við.

Loks vitnar gagnstefnandi til staðfests vottorðs Jóns og Sigurbjörns Sigtryggssona og yfirlýsingar Friðjóns Þórðarsonar, en þeir staðfesti allir, að Brekkuhöfði sé þar, sem punktur E sé merktur í uppdrátt á dskj. nr. 30.

Til stuðnings varakröfu sinni bendir gagnstefnandi á, að aðalstefnandi hafi látið átölulaust, að gagnstefnandi nytjaði hið umdeilda land með úthlutun lóða undir grasbýli og sorpeyðingu.

V.

Af gögnum málsins verður ráðið, að ágreiningur hefur ekki verið uppi um landamerki jarðanna Hrappsstaða og Fjósa, fyrr en aðalstefnandi hugðist afhenda jörðina til ábúðar. Var skorið úr um landamerki jarðanna með dómi aukadómþings Dalasýslu 26. september 1988, en sá dómur var ómerktur af Hæstarétti, eins og áður segir.

Enda þótt ágreiningur hafi verið um landamerki að hinu umdeilda svæði, hefur fátt knúið á um úrlausn dómstóla um þau, þar sem það hefur nær eingöngu verið nýtt til urðunar sorps fyrir Búðardalskauptún og hluta landsins úthlutað undir grasbýli.

Ágreiningur máls þessa snýst eingöngu um staðsetningu Brekkuhöfða.

Hinn 30. september 1994 og 5. júlí 1995 fór fram vettvangsganga og staðhættir kannaðir.

Umdeilt svæði er misgróið land upp frá Hvammsfirði, fremst allhár bakki með klettamyndunum syðst eða næst Búðardal. Af þeim kennileitum, sem hér um ræðir, gengur í sjó fram um flæði klettamyndun, sem aðalstefnandi telur réttnefndan Brekkuhöfða og þar með endapunkt á landamerkjalínu, dreginni frá Digruvörðu í punkt A. Upp frá sjávarbökkum skiptast á grasmóar og klapparholt allt til Digruvörðu. Eftir því sem ofar dregur, verður gróðurfar rýrara, og nokkuð fyrir neðan Vesturlandsveg er nær gróðurlaus bunga eða melkollur, og er þar sá staður, sem gagnstefnandi telur hinn rétta Brekkuhöfða, punkt E.

Við sölu jarðarinnar Hrappsstaða til aðalstefnanda var ekki gengið á merki. Hins vegar kvað aðalstefnandi við yfirheyrslur hér fyrir dómi, að hann hefði vitað af girðingu á þessu svæði, en ekki talið það vera landamerkjagirðingu. Girðingin hefði verið sett þarna af umráðamönnum þessara jarða, þ. e. Fjósa og Hrappsstaða, þar sem þarna væri besta girðingarstæðið.

Friðjón Þórðarson, sem seldi aðalstefnanda jörðina, bar fyrir dómi, að Brekkuhöfði væri þar, sem punktur E er merktur á nefndum uppdrætti.

Í örnefnalýsingu Jóhanns Bjarnasonar fyrir Fjósa, sem áður er getið, segir svo m. a.: „...Bærinn stendur á hryggnum í tungu þeirri í Laxárdal norðanverðum ... þá í Digruvörðu, sem er á miðju hálstaglinu, rétt ofan við Búðardalsþorp ... Síðan sjónhending í Brekkuhöfða, sem er kletthöfði, grasi gróinn að ofan. Hann ber hæst frá Fjósum séð í átt til Ásgarðs. Sunnan við Brekkuhöfða er smáhvammur, sem heitir Brekkuhvammur...". Er farið var á vettvang, var ekki hægt að sjá út til Ásgarðs frá þeim stað, er bærinn Fjósar er talinn hafa staðið, þar sem byggingar voru í sjónlínu. Síðar segir í sama skjali: „En frammi við sjó, út og niður af Brekkuhöfða, er rani með klettum framan í og urð undir; heitir þar Klif."

Í fram lagðri örnefnaskrá yfir Hrappsstaðaörnefni er getið um Brekkuhöfða, en þar segir: „... Við Hvammsfjörð er móti Fjósalandi lágur klettahöfði, sem heitir Brekkuhöfði, grasi vaxinn að ofan."

Í orðsendingum heilbrigðisnefndar Laxárdalshrepps til Búðdælinga er getið um Brekkuhöfða, en þar segir m. a.: „...Samkvæmt ákvæðum heilbrigðissamþykktar Laxárdalshrepps er hér með lagt fyrir alla húsráðendur í Búðardal og umráðamenn lóða, hvort sem byggðar eru eða óbyggðar, að framkvæma gagngerða hreinsun á lóðum sínum, og skal því lokið eigi síðar en 17. júní 1967. – Ruslið ber að flytja í sorpgryfjurnar við Brekkuhöfða." Heilbrigðisnefnd staðsetur hér Brekkuhöfða, þar sem sorphaugar Búðardals voru fram til ársins 1984, nálægt punkti E. Brekkuhöfði er sagður á sama stað í orðsendingu nefndarinnar frá 25. maí 1962, þar sem segir: „...Sérstaklega eru menn áminntir um að kveikja í bréfarusli og öðru því, sem fokið getur og flutt er í sorpgirðinguna á Brekkuhöfða, ..."

Jón Sigtryggsson og Sigurbjörn Sigtryggsson, sem ólust upp á Hrappsstöðum, báru fyrir dóminum, að Brekkuhöfði væri í sjónlínu frá Digruvörðu. Landamerkjagirðing milli Hrappsstaða og Fjósa hefði verið girt til hliðar við höfðann, þar sem það hefði verið þægilegra en yfir klettahöfðann sjálfan. Sigurbjörn taldi, að Brekkuhöfðinn væri í punkti E á uppdrættinum. Jón taldi hins vegar Brekkuhöfða vera þar, sem sorphaugar eru merktir á sama uppdrætti, rétt vestan við punkt E.

Þrúður Kristinsdóttir, sem búið hefur í Búðardal frá árinu 1962, taldi Brekkuhöfða vera þar, sem hæst ber fyrir innan þorpið. Hún staðsetti Brekkuhöfða á uppdrættinum á sama stað og vitnið Jón. Kvaðst hún hafa þessa þekkingu sína frá eldra fólki í þorpinu, er hún hefði verið að taka saman sögu um byggð í Búðardal fyrir nokkuð mörgum árum.

Eins og að framan greinir, eru menn ekki sammála um, hvar Brekku-

höfði er. Í helstu heimild um landamerki jarðanna, landamerkjabréfi Hrappsstaða, eru tilgreind landamerki jarðanna. Aðilar málsins eru sammála um þar greind kennileiti önnur en staðsetningu Brekkuhöfða.

Það er álit dómsins, að staðsetning Brekkuhöfða ráðist af skýringu á orðinu „sjónhending". Orðið sjónhending er skýrgreint í Orðabók Menningarsjóðs sem bein lína milli tveggja staða. Algengast er, að orðið sjónhending sé notað til að lýsa beinni línu milli tveggja staða, sem sér á milli. Hins vegar eru dæmi til um, að orðið sjónhending hafi verið notað til að lýsa beinni línu milli tveggja staða, þótt ekki sæist milli þeirra.

Í landamerkjabréfi Hjarðarholts í Laxárdal, sem fært var í landamerkjabók Dalasýslu 11. júní 1890 og frammi liggur í málinu, segir svo m. a.: „...Hjarðarholt á heimaland allt með 4 byggðum hjáleigum, Vígholtsstöðum, Spágilsstöðum, Fjósum og Hrappsstöðum, innan þessara ummerkja ... upp í Ljósaskarð, í vörðu þá, er þar stendur, síðan þaðan sjónhending norður yfir hálsinn í þann klett eða vörðu, er Maður er kallaður..."

Vitnið Gísli S. Þórðarson, bóndi á Spágilsstöðum, gaf þá yfirlýsingu, að á milli þessara staða sæist ekki.

Í landamerkjabréfi Hrappsstaða er orðið sjónhending notað á tveimur stöðum, annars vegar um línu frá Digruvörðu í Brekkuhöfða og hins vegar um landamerkjalínu milli Hjarðarholts og Hrappsstaða, þar sem segir: „.. Úr Laxá í stóran stein framanvert úr Rjúpnalág, þaðan sjónhending í Brekkubarðið fyrir framan túnið..." Dómurinn hefur staðreynt, að það sést milli þessara tveggja síðast töldu staða.

Það er álit dómsins, að nær óhugsandi sé, að sjónhending sé í sama landamerkjabréfi ólíkrar hugtakamerkingar. Sjónlína er frá Digruvörðu í punkt merktan E á fram lögðum uppdrætti, en ekki í punkt merktan A á sama uppdrætti.

Framangreindur vitnaframburður styður og þá fullyrðingu gagnstefnanda, að Brekkuhöfði sé þar, sem punktur E er merktur á dskj. nr. 30.

Aðalstefnandi reisir kröfur sínar að mestu á útreikningi mælinga Bjarna Johansen, en þær veita ákveðna vísbendingu í þá átt, að Brekkuhöfði sé þar, sem hann miðar við, þ. e. í punkti A.

Hins vegar lítur dómurinn svo, á að framburður Friðjóns Þórðarsonar, seljanda jarðarinnar, og Jóns og Sveinbjörns Sigtryggssona svo og notkun hugtaksins í landamerkjabréfi jarðarinnar vegi þyngra.

Samkvæmt því, sem að framan greinir, verður að telja réttan þann skilning á landamerkjalýsingu, sem fram kemur í kröfugerð gagnstefnanda og aðalstefnda. Verða því aðalkröfur hans í gagnsök teknar til greina og landamerki jarðanna Hrappsstaða og Fjósa frá Digruvörðu að sjó dregin þannig:

Bein lína úr Digruvörðu, punkti D, í gegnum punkt E, Brekkuhöfða, og þaðan í punkt merktan B, þar sem landamerki koma í sjó.

Dómurinn lagði fyrir lögmenn málsaðila að láta hnitasetja punkta þá, sem færðir eru inn á dómskjal nr. 30.

Samkvæmt dómskjali nr. 51 hafa þeir verið hnitasettir í hnita- og hæðarkerfi vegagerðarinnar, þar sem ekki er til hnitsetning fyrir Búðardal í landshnitakerfi.

Í dómsorði eru hnitasettir punktar þeir, sem dómurinn hefur ákveðið.

Eins og málum er háttað, þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Dóminn kváðu upp Hervör Þorvaldsdóttir, Skúli J. Pálmason og Halldór Halldórsson héraðsdómarar.

D ó m s o r ð:

Landamerki jarðanna Hrappsstaða og Fjósa, Dalabyggð, Dalasýslu, frá Digruvörðu til Hvammsfjarðar skulu ákveðin eftir beinni línu, sem mörkuð er á meðfylgjandi uppdrátt: frá Digruvörðu (D; x=100049, y=199809), gegnum punkt merktan (E; x=100172, y=200048), til punkts merkts (B; x=100284, y=200268) á meðfylgjandi uppdrætti.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 5. desember 1996.

Nr. 286/1996. **Vigfús Guðmundsson**
(Tryggvi Gunnarsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Guðrún Margrét Árnadóttir hrl.)
(Jón Sveinsson hdl.)
Inga Guðjónssyni
(Hreinn Loftsson hrl.) **og**
Guðríði Einarsdóttur
(Andri Árnason hrl.)

Lyfsala. Lyfsöluleyfi. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 26. júlí 1996. Hann gerir eftirfarandi dómkröfur:

1. Að ógilt verði sú ákvörðun heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra frá 2. apríl 1996 að veita Inga Guðjónssyni lyfsöluleyfi að Lágmúla 5 í Reykjavík og lyfsöluleyfið sé þar með ógilt.

2. Að ógilt verði sú ákvörðun sama ráðherra frá 12. apríl 1996 að veita Guðríði Einarsdóttur lyfsöluleyfi að Skipholti 50 C í Reykjavík og lyfsöluleyfið sé þar með ógilt.

3. Að Inga Guðjónssyni og Guðríði Einarsdóttur verði gert að þola ógildingu lyfsöluleyfa þeirra.

Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar úr hendi stefnda íslenska ríkisins í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Stefndi íslenska ríkið setur fram þá kröfu til vara, að málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti verði látinn falla niður.

Málið sætir flýtimeðferð samkvæmt XIX. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

Með lyfjalögum nr. 93/1994 voru gerðar umfangsmiklar breytingar á skipan lyfsölu í landinu, og eru þær og atvik þessa máls skilmerkilega rakin í héraðsdómi.

Ákvæði 3. mgr. 20. gr. lyfjalaga ber að skýra á grundvelli þeirra markmiða, sem fram eru sett í 1. gr. laganna. Sú skylda hvílir bæði á sveitarstjórn sem umsagnaraðila og ráðherra sem leyfisveitanda að gæta þeirra sjónarmiða meðal annarra, er lúta að íbúafjölda að baki væntanlegri lyfjabúð og fjarlægð hennar frá næstu lyfjabúð. Í lögunum er ekki að finna sérstakar leiðbeiningar um þessi efni, og lögskýringargögn veita ekki óyggjandi úrlausn um nánari túlkun. Sveitarstjórn hefur staðbundna þekkingu og getur því mælt gegn veitingu leyfis á grundvelli slíkra sjónarmiða, ef hún telur þau einhverju skipta. Ráðherra fer hins vegar með sjálfstætt mat, og ber ákvörðunarvaldið undir hann að lögum. Verður að telja, að hann hafi við veitingu þeirra lyfsöluleyfa, sem hér um ræðir, litið til þess meðal annars, að borgarstjórn Reykjavíkur sá ekki ástæðu til að gera athugasemdir við staðsetningu nýrra lyfjabúða. Áfrýjandi hefur ekki sýnt fram á, að ákvarðanir ráðherra hafi verið með þeim annmörkum, að varðað geti ógildingu þeirra. Verður hinn áfrýjaði dómur því staðfestur.

Rétt þykir, að áfrýjandi greiði stefndu málskostnað fyrir Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Vigfús Guðmundsson, greiði stefndu, íslenska ríkinu, Inga Guðjónssyni og Guðríði Einarsdóttur, hverju um sig, 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Lyfsöluleyfi samkvæmt VII. kafla laga nr. 93/1994 hafa það einkenni sérleyfa, að þau eru bundin við rekstur einnar lyfjabúðar, er leyfishafinn beri á faglega ábyrgð, sbr. 21. gr. laganna. Á þeirri skipan var einnig byggt eftir eldri löggjöf, sbr. lög nr. 76/1982 um lyfjadreifingu, lyfsölulög nr. 30/1963 og tilskipun 4. desember 1672 um

lækna og lyfsala. Leyfi stefnda, Inga Guðjónssonar, frá 2. apríl 1996 og stefndu, Guðríðar Einarsdóttur, frá 12. sama mánaðar til lyfsölu í Reykjavík eru staðbundin í samræmi við þessa lagagrein og taka til starfrækslu lyfjabúðar að Lágmúla 5 annars vegar og Skipholti 50 C hins vegar.

Það er ráðherra heilbrigðis- og tryggingamála, sem veitir þessi leyfi, enda er við það miðað í 1. gr. laganna, að lyfjadreifing sé hluti heilbrigðisþjónustu. Umsóknir um ný leyfi á hann að senda sveitarstjórn til umsagnar, sbr. 3. mgr. 20. gr. laganna, og getur hann hafnað umsókn, ef umsagnaraðili leggst gegn leyfisveitingu. Við mat á þessum umsóknum á meðal annars að líta til þess, hvernig fyrirhuguð lyfjabúð sé staðsett. Er það orðað svo í öðrum málslið umræddrar málsgreinar, að stuðst skuli við íbúafjölda að baki lyfjabúðinni og fjarlægð hennar frá næstu lyfjabúð. Er þar greinilega átt við, að leyfisveitanda og umsagnaraðila beri að huga að því, hvað ætla megi um þörfina fyrir nýja lyfjabúð og rekstrargrundvöll hennar innan um aðrar lyfjabúðir, en sjónarmið af því tagi voru meðal uppistöðuþátta í eldri löggjöf.

Þegar umsóknir fyrrgreindra leyfishafa voru sendar Reykjavíkurborg til umsagnar eftir gildistöku VII. kafla laga nr. 93/1994, mælti heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið ekki fyrir um, hvers gæta þyrfti við umfjöllun erindanna, en vísaði í bréf, sem það hafði ritað Sambandi íslenskra sveitarfélaga til leiðbeiningar um þau sjónarmið, sem hafa mætti til hliðsjónar. Í því bréfi og síðara bréfi ráðuneytisins til borgarstjóra voru hlutverki umsagnaraðilans og efni umræddrar málsgreinar ekki gerð viðeigandi skil að öllu leyti. Svo fór, að borgarstjórn reisti umsögn sína á því, að fjölgun lyfjabúða í Reykjavík mætti teljast æskileg, og ætti að vera nægilegt að setja það skilyrði, að staðsetning búðanna samræmdist þeirri landnotkun, sem aðalskipulag gerði ráð fyrir, eins og hér væri raunin, þar sem búðir stefndu væru á verslunar- og skrifstofuhúsalóðum. Þessi sjónarmið voru málefnaleg, svo langt sem þau náðu, en voru hins vegar allfjarri því að tæma þau álitaefni, sem skoða átti eftir lögunum, og mátti ráðuneytinu vera það ljóst. Eigi að síður hlutu umsóknirnar endanlega afgreiðslu í ráðuneytinu, án þess að séð verði, að nokkru væri bætt við þá athugun, sem fram fór hjá borgaryfirvöldum. Virðast bæði stjórnvöldin meðal annars hafa vísað því af

höndum að fjalla með beinum hætti um hið sértæka varðandi forsendur að staðsetningu lyfjabúðanna og áhrif hennar út á við.

Samkvæmt þessu verður að álykta, að veiting hinna umdeildu lyfsöluleyfa hafi átt sér stað án fullnægjandi undirbúnings og þannig farið í bága við ákvæði laganna. Verði ekki hjá því komist að ógilda hana, eins og áfrýjandi fer fram á, en hann á þar ótvíræðra hagsmuna að gæta. Ber þannig að taka allar kröfur hans í málinu til greina.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 11. júlí 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 26. júní síðastliðinn, er höfðað með stefnu, þingfestri 6. sama mánaðar.

Stefnandi er Vigfús Guðmundsson, kt. 291142-3039, Álftamýri 1, Reykjavík.

Stefndu eru Ingibjörg Pálmadóttir, heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra, kt. 180249-2659, Vesturgötu 32, Akranesi, f. h. íslenska ríkisins, Ingi Guðjónsson, kt. 260759-4939, Grýtubakka 28, Reykjavík, og Guðríður Einarsdóttir, kt. 021148-7099, Fellsási 7, Mosfellsbæ.

Dómkröfur stefnanda eru þessar:

a) Að ógilt verði með dómi sú ákvörðun heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra frá 2. apríl 1996 að veita Inga Guðjónssyni lyfsöluleyfi að Lágmúla 5 í Reykjavík og lyfsöluleyfið sé þar með ógilt.

b) Að ógilt verði með dómi sú ákvörðun heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra frá 12. apríl 1996 að veita Guðríði Einarsdóttur lyfsöluleyfi að Skipholti 50 C í Reykjavík og lyfsöluleyfið sé þar með ógilt.

c) Þá er Inga Guðjónssyni og Guðríði Einarsdóttur stefnt til að þola ógildingu lyfsöluleyfa þeirra.

Að lokum er sú krafa gerð, að stefndi íslenska ríkið greiði stefnanda málskostnað samkvæmt mati dómsins og við þá ákvörðun verði tekið tillit til skyldu stefnanda til að greiða virðisaukaskatt af málflutningsþóknun.

Af hálfu stefndu heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra eru þær dómkröfur gerðar, að hún verði sýknuð af öllum kröfum stefnanda og henni tildæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati réttarins.

Til vara er þess krafist, að málskostnaður verði felldur niður.

Stefndi, Ingi Guðjónsson, gerir þær dómkröfur, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og honum tildæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati réttarins.

Dómkröfur stefndu Guðríðar Einarsdóttur eru þær, að hún verði sýknuð af kröfu stefnanda um ógildingu lyfsöluleyfis hennar. Þá er gerð krafa um málskostnað samkvæmt mati dómsins að meðtöldum virðisaukaskatti.

Mál þetta sætir flýtimeðferð samkvæmt ákvæðum XIX. kafla laga nr. 91/1991, en dómstjóri Héraðsdóms Reykjavíkur féllst á beiðni þar um 3. júní síðastliðinn.

II.

Hinn 1. júlí 1994 tóku ný lyfjalög gildi, lög nr. 93/1994. Ákvæðum þeirra um veitingu nýrra lyfsöluleyfa var þó frestað, fyrst til 1. nóvember 1995 og síðan aftur til 15. mars 1996. Í 20. gr. laganna er kveðið á um, að leyfi til lyfjasölu hafi þeir einir, sem til þess hafi hlotið leyfi ráðherra. Tekið er fram, að ráðherra skuli senda umsóknir um ný lyfsöluleyfi til umsagnar hjá viðkomandi sveitarstjórn. Síðan segir, að við mat umsóknar skuli m. a. stuðst við íbúafjölda að baki lyfjabúðinni og fjarlægð hennar frá næstu lyfjabúð. Leggist umsagnaraðili gegn veitingu nýs leyfis, er ráðherra heimilt að hafna umsókninni.

Samkvæmt 2. tl. í ákvæði til bráðabirgða í lögum nr. 93/1994 héldu þáverandi lyfsalar lyfsöluleyfum sínum eftir gildistöku ákvæða VII. kafla laganna. Í samræmi við ákvæði áður gildandi laga um lyfjadreifingu nr. 76/1982 hafði staðsetning lyfjabúða samkvæmt eldri lyfsöluleyfum verið ákveðin af ráðherra samkvæmt reglugerð og í lyfsöluleyfum. Í reglugerð nr. 27/1983 um staðsetningu lyfjabúða og lyfjaútibúa með síðari breytingum segir, að staðarval og fjöldi lyfjabúða sé ákveðinn af ráðuneytinu með hliðsjón af ákvörðun borgarstjórnar um staðarval heilsugæslustöðva í Reykjavík. Í lyfsöluleyfi stefnanda, út gefnu af forseta Íslands 12. október 1994, er tekið fram, að honum sé veitt lyfsöluleyfi í Háaleitishverfi í Reykjavík (Borgar Apótek), en það hefur frá stofnun þess verið staðsett að Álftamýri 1-3.

Í kjölfar þess, að stefnandi hafði fregnir af því á haustmánuðum 1995, að tveir lyfjafræðingar hefðu uppi áform um að stofna til nýrrar lyfjabúðar að Lágmúla 5 í Reykjavík, í innan við 200 metra fjarlægð frá Borgar Apóteki, ritaði hann stefndu heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra bréf og vakti athygli ráðherra á því, að þegar hann hefði sótt um og tekið við Borgar Apóteki, hefðu hin nýju lyfjalög kveðið á um, að við veitingu nýrra lyfsöluleyfa ætti að taka tillit til fjarlægðar í næstu lyfjabúð og fólksfjölda á svæðinu. Stefnanda hafi, lögum samkvæmt og í samræmi við áskilnað í lyfsöluleyfi, verið gert að taka við fasteign apóteksins, þ. m. t. íbúð fráfarandi lyfsala, áhöldum og birgðum apóteksins. Þar af hafi kaupverð fasteignar verið ákveðið 57 milljónir króna af gerðardómi og kaupverð lyfja, annarra vara,

búnaðar og áhalda verið ákveðið með mati rúmar 14 milljónir króna. Stefnandi vakti athygli ráðherra á því, að veiting nýs lyfsöluleyfis svo nærri Borgar Apóteki yrði til þess að kippa fótunum undan rekstri Borgar Apóteks. Kæmi þar sérstaklega til, að hin áformaða nýja lyfjabúð yrði staðsett beint á móti heilsugæslustöð þess hverfis, sem Borgar Apótek hefði þjónað.

Stefnda heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra sendi stefnanda bréf 11. desember 1995 í tilefni bréfs hans frá 21. október 1995 og vísaði þar til meðfylgjandi umsagnar ríkislögmanns. Í þeirri umsögn kemur fram það álit ríkislögmanns, að af orðalagi lokamálsliðar 3. mgr. 20. gr. laga nr. 93/1994 virðist mega ráða, að ráðherra sé skylt að veita lyfsöluleyfi að öðrum skilyrðum uppfylltum, ef umsagnaraðili mælir með veitingu nýs leyfis.

Svo sem áður greinir, var gildistöku hinna nýju ákvæða um veitingu lyfsöluleyfa frestað til 15. mars 1996. Í kjölfar þess sendi heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið umsóknir um ný lyfsöluleyfi í Reykjavík, sem þá höfðu borist, til umsagnar hjá Reykjavíkurborg. Fékk stefnandi þá upplýsingar um, að einnig væri sótt um annað lyfsöluleyfi að Skipholti 50 C. Af þessu tilefni ritaði stefnandi borgarstjóranum í Reykjavík bréf, dagsett 14. mars 1996, og þá ritaði lögmaður stefnanda borgarstjóra bréf, dagsett 25. mars 1996.

Borgarráð Reykjavíkur fjallaði um umsóknir um ný lyfsöluleyfi á fundi sínum 26. mars 1996, og voru áðurgreind bréf stefnanda og lögmanns hans lögð þar fram. Með bréfi heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins, þar sem það óskaði eftir umsögn Reykjavíkurborgar, hafði fylgt afrit af bréfi ráðuneytisins til Sambands íslenskra sveitarfélaga, dagsett 15. mars 1996, en þar var því lýst, að ríkislögmaður hefði túlkað ákvæði 3. mgr. 20. gr. lyfjalaga á þann hátt, að legðist sveitarstjórn ekki gegn veitingu nýs leyfis, bæri ráðherra að veita það að öðrum skilyrðum uppfylltum. Einnig var í bréfinu komið á framfæri „sjónarmiðum, sem hafa má til hliðsjónar", þegar umsagnir væru veittar. Þar kom fram, að í þéttbýli mætti hafa til viðmiðunar, að um 5.000 íbúar yrðu að baki rekstrareiningu, en ekki var sérstaklega fjallað um fjarlægð nýrrar lyfjabúðar frá næstu lyfjabúð.

Í tilefni af nefndu dreifibréfi ráðuneytisins sendi borgarstjórinn í Reykjavík heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytinu bréf, dagsett 29. mars 1996, og spurðist fyrir um, hvort ráðuneytið ætlaði sér ekki að taka efnislega og þá um leið sjálfstæða afstöðu til þeirra umsókna, sem því bærust. Þá var vakin athygli á heimild ráðuneytisins samkvæmt 44. gr. lyfjalaga til að setja reglugerðir með nánari ákvæðum um framkvæmd laganna og spurt, hvort reglugerð yrði sett um þau atriði, sem ráðuneytið tilgreindi í bréfi sínu frá 15. mars 1996.

Heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytið svaraði borgarstjóra með bréfi, dagsettu 1. apríl 1996, og kemur þar m. a. fram, að ráðuneytið teldi eðlilegt, að hvert sveitarfélag fyrir sig ákvæði eftir aðstæðum öllum, við hvað yrði miðað við mat umsókna, m. a. með hliðsjón af 3. mgr. 20. gr. Það væri hins vegar ráðuneytisins að móta þá þætti lyfjadreifingar, er varðað gætu heilbrigðissjónarmið. Þá kemur þar fram, að ráðuneytið hefði ekki í hyggju að setja ákvæði í reglugerð um þessi efni.

Borgarráð Reykjavíkur samþykkti á fundi sínum með vísan til umsagnar borgarlögmanns „fyrir sitt leyti að mæla ekki gegn umbeðnum lyfsöluleyfum, enda uppfylli þau öll skilyrði lyfjalaga og séu í samræmi við þá heilbrigðisstefnu, sem þar er mörkuð". Hin umbeðnu leyfi voru samkvæmt umsókn stefnda Inga Guðjónssonar vegna Lágmúla 5, stefndu Guðríðar Einarsdóttur vegna Skipholts 50 C og Stefaníu Erlu Salómonsdóttur vegna Lágmúla 7.

Stefnda heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra veitti meðstefnda, Inga Guðjónssyni, lyfsöluleyfi að Lágmúla 5 í Reykjavík 2. apríl 1996 og meðstefndu, Guðríði Einarsdóttur, að Skipholti 50 C í Reykjavík 12. apríl 1996. Opnaði stefndi, Ingi, lyfjabúð að Lágmúla 5 11. apríl sl. undir heitinu Lyfja hf., en stefnda Guðríður hefur ekki enn opnað lyfjabúð að Skipholti 50 C.

III.

Stefnandi styður málshöfðun sína því, að ákvarðanir stefndu heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra um veitingu lyfsöluleyfa fyrir Lágmúla 5 og Skipholt 50 C brjóti í bága við 3. mgr. 20. gr. lyfjalaga nr. 93/1994, og þá hafi ráðherra ekki reist ákvarðanir um þessar leyfisveitingar á sjálfstæðu og málefnalegu mati, m. a. ekki lagt mat á íbúafjölda að baki þeim nýju lyfjabúðum, sem sótt var um, og fjarlægð þeirra frá næstu lyfjabúð, eins og tekið sé fram í 3. mgr. 20. gr. laga nr. 93/1994. Það, að borgarráð Reykjavíkur hafi fyrir sitt leyti samþykkt að mæla ekki gegn umsóknunum, leysi ráðherra ekki undan því að leggja sjálfstætt og málefnalegt mat á umsóknir og þar með á hin lögmæltu atriði.

Við meðferð Alþingis á frumvarpi til lyfjalaga, nú lög nr. 93/1994, hafi verið horfið frá þeirri stefnu frumvarpsins, að allir þeir, sem væru lyfjafræðingar, hefðu ákveðna starfsreynslu og verslunarleyfi eða hefðu gert samning við aðila með verslunarleyfi, gætu samkvæmt umsókn fengið lyfsöluleyfi, óháð því, hvar ætlunin væri að staðsetja hina nýju lyfjabúð, en þó með þeirri undantekningu, að stjórnir heilsugæslustöðva í umdæmum með íbúafjölda undir 5.000 áttu að hafa tiltekinn frest til að gera rökstuddar athugasemdir við, að nýtt lyfsöluleyfi væri veitt. Að tillögu þingnefndar, sem fjall-

aði um málið, hafi verið ákveðið, að umsóknir um ný lyfsöluleyfi skyldu sendar viðkomandi sveitarstjórn til umsagnar og það óháð stærð sveitarfélagsins eða heilsugæsluumdæma. Þá hafi verið tekin upp sú regla, að við mat umsóknar skyldi m. a. stuðst við íbúafjölda að baki lyfjabúðinni og fjarlægð hennar frá næstu lyfjabúð.

Alþingi hafi þannig ákveðið, að ný lyfsöluleyfi yrðu staðbundin leyfi, sem veitt væru að undangengnu mati veitingarvaldsins á því m. a., hvort þörf væri á nýrri lyfjabúð með tilliti til íbúafjölda að baki lyfjabúðinni og fjarlægð hennar frá næstu lyfjabúð. Til áréttingar því, að þarna sé um að ræða sjálfstætt mat veitingarvaldshafans, ráðherra, vísar stefnandi til nefndarálits meiri hluta heilbrigðis- og tryggingarnefndar Alþingis, þar sem segði, að meginbreytingin, sem lögð væri til á 20. gr., fæli í sér, að stuðst skyldi við umsagnir sveitarstjórna, áður en lyfsöluleyfi væru veitt, og síðan segði „einnig, að stuðst skuli við íbúafjölda að baki lyfjabúð og fjarlægð hennar frá næstu lyfjabúð". Af þessum texta sé ljóst, að umsögn sveitarstjórnar sé sjálfstæð umsögn og það sé ekki hennar að fjalla sérstaklega um mat á atriðum eins og íbúafjölda og fjarlægð frá næstu lyfjabúð, heldur eigi ráðherra sem veitingarvald við ákvörðun um veitingu nýs lyfsöluleyfis annars vegar að styðjast við umsögn sveitarstjórnar og hins vegar íbúafjölda að baki lyfjabúð og fjarlægð hennar frá næstu lyfjabúð.

Því er haldið fram af hálfu stefnanda, að það sé lögbundið skilyrði fyrir veitingu nýs lyfsöluleyfis, að taka skuli tillit til íbúafjölda að baki þeirri nýju lyfjabúð, sem sótt er um, og fjarlægðar hennar frá næstu lyfjabúð, þannig, að hverri lyfjabúð sé ætlaður eðlilegur rekstrargrundvöllur í samræmi við það, að lyfjadreifing sé lögum samkvæm, sbr. 1. gr. laga nr. 93/1994, en hluti heilbrigðisþjónustu og hámarksverð lyfseðilsskyldra lyfja í smásölu er ákveðið af opinberum aðilum. Þeim aðila, sem veiti ný lyfsöluleyfi, beri því skylda til að reisa ákvarðanir sínar um ný lyfsöluleyfi á raunverulegu mati á því, hvort þörf sé á nýrri lyfjabúð á viðkomandi svæði til að tryggja landsmönnum nægilegt framboð af nauðsynlegum lyfjum með sem hagkvæmastri dreifingu þeirra á grundvelli eðlilegrar samkeppni og þannig, að önnur markmið 1. gr. laga nr. 93/1994 séu uppfyllt.

Í þeim tveimur tilvikum, sem fjallað er um í þessu máli, liggi fyrir sú yfirlýsing ráðherra í tilefni af umsögn Reykjavíkurborgar, að það sé sveitarfélaganna að leggja mat á íbúafjölda að baki nýrri lyfjabúð og fjarlægð hennar frá næstu lyfjabúð. Komi þetta bæði fram í bréfi ráðherra, dagsettu 1. apríl 1996, til borgarstjórans í Reykjavík og ummælum hans í viðtali við Ríkisútvarpið að kvöldi 2. apríl 1996. Í viðtalinu hafi ráðherra einnig sagt, að þessi atriði væru „sem sagt sett í hendur sveitarfélaganna samkvæmt lög-

unum“. Með þessum yfirlýsingum sínum hafi ráðherra staðfest, að ekkert sjálfstætt og málefnalegt mat hafi farið fram af hálfu ráðherra sem veitingarvaldshafa á umsóknum stefndu Inga Guðjónssonar og Guðríðar Einarsdóttur með tilliti til íbúafjölda að baki hinum nýju lyfjabúðum, sem sótt var um, og fjarlægð þeirra frá næstu lyfjabúð.

Stefnandi telji, að með engu móti hafi verið fullnægt þeim kröfum stjórnsýsluréttar, sem gera verði til undanfara ákvarðana eins og umræddra leyfisveitinga. Í þessum tilvikum sé annars vegar um að ræða veitingu á nýju lyfsöluleyfi í innan við 200 metra fjarlægð frá lyfjabúð stefnanda og á svæði, þar sem engin íbúðabyggð er í næsta nágrenni. Hins vegar sé um að ræða veitingu nýs lyfsöluleyfis í um 560 metra fjarlægð frá lyfjabúð stefnanda og einnig á svæði, þar sem óveruleg íbúðabyggð sé í næsta nágrenni. Feli þessar leyfisveitingar í sér sjálfstætt og málefnalegt mat ráðherra á því, hvernig skuli stuðst við íbúafjölda að baki nýrri lyfjabúð og fjarlægð hennar frá næstu lyfjabúð, leiði það til þess, að hin lögmæltu atriði hafi ekkert gildi og stjórnvöld geti ekki synjað öðrum um ný lyfsöluleyfi, hvað sem líði staðsetningu hinnar nýju lyfjabúðar, m. a. vegna jafnræðisreglu stjórnsýsluréttar.

Stefndu heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra hafi borið, bæði í samræmi við almennar stjórnsýslureglur um meðferð veitingarvalds og hinar sérstöku lagareglur um veitingu lyfsöluleyfa, að leggja sjálfstætt og málefnalegt mat á umsóknir til grundvallar ákvörðunum sínum um veitingu þeirra lyfsöluleyfa, sem krafist er ógildingar á í máli þessu. Sérstaklega hafi ráðherra borið við mat umsókna í þessu tilviki að styðjast m. a. við þau sérstöku atriði, sem tilgreind eru í 3. mgr. 20. gr. laga nr. 93/1994. Með því að vanrækja þetta mat og/eða að leysa það eigi af hendi með fullnægjandi hætti hafi stefnda heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra brotið gegn rannsóknarreglu 10. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 um undirbúning ákvarðana auk almennra reglna stjórnsýsluréttar um málefnalegan og lögmætan grundvöll stjórnsýsluákvarðana.

Við þær ákvarðanir, sem krafist er ógildingar á í máli þessu, hafi stefnda heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra ekki einu sinni fylgt þeim viðmiðunum, sem hún hafi komið bréflega á framfæri við sveitarstjórnir og bent þeim á, að hafa mætti til hliðsjónar, þegar umsagnir væru veittar um ný lyfsöluleyfi. Í bréfi sínu frá 15. mars 1996 hafi ráðherra sagt, að í þéttbýli mætti hafa til viðmiðunar, að um 5.000 íbúar væru að baki rekstrareiningu, þannig, að gætt væri hagkvæmni rekstrar þeirra eininga, er lyfsöluleyfi varða. Á svæði því, sem afmarkast af Kringlumýrarbraut, Suðurlandsbraut, Grensásvegi og Miklubraut, hafi íbúar 1. desember sl. verið alls um 2.500, og á

svæði, sem afmarkast af Kringlumýrarbraut, Miklubraut, Lönguhlíð, Nóatúni og Laugavegi, hafi íbúar á sama tíma verið alls um 2.050. Tekið skuli fram, að íbúar á svæði, sem afmarkast af Kringlumýrarbraut, Suðurlandsbraut, Grensásvegi, Ármúla og Háaleitisbraut, hafi á þessum tíma verið um 100.

Lyfjabúðin að Lágmúla 5 sé staðsett innan þess heilsugæsluumdæmis, sem heilsugæslustöðin að Lágmúla 4 þjóni, en starfssvæði hennar sé afmarkað í lið 2.1. í 14. gr. laga nr. 97/1990 um heilbrigðisþjónustu. Íbúar á starfssvæði stöðvarinnar muni vera um 7.300. Innan þessa heilsugæsluumdæmis hafi verið fyrir veitingu leyfisins að Lágmúla 5 starfandi tvö apótek, Borgar Apótek að Álftamýri 1 – 3 og Laugarnesapótek að Kirkjuteigi 21.

Stefnandi bendi á, að reglugerð nr. 27/1983 um staðsetningu lyfjabúða og lyfjaútibúa hafi ekki verið felld úr gildi, þegar ráðherra tók þær ákvarðanir, sem um er fjallað í þessu máli. Samkvæmt 1. tl. í ákvæði til bráðabirgða í lögum nr. 93/1994 sé sérstaklega lögmælt, að þær reglugerðir, sem settar voru samkvæmt eldri lögum, skuli halda gildi sínu, þar til nýjar reglugerðir hafi öðlast gildi, enda stangist efni þeirra ekki á við lög nr. 93/1994. Ekki verði séð, að efni reglugerðar nr. 27/1983 stangist á við lög nr. 93/1994, og meðan hún sé í gildi, beri ráðherra að haga ákvörðunum sínum í samræmi við ákvæði hennar.

Réttindi stefnanda og eignir njóti verndar samkvæmt stjórnarskránni. Stefndu heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra hafi einnig borið, við meðferð á veitingarvaldi sínu í samræmi við meðalhófsreglu 12. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, að haga ákvörðunum um veitingu nýrra staðbundinna lyfsöluleyfa þannig, að staðsetning nýrra lyfjabúða bitnaði ekki öðrum fremur á stefnanda og möguleikum hans til að standa undir þeim skuldbindingum, sem hann hafi tekið á sig samkvæmt lyfsöluleyfi sínu, bæði um rekstur lyfjabúðar og fjárhagsskuldbindingar vegna þeirra eigna, sem honum hafi verið gert að kaupa.

Því er einnig haldið fram af hálfu stefnanda, m. a. með tilvísun til þess, sem sagt hefur verið hér að framan um stjórnarskrárvernduð réttindi stefnanda, að undantekning frá því, að hið lögbundna mat á íbúafjölda og fjarlægð vegna veitingar nýrra lyfsöluleyfa eigi við í öllum tilvikum, þegar ný lyfsöluleyfi eru veitt, þyrfti að koma skýrt fram í texta laganna, ef hún ætti að hafa þýðingu, og þar dugi ekki einhverjar hugleiðingar í nefndaráliti þingnefndar. Jafnræðisregla 65. gr. stjórnarskrárinnar leiði og til sömu niðurstöðu, og beiting stjórnvalda á ákvæðum 3. mgr. 20. gr. laga nr. 93/1994 með þeim hætti að gera mun á eftir því, hvort um er að ræða ný lyf-

söluleyfi í þéttbýli eða dreifbýli, fari í bága við jafnræðisreglu 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Verði það niðurstaða dómstóla, að ráðherra hafi borið að veita þau lyfsöluleyfi, sem um er deilt í þessu máli, þar sem sveitarstjórn hafi ekki lagst gegn veitingu þeirra, er á því byggt af hálfu stefnanda, að umsögn Reykjavíkurborgar, sbr. samþykkt borgarráðs 2. apríl 1996, og umsögn borgarlögmanns d. s., fullnægi ekki því skilyrði 3. mgr. 20. gr. laga nr. 93/1994, að við mat umsókna hafi verið stuðst við íbúafjölda að baki þeim nýju lyfjabúðum, sem sótt var um, og fjarlægð þeirra frá næstu lyfjabúð. Ákvörðun ráðherra um að veita lyfsöluleyfin á grundvelli umsagnar Reykjavíkurborgar frá 2. apríl 1996 hafi því ekki hvílt á fullnægjandi lagagrundvelli, og þá hafi ráðherra ekki bætt úr þeim annmörkum, sem hafi verið á umsögninni eða undirbúningi ákvörðunarinnar. Beri því að ógilda þau lyfsöluleyfi, sem ráðherra veitti og dómkröfur í máli þessu taki til.

Með tilvísun til þess, sem rakið hafi verið, sé gerð krafa um, að ákvarðanir stefndu heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra um að veita þau tvö lyfsöluleyfi, sem stefnukröfur í málinu taka til, verði ógiltar með dómi og þar með viðkomandi lyfsöluleyfi. Þó að lyfsöluleyfi þau, sem stefnukröfurnar taki til, hafi ekki verið veitt samtímis og heimili ekki rekstur lyfjabúða á sama stað, séu atvik og aðstæður, er varða málsókn þessa og málsástæður þær, sem stefnukröfur eru reistar á, í báðum tilvikum hinar sömu. Í báðum tilvikum sé krafist ógildingar vegna sömu ágalla á málsmeðferð stefndu heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra, og sá munur, sem kunni t. d. að vera á fjarlægðum frá lyfjabúð stefnanda og íbúafjölda í næsta nágrenni, skipti hér ekki máli, því að málsóknin sé studd því, að stefnda heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra hafi í engu lagt mat á þessi atriði. Dómkröfur vegna beggja lyfsöluleyfanna eigi því rót að rekja til sömu aðstöðu.

Af hálfu stefndu heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra er sjónarmiðum og málatilbúnaði stefnanda eindregið vísað á bug.

Vegna málatilbúnaðar stefnanda þyki af hálfu stefnda nauðsynlegt að rekja ákvæði, sem verið hafi í lögum um veitingu lyfsöluleyfa og stofnun lyfjabúða. Í 6. gr. lyfsölulaga nr. 30/1963 hafi verið kveðið á um, að forseti Íslands veitti heimild til stofnunar lyfjabúðar (apóteks) og eigi hafi mátt leggja hana niður án samþykkis hans. Lyfjabúð hafi mátt stofnsetja, þar sem þess gerðist þörf að dómi ráðherra, enda hefði hlutaðeigandi sveitarstjórn æskt þess. Lyfjabúð hafi að jafnaði ekki mátt stofnsetja annars staðar en þar, sem líkur voru til, að hún gæti borið sig með eðlilegum rekstri. Ráðherra hafi ákveðið lyfjabúð stað og veitt leyfi til flutnings hennar að fenginni umsögn Apótekarafélags Íslands og Lyfjafræðingafélags Íslands. Ljóst

sé af þessu, að ákvörðun um stofnun nýrra lyfjabúða hafi átt að ráðast af þörf almennings fyrir þessa þjónustu og aðgengi að henni, en ekki falið í sér takmörkun við stofnun nýrra lyfjabúða til verndunar hugsanlegum hagsmunum starfandi lyfjabúða af því að halda óbreyttum viðskiptum eða ná til sín auknum viðskiptum vegna þróunar fólksfjölda.

Á þessari tilhögun hafi síðan verið gerð breyting með lögum um lyfjadreifingu nr. 76/1982, en 2. gr. þeirra laga hafi hljóðað svo: „Lyfjabúðir og lyfjaútibú skulu vera í héruðum samkvæmt nánari ákvæðum í reglugerð, sem ráðherra setur með hliðsjón af skiptingu landsins í læknishéruð í lögum um heilbrigðisþjónustu nr. 57 20. maí 1978.“ Í 2. mgr. 3. gr. hafi verið kveðið á um, að handhafa lyfsöluleyfis væri skylt að hlíta ákvæðum laga og stjórnvaldsreglna um réttarstöðu sína og starfshætti, svo sem þau væru á hverjum tíma. Í athugasemdum, er fylgt hafi frumvarpi til laganna, komi fram, að um hafi verið að ræða stefnubreytingu frá gildandi lögum. Gert væri ráð fyrir, að sett yrði reglugerð um staðarval lyfjabúða og lyfjaútibúa og þá höfð hliðsjón af skiptingu héraða í heilsugæsluumdæmi skv. lögum um heilbrigðisþjónustu nr. 57/1978. Komi fram í almennum athugasemdum með frumvarpinu, að meira svigrúm yrði með þessari tilhögun, hvað varðaði t. d. stofnun eða flutning lyfjabúðar.

Er ákvæði þessi hafi komið í lög, hafi verið í gildi lög nr. 57/1978 um heilbrigðisþjónustu. Samkvæmt 6. gr. þeirra laga hafi Reykjavíkurhérað, sem taki yfir Reykjavíkurborg, verið eitt læknishérað. Samkvæmt grein 14.1. skyldu heilsugæslustöðvar vera í héruðum skv. 6. gr. Skyldi héruðum skipt upp í heilsugæsluumdæmi og stöðvar innan sama umdæmis hafa samstarf og veita hver annarri samstarf og þjónustu, eftir því sem við yrði komið. Í grein 14.2. hafi verið ákvæði, er lutu að ákvörðun heilsugæsluumdæma og heilsugæslustöðva innan þeirra í Reykjavíkurhéraði. Samkvæmt henni hafi ekki verið mælt fyrir í lögum, að skipta skyldi Reykjavíkurhéraði upp í heilsugæsluumdæmi. Hins vegar hafi verið kveðið á um, að staðarval heilsugæslustöðva og fyrirkomulag um samvinnu stöðva innan héraðsins skyldu ákveðin af borgarstjórn í samráði við héraðslækni og staðfest af ráðherra. Samkvæmt 2. mgr. greinar 13.3. hafi ráðherra getað ákveðið, að lyfjabúð skyldi vera í heilsugæslustöð. Enn fremur hafi verið kveðið á um í 16. gr. laganna, að þrátt fyrir skiptingu landsins milli heilsugæslustöðva, svo sem rakið var í 14. gr., skyldu íbúar einstakra sveitarfélaga og byggðarlaga jafnan eiga rétt á að leita læknishjálpar til þeirra heilsugæslustöðva eða læknismóttöku, sem þeir ættu auðveldast með að ná til hverju sinni. Þessi lög hafi verið endurskoðuð og endurútgefin sem lög nr. 59/1983 um heilbrigðisþjónustu með ákvæðum sama efnis og að framan hafi verið rakin.

Í samræmi við fyrirmæli 2. gr. laga um lyfjadreifingu nr. 76/1982 hafi ráðherra ákveðið í reglugerð nr. 27/1983 fjölda og staðsetningu lyfjabúða og lyfjaútibúa í landinu. Ekki hafi falist í þeirri reglugerð, að þær lyfjabúðir, sem kveðið hafi verið á um, að skyldu á þeim tíma starfa, væru í henni nafngreindar eða staðsettar í ákveðið húsnæði. Raunveruleg staðsetning starfandi lyfjabúða á þeim tíma, er reglugerðin var sett, beri þess ekki vitni, að litið hefði verið svo á í gildistíð 6. gr. laga nr. 30/1963, að krafist væri einhverrar lágmarksfjarlægðar milli lyfjabúða eða lágmarksíbúatölu að baki lyfjabúðar í næsta nágrenni við staðsetningu þeirra. Slíkar kröfur hafi ekki heldur falist í 2. gr. laga nr. 76/1982. Samkvæmt 1. gr. reglugerðarinnar skyldu lyfjabúðir og lyfjaútibú vera í héruðum skv. 6. gr. laga um heilbrigðisþjónustu nr. 57/1978. Skyldi þeim héruðum skipt í lyfsöluumdæmi, eins og ákveðið væri í reglugerðinni. Um Reykjavíkurhérað hafi þó sagt í reglugerðinni, að staðarval og fjöldi lyfjabúða væri ákveðinn af ráðuneytinu með hliðsjón af ákvörðun borgarstjórnar um staðarval heilsugæslustöðva í Reykjavík skv. 14. gr. laga um heilbrigðisþjónustu. Hafi verið kveðið á um starfrækslu 14 apóteka í 10 hverfum í Reykjavík, eins og hér greinir, en í sviga greind þau apótek, er þegar voru starfandi í viðkomandi hverfum, er reglugerðin var sett. Gamli miðbærinn og hluti Vesturbæjar fjórar lyfjabúðir (Lyfjabúðin Iðunn, Laugavegsapótek, Reykjavíkurapótek og Ingólfsapótek), Vesturbær ein lyfjabúð (Vesturbæjarapótek), Austurbær ein lyfjabúð (Austurbæjarapótek), Háaleitishverfi tvær lyfjabúðir (Háaleitisapótek og Borgarapótek), Bústaðahverfi ein lyfjabúð (Garðsapótek), Laugarneshverfi ein lyfjabúð (Laugarnesapótek), Sunda- og Vogahverfi ein lyfjabúð (Holtsapótek), Árbæjarhverfi ein lyfjabúð (Árbæjarapótek), Breiðholtshverfi I og II ein lyfjabúð og Breiðholtshverfi III ein lyfjabúð. Hafi apótekin í Breiðholti, Hraunbergsapótek og Breiðholtsapótek í Mjódd verið stofnuð á grundvelli þessara fyrirmæla í reglugerðinni.

Ákvörðun um breytt og ný lyfjaumdæmi innan læknishéraðs, stofnun nýrra lyfjabúða og flutningur lyfjabúða, ef um það var að ræða, milli hverfa eða lyfjaumdæma hafi eftir þann tíma verið í samræmi við ákvæði 2. gr. laga nr. 76/1982 ákveðin hverju sinni með reglugerð. Með reglugerð nr. 186/1987 hafi verið gerð breyting á ákvæðum reglugerðarinnar um hverfi og fjölda lyfjabúða í hverfum í Reykjavíkurhéraði. Samkvæmt henni skyldu þrjár lyfjabúðir starfa í því hverfi, sem tók yfir gamla miðbæinn og hluta Vesturbæjar, í stað fjögurra áður (Ingólfsapótek flutt í Kringluna), en í Háaleitishverfi og nýju hverfi, nýja miðbænum, skyldu vera þrjár lyfjabúðir. Ákvörðun um stofnun nýrrar lyfjabúðar í nýju hverfi í Grafarvogi (Grafarvogsapótek) hafi svo verið tekin með reglugerð nr. 284/1994.

Með lögum nr. 75/1990 hafi vegna breyttrar verkaskiptingar milli ríkis og sveitarfélaga m. a. verið gerð breyting á lögum nr. 59/1983 um heilbrigðisþjónustu, þ. á m. hafi verið breytt ákvæði greinar 14.2. um fyrirkomulag heilsugæslu í Reykjavík, sbr. 10. gr. l. nr. 75/1990, og í fyrsta skipti í lögum ákveðið, að Reykjavíkurhéraði skyldi skipt upp í heilsugæsluumdæmi. Hafi þau lög í kjölfar þess verið endurútgefin sem lög nr. 97/1990. Samkvæmt þeirri grein skyldu nú starfrækt fjögur heilsugæsluumdæmi í Reykjavíkurlæknishéraði, þ. e. Vesturbæjarumdæmi, Miðbæjarumdæmi, Austurbæjarumdæmi syðra og Austurbæjarumdæmi nyrðra. Samkvæmt lokamálsgrein 14.2. og grein 14.9. hafi þó hluti Vesturbæjar Reykjavíkur, þ. e. Vesturbærinn norðan Hringbrautar og Skerjafjörður, tilheyrt þjónustusvæði Seltjarnarnesumdæmis. Samkvæmt grein 14.2. hafi Vesturbæjarumdæmi náð allt að Kringlumýrarbraut, en Miðbæjarumdæmi tekið þar við og náð yfir svæðið, sem liggur milli Kringlumýrarbrautar og Elliðaáa og Breiðholtsbrautar hins vegar. Á þeim tíma, er lög nr. 75/1990 voru sett, hafi í reynd ekki verið settar á fót nema fimm heilsugæslustöðvar í Reykjavík skv. lögum nr. 59/1983, þ. e. í Árbæ, Efra-Breiðholti, Fossvogi, Hlíðarstöð og Miðbæjar- og Vesturbæjarstöð. Í Reykjavík hafi í reynd frá gildistöku laga um heilbrigðisþjónustu verið rekin fjögur kerfi heilsugæslu, þ. e. eldra kerfi heimilislækninga, heilsugæslukerfi skv. gildandi lögum, einkarekin heilsugæslustöð, sem hafi verið Heilsugæslan í Álftamýri, og loks heilsuverndarstarf eftir eldri lögum í Heilsuverndarstöðinni í Reykjavík.

Samkvæmt lokamálsgrein 10. gr. laga nr. 75/1990 hafi íbúar borgarinnar og Seltjarnarness þrátt fyrir skiptingu Reykjavíkur í heilsugæsluumdæmi jafnan getað valið sér heilsugæslulækni eða heimilislækni utan heilsugæslustöðva og leitað þeirrar læknishjálpar, sem þeir áttu auðveldast með að ná til hverju sinni. Í Reykjavík sé reyndin sú, að aðrar aðstæður en búseta ráði greinilega miklu um, hvar íbúar telji aðgengilegast og auðveldast að nálgast læknisþjónustu. Um það vísist til bréfs Heilsugæslunnar í Reykjavík um niðurstöðu könnunar, er gerð hafi verið árið 1995, en þar komi fram, að 15 – 20% þeirra, sem skráðir eru hjá læknum Heilsugæslustöðvarinnar á Seltjarnarnesi, eigi heima utan þjónustusvæðis stöðvarinnar og 80% þeirra, sem skráðir voru hjá læknum á einkareknu heilsugæslustöðinni í Lágmúla, áttu heima utan þjónustusvæðis þeirrar stöðvar. Á öðrum stöðvum hafi hlutfallið verið talið vera milli 30 og 50%.

Samkvæmt framangreindu hafi réttarstaðan verið sú í gildistíð laga nr. 76/1982 um lyfjadreifingu, að ráðherra hafi getað með reglugerð fjölgað lyfjabúðum, þ. á m. í Reykjavík. Við ákvörðun um slíka fjölgun og um staðarval á þeim hafi hendur ráðherra ekki verið bundnar umfram það,

sem skýrlega leiddi af lögunum, að honum hafi borið að hafa hliðsjón af skiptingu landsins í læknishéruð skv. lögum um heilbrigðisþjónustu, en ekki verið af slíkri skiptingu bundinn. Starfandi lyfsalar hafi ekki með réttu getað treyst því, að ekki yrði fjölgað lyfjabúðum í nágrenni þeirra, hvorki á grundvelli tiltekinnar lágmarksloftlínu milli lyfjabúða né heldur á grundvelli íbúatölu í tilteknum heilsugæslustöðvahverfum innan heilsugæsluumdæma, eins og stefnandi sýnist miða við. Engum takmarkandi reglum reistum á sjónarmiðum í þá veru hafi verið til að dreifa í lögunum né eldri lögum.

Stofnun og staðarval nýrra lyfjabúða og flutningur lyfjabúða hafi einkum hlotið að ráðast af þörfum þeirra viðskiptamanna, er þær áttu að þjóna. Sjúklingar hafi sótt læknisþjónustu, hvort sem um var að ræða þjónustu heimilislækna eða sérfræðinga, víðs vegar um bæinn, án tillits til búsetu sinnar. Val þeirra á innkaupastað lyfja sinna hafi ráðist með sama hætti og önnur innkaup þeirra af því, sem hentugast og hagkvæmast var fyrir þá að sækja þjónustu. Ákvörðun ráðherra um fjölda lyfjabúða í Reykjavík og staðarval nýrra lyfjabúða og flutningur eldri lyfjabúða milli hverfa hafi því hlotið að taka umfram allt mið af þessum þörfum viðskiptamannanna og þeirri staðreynd, að þótt ákveðin skipting gilti að lögum á heilsugæsluumdæmum og hverfaskipting milli starfandi og fyrirhugaðra heilsugæslustöðva innan heilsugæsluumdæma í Reykjavík eftir gildistöku laga nr. 91/1990 um heilbrigðisþjónustu, hafi veruleg frávik verið frá því, að sókn í þjónustu lækna réðist af búsetu sjúklings. Þá hafi í Reykjavík verið áfram í gildi eldra kerfi heimilislækninga og einkarekin heilsugæsla við hliðina á opinbera heilsugæslukerfinu.

Lög nr. 76/1982 um lyfjadreifingu hafi verið felld úr gildi með lyfjalögum nr. 93/1994. Í 1. gr. þeirra laga komi fram, að markmið þeirra sé að tryggja landsmönnum nægjanlegt framboð á nauðsynlegum lyfjum með sem hagkvæmastri dreifingu þeirra á grundvelli eðlilegrar samkeppni og í samræmi við þær reglur, sem gilda á hinu Evrópska efnahagssvæði. Um stofnun lyfjabúða og lyfsöluleyfi sé fjallað í VII. kafla laganna. Í 20. – 22. gr. 20. gr. (sic) sé fjallað um veitingu lyfsöluleyfa og starfsemi lyfjabúðar á grundvelli starfsleyfis frá Lyfjaeftirliti ríkisins að fengnu lyfsöluleyfi. Samkvæmt 21. gr. laganna takmarkist hvert lyfsöluleyfi við rekstur einnar lyfjabúðar, og beri lyfsöluleyfishafi sjálfur faglega ábyrgð á rekstri hennar. Í almennum athugasemdum, er fylgt hafi frumvarpi til laganna, hafi m. a. komið fram, að í frumvarpinu fælist aukið frelsi til að setja á stofn lyfjabúðir. Gert væri ráð fyrir, að ekki þyrfti lengur forsetaleyfi til lyfsölu og að reglur um stofnun apóteka yrðu rýmkaðar. Handhafar lyfsöluleyfa myndu fá aðlögunartíma til

að aðlagast breyttum aðstæðum. Eftir þann tíma væri heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra skylt að veita hverjum þeim umsækjanda lyfsöluleyfi, sem fullnægði skilyrðum frumvarpsins. Frumvarpið hafi gert ráð fyrir, að ráðherra væri heimilt að takmarka fjölda lyfjabúða í þeim heilsugæsluumdæmum, þar sem fjöldi íbúa væri undir fimm þúsund, á grundvelli rökstuddra athugasemda frá stjórnum heilsugæslustöðva viðkomandi umdæmis.

Með þeim breytingum, sem gerðar hafi verið á 20. gr. laganna, hafi Alþingi ekki vikið af þeirri braut, er mörkuð hafi verið í frumvarpinu, að auka frelsi til að stofna lyfjabúðir og koma á eðlilegri samkeppni í þeirri verslun, eins og haldið er fram í stefnu. Hafi þannig ekki verið gerð efnisbreyting á þeirri reglu 20. gr., að ráðherra væri skylt að veita lyfsöluleyfi þeim, sem um slíkt leyfi sótti og fullnægði þeim skilyrðum, er talin voru í 2. mgr. 20. gr., sbr. 21. og 22. gr. Sé það meginregla laganna, sbr. 1. gr. og 20. gr. Sú heimild, er 3. mgr. 20. gr. veitir ráðherra til að takmarka fjölda lyfjabúða, þegar svo stendur á, að sveitarstjórn leggst gegn veitingu nýs lyfsöluleyfis í umdæmi sínu, feli í sér takmörkun á stjórnskipulega vörðu atvinnufrelsi skv. 75. gr. stjórnarskrár og sé undantekningarregla frá framangreindri meginreglu laganna um, að þeir, sem uppfylli skilyrði, er talin eru upp í 2. mgr. 20. gr., eigi rétt á því að fá lyfsöluleyfi, og ber því í samræmi við viðurkennd lögskýringarsjónarmið að túlka þröngt og atvinnufrelsi á því sviði í hag. Sú lögskýring, er byggt sé á sem rauðum þræði í stefnu, að lögin miðist við takmörkun atvinnufrelsis á sviði lyfsölu og allan vafa í því efni eigi að túlka atvinnufrelsinu í óhag, fái því ekki staðist.

Með því að veita sveitarstjórn umsagnarrétt um umsóknir um ný lyfsöluleyfi hafi löggjafinn verið að veita sveitarstjórnum færi á að koma á framfæri upplýsingum um staðbundnar aðstæður, sem hafi getað orðið þess valdandi, að viðbótarlyfjabúð stuðlaði ekki að eðlilegri samkeppni, en gæti miklu fremur raskað lyfjaþjónustu á svæðinu. Hugsanlegar aðstæður af því tagi hafi löggjafinn talið eðli máls samkvæmt, að kynni aðallega að vera um að ræða í fámennari læknishéruðum í dreifbýli, sbr. lögskýringargögn og orðalag ákvæðisins sjálfs, þar sem við mat sveitarstjórnar sé vísað m. a. til fjölda íbúa að baki lyfjabúð og fjarlægð frá næstu lyfjabúð, án frekari stjórnsýslulegrar eða landfræðilegrar afmörkunar. Sú staðreynd, að lyfsali sé starfandi fyrir og ný lyfjabúð taki til sín einhver viðskipti frá honum, geti ekki ein út af fyrir sig réttlætt takmörkun á fjölda lyfjabúða, enda beinlínis markmið laganna, að eðlileg samkeppni haldist. Leggist sveitarstjórn gegn stofnun nýrrar lyfjabúðar í umdæmi sínu, sé ráðherra heimilt, en aldrei skylt, að hafna umsókn. Við þær aðstæður beri ráðherra að taka afstöðu til

þess, hvort um svo ríkar lögmætar forsendur sé í reynd að ræða, að réttlætanlegt sé að synja um lyfsöluleyfi, til að ná því markmiði, sem kveðið sé á um í 1. gr. laganna, þ. e. að tryggja landsmönnum nægilegt framboð af nauðsynlegum lyfjum með sem hagkvæmastri dreifingu þeirra á grundvelli eðlilegrar samkeppni.

Verði niðurstaða ráðherra sú að hafna umsókn um lyfsöluleyfi og takmarka þar með fjölda lyfjabúða gagnstætt meginreglu 20. gr., verði synjun hans því að eiga stoð í ríkum ástæðum, er geri það að verkum, að réttlætanlegt sé gagnvart jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrár og 11. gr. stjórnsýslulaga að víkja þar frá og aðstæður að varða atriði, sem löglegt sé að styðja slíka mismunun við.

Af hálfu stefnanda sé staðhæft án nokkurra raka eða gagna, að borgarstjórn Reykjavíkur hafi ekki lagt löglegan grundvöll að umsögn sinni. Gögn málsins vitni þvert á móti um ýtarlegan og vandaðan undirbúning að umsögn hennar. Bréf ráðuneytisins til sveitarstjórna hafi ekki falið í sér stjórnvaldsfyrirmæli, heldur geymt almennar upplýsingar um sjónarmið, er hafa mætti til hliðsjónar, er sveitarstjórnir veittu umsagnir. Af hálfu stefnanda hafi ekki verið bent á né lögð fram gögn um neina þá ríku löglegu hagsmuni, er hefðu í raun átt að geta rekið borgarstjórn Reykjavíkur til þess að leggjast gegn umsóknum meðstefndu. Sé vægast sagt ákaflega vandséð, hvernig slíkt hefði getið átt við í þessu tilviki. Ekkert liggi þannig fyrir um, að stofnun nýrra lyfjabúða í Reykjavík leiði yfirleitt til röskunar á eðlilegri samkeppni og þjónustu við Reykvíkinga eða aðra þá, er í þessa þjónustu sækja þar, andstætt þeim markmiðum, sem kveðið sé á um í 1. gr. laganna. Reykvíkingar hafi 1. desember sl. verið 104.276, og þeir og íbúar nágrannasveitarfélaganna, sem hafi verið samtals rúmlega 48.000 í desember sl., sæki þjónustu lyfjabúða, þar sem þeim hentar og þeim sýnist hverju sinni, eins og hver önnur verslunarerindi sín.

Er VII. kafli laganna kom til framkvæmda 15. mars sl., hafi ekki að lögum verið lengur á valdi ráðherra að ákveða tölu lyfjabúða í landinu, stofnun nýrra lyfjabúða eða staðsetningu þeirra. Ljóst hafi því verið, að reglugerð nr. 27/1983 m. s. br. og sú hverfaskipting í Reykjavík og ákvörðun um fjölda lyfjabúða, er hvíldi á slíku valdi ráðherra skv. 2. gr. l. nr. 78/1982, hafi við það brostið lagastoð og ekki getað haft þýðingu við veitingu nýrra lyfsöluleyfa skv. VII. kafla nýrra lyfjalaga. Sé ekki heldur um það að ræða, að sú reglugerð sé talin upp í lögskýringargögnum, er fylgdu 45. gr. laganna, að eldri reglugerðir, er ekki brutu í bága við ákvæði laganna, héldu gildi sínu, uns nýjar yrðu settar.

Samkvæmt framangreindu fái ekki staðist sú málsástæða stefnanda, að

umstefndar leyfisveitingar stefnda hafi brotið í bága við 20. gr. lyfjalaga nr. 93/1994 m. s. br. né að neinir annmarkar hafi verið á málsmeðferð við leyfisveitingarnar.

Er stefnandi sótti um og fékk leyfi til að reka lyfsölu í Háaleitishverfi (Borgarapótek) eftir eldri reglum skv. lögum nr. 76/1982, hafi lög þessi þegar öðlast gildi, þó að gildistöku þessa kafla hefði verið frestað. Stefnandi hafi því aldrei getað gert ráð fyrir öðru en því, að er lögin yrðu að fullu komin til framkvæmda að liðnum aðlögunartíma, yrði hann að keppa um viðskiptavini án tillits til búsetu þeirra við aðrar lyfsölur þegar starfandi og þær nýju lyfsölur, er settar yrðu á fót skv. lögunum, á grundvelli samkeppni í verði og þjónustu.

Ekki fái heldur staðist hjá stefnanda, að lyfsölum hafi verið óheimilt á grundvelli eldri laga að flytja sig og slíkar hömlur séu áfram í gildi. Eldri lög hafi heimilað flutning lyfjabúðar og lyfsalar því getað flutt sig um set á grundvelli sama lyfsöluleyfis, ef þeir óskuðu þess. Núgildandi lög komi ekki heldur í veg fyrir, að lyfsalar, er fengu leyfi eftir eldri lögum eða núgildandi lögum, geti flutt sig í hentugt húsnæði, eftir því sem skipulag landnotkunar í sveitarfélagi leyfir, og sniðið sér stakk eftir vexti. Kjósi þeir að láta af störfum, sé þeim nú heimilt að selja reksturinn hvaða lyfjafræðingi, sem er, sem fengið hefur lyfsöluleyfi skv. lögunum, sbr. lokamálsgrein 22. gr. Eignir, er þeir keyptu í gildistíð eldri laga, ættu því, ef eitthvað er, að hafa orðið verðmætari í höndum þeirra við lagabreytinguna.

Jafnvel þótt svo ólíklega færi, að fallist yrði að einhverju leyti á lögskýringarsjónarmið stefnanda, verði allt að einu ekki séð, að neinum þeim annmörkum á leyfisveitingunum hafi verið til að dreifa, er varða kynnu ógildingu þeirra að lögum.

Ákvæði 3. mgr. 20. gr. skyldi ekki ráðherra til að synja um lyfsöluleyfi, jafnvel þó að sveitarstjórn legðist gegn umsókn.

Lyfsöluleyfi stefnanda skv. eldri lögum hafi takmarkast við Háaleitishverfi. Lyfjabúð, staðsett í Skipholti, sé því utan þess hverfis og því til viðbótar utan þess heilsugæsluumdæmis skv. lögum um heilbrigðisþjónustu, sem lyfsala hans sjálfs vegna legu sinnar teldist innan, en það sé Miðbæjarumdæmi, sbr. gr. 14.2. laga nr. 97/1990. Lyfsala í Lágmúla teljist til Múlahverfis, sem skv. skipulagi sé verslunar- og iðnaðarhverfi, en sé ekki hluti af Háaleitishverfi.

Áttatíu prósent viðskiptamanna, sem skráðir eru á lækna á einkareknu heilsugæslustöðinni í Lágmúla, séu búsettir utan þess starfssvæðis, sem hún þjónar, en hún hafi áður verið í Álftamýri. Ljóst sé af því og þeim umfangsmikla atvinnurekstri, er fram fari í Múlahverfi, að umtalsvert fleiri

íbúar en þeir, sem búsettir eru í því heilsugæslustöðvarhverfi, sem hún þjónar, eigi erindi til starfa og til að leita þjónustu á þessu svæði. Mörg dæmi hafi verið um, að á slíkum svæðum innan fjölmennari sveitarfélaga hefðu apótek verið með stuttu millibili í gildistíð eldri laga. Af stefnanda hálfu sé það heldur engum gögnum stutt, að staðsetning nýrra lyfjabúða á grundvelli leyfanna komi sérstaklega hart niður á starfsemi hans umfram aðra lyfsala, er réttlætt geti aðild hans að þeirri kröfugerð, er hann hefur uppi, né að staðsetning nýrra lyfjabúða hafi yfirhöfuð slík úrslitaáhrif á starfandi lyfjabúðir í því samkeppnisumhverfi, sem lyfjalögin gera lyfsölum að starfa í. Miklu fremur sé ljóst, að aðstæður þær, sem ætlað er að ríkja í samkeppni og hversu einstökum lyfsölum tekst að fóta sig í slíku umhverfi, ráði því í reynd, hvaða áhrif ný lyfsala hefur á afkomu eldri apóteka. Tölur frá Tryggingastofnun ríkisins vegna lyfsölu í apóteki stefnanda í apríl og maí sl. styðji þannig síður en svo staðhæfingar hans um, að leyfi þau, er málsókn þessi snýst um, hafi eða geti komið sérstaklega hart niður á starfsemi hans.

Stefndi, Ingi Guðjónsson, reisir sýknukröfu sína á því, að hann hafi persónulega eftir skriflega og formlega umsókn fengið út gefið af hálfu heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra leyfi til lyfsölu í Reykjavík 2. apríl 1996 á grundvelli gildandi laga og að fullnægðum öllum þeim skilyrðum, sem fram komi í gildandi lyfjalögum nr. 93/1994. Hann hafi við útgáfu leyfisins m. ö. o. fullnægt öllum þeim skilyrðum, sem fram koma í 20. og 21. gr. lyfjalaga nr. 93/1994. Þá hafi hann hvorki rofið þau skilyrði, sem fram komi í út gefnu lyfsöluleyfi hans né sé um að ræða þau tilvik, sem upp eru talin í 22. gr. lyfjalaga nr. 93/1994 og valdið geti niðurfellingu lyfsöluleyfis hans. Í ljósi þessa og ákvæða gildandi laga séu kröfur stefnanda fráleitar að mati stefnda og eigi sér enga lagastoð.

Svo sem fram komi í athugasemdum með frumvarpi að lyfjalögum nr. 93/1994, sé með lagasetningunni stefnt að því, að ákvæði í lögum aðildarlanda hins sameiginlega evrópska markaðar, sem koma í veg fyrir samkeppni í verði og þjónustu, verði afnumin. Þar komi jafnframt fram með afar skýrum og glöggum hætti, að lögin feli í sér ýmsar grundvallarbreytingar í átt til rýmkunar frá þágildandi rétti; þau feli í sér aukið frelsi á sviði lyfjasölu og lyfjadreifingar, aukna samkeppni og bættari þjónustu við almenning. Í 1. gr. laganna komi og fram, að markmið þeirra sé að tryggja landsmönnum nægilegt framboð af nauðsynlegum lyfjum með sem hagkvæmastri dreifingu þeirra á grundvelli eðlilegrar samkeppni og í samræmi við þær reglur, sem gilda á hinu Evrópska efnahagssvæði. Í samræmi við þetta grundvallarmarkmið 1. gr. laganna, lögskýringargögn og anda laganna að öðru leyti sé

ráðherra skylt að veita þeim lyfsöluleyfi, sem um það sækir og fullnægir þeim skilyrðum, sem talin eru upp í 20. gr. laganna. Nauðsynlegt sé að hafa öll þessi atriði í huga við umfjöllun málsins.

Krafa stefnanda um ógildingu lyfsöluleyfis til handa stefnda virðist einkum reist á því, að heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra hafi við veitingu lyfsöluleyfis til stefnda brotið gegn ákvæði 3. mgr. 20. gr. lyfjalaga nr. 93/1994.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra hafi við leyfisveitingu sína farið eftir sjálfstæðu og málefnalegu mati í samræmi við 3. mgr. 20. gr. lyfjalaga nr. 93/1994. Þegar frumvarp til lyfjalaga hafi verið lagt fram á Alþingi, hafi í 2. mgr. 20. gr. verið kveðið svo á, að í heilsugæsluumdæmum, þar sem fjöldi íbúa er undir 5.000, skuli ráðherra veita stjórnum heilsugæslustöðva viðkomandi umdæmis 30 daga frest til að gera rökstuddar athugasemdir við það, að nýtt lyfsöluleyfi sé veitt. Á grundvelli athugasemda viðkomandi heilsugæslustöðva skyldi ráðherra heimilt að hafna umsókn um nýtt lyfsöluleyfi. Í athugasemdum um greinina hafi þetta ákvæði verið skýrt með þeim hætti, að takmörkun fjölda lyfjabúða í þeim heilsugæsluumdæmum, þar sem íbúafjöldi er undir 5.000, sé réttlætanleg, sé ástæða til að ætla, að lyfjabúð komi í veg fyrir, að viðunandi lyfjaþjónustu verði haldið uppi. Í meðförum þingsins hafi framangreindur texti 2. mgr. 20. gr. frumvarpsins verið felldur brott, en í staðinn tekinn upp texti núverandi 3. mgr. 20. gr. laga nr. 93/1994. Komi fram í áliti meiri hluta heilbrigðis- og tryggingamálanefndar, hver tilgangurinn með þeirri breytingu hafi verið. Hafi breytingunni einkum verið ætlað „að koma í veg fyrir, að rekstrargrundvelli apóteka í dreifbýli verði stefnt í hættu". Sé hún í samræmi við þá hugsun, er fram hafi komið í þeirri málsgrein frumvarpsins, sem breytt var. Hvorki í nefndaráliti né í umræðum um málið á Alþingi komi fram sú hugsun, að löggjafinn hafi ætlast til þess, að gæta þyrfti að þessu atriði með sama hætti í þéttbýli. Virðist löggjafinn því hafa gert sér glögga grein fyrir því, að önnur sjónarmið kunni að gilda um stofnun lyfjabúða á fámennum stöðum úti á landi en á höfuðborgarsvæðinu, og verði að skýra ákvæðið í ljósi þessa.

Samkvæmt 1. málslið 3. mgr. 20. gr. skal ráðherra senda sveitarstjórn umsókn til umsagnar. Í 2. málslið 3. mgr. 20. gr. segi ekki með ótvíræðum hætti, hvaða aðili skuli við mat umsóknar styðjast við íbúafjölda að baki lyfjabúð og fjarlægð hennar frá næstu lyfjabúð, þ. e. hvort ráðherra skuli meta þetta sérstaklega eða viðkomandi sveitarstjórn. Þar sem í 1. og 3. málslið málsgreinarinnar sé fjallað um umsagnaraðila, sé rökrétt samhengis vegna að telja, að slíkt mat skuli fara fram á vegum umsagnaraðila. Af

niðurlagi 3. mgr. 20. gr. laganna verði ekki annað ráðið en heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra sé skylt að veita leyfi, leggist umsagnaraðili ekki gegn veitingu leyfis. Þó að umsagnaraðili leggist hins vegar gegn veitingu leyfis, sé ráðherra samt sem áður aðeins heimilt, en ekki skylt, að hafna leyfisumsókn.

Hvorki í lyfjalögum nr. 93/1994 né í lögskýringargögnum sé að finna viðmiðanir, hvað varðar fjölda íbúa skv. 2. málslið 3. mgr. 20. gr. Þar sé ekki heldur að finna viðmiðanir, er snerti fjarlægð frá næstu lyfjabúð. Sé sá háttur í rökréttu samhengi við þá meginhugsun, sem lyfjalögin séu reist á, að sem víðtækast frelsi skuli vera á þessu sviði, þó að uppfylltum ákveðnum persónulegum skilyrðum umsækjanda. Með tölulegum takmörkunum, hvað þessa þætti varðar, væri í raun verið að hverfa frá þeirri grundvallarreglu, að frelsi skuli ráða við stofnun og starfrækslu lyfjabúða. Rétti aðilinn til þess að leggja mat á slíka þætti sé viðkomandi sveitarstjórn út frá sínum forsendum. Jafnvel þó að sveitarstjórn leggist gegn veitingu lyfsöluleyfis vegna nálægðar við aðra lyfjaverslun eða fjölda þegar starfandi lyfjaverslana á svæðinu, sé ráðherra ekki bundinn af slíkri umsögn sveitarstjórnar. Honum sé aðeins heimilt, en ekki skylt, að hafna umsókn, eins og áður greinir. Túlka verði því lögin með þeim hætti, að bæði íbúafjöldi að baki lyfjabúð og fjarlægð frá næstu lyfjabúð komi til sjálfstæðrar athugunar í heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneyti við þær aðstæður, áður en leyfi er veitt. Við umfjöllun um umsóknir hljóti ráðherra að taka verulegt tillit til sjónarmiða og viðhorfa viðkomandi sveitarstjórnar. Ekki verði því annað séð en umfjöllun, mat og ákvörðun heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra í þessu efni hafi verið fullkomlega í samræmi við þær kröfur, sem gerðar verði til ráðherra við leyfisveitingu til stefnda. Mótmælt er þeim fullyrðingum stefnanda, að heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra hafi vanrækt að leggja mat á umsókn stefnda skv. 3. mgr. 20. gr. lyfjalaga nr. 93/1994 og að hann hafi í því efni brotið gegn rannsóknarreglu stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Við allar eðlilegar og venjulegar aðstæður sé afar erfitt fyrir ráðherra að meta í hverju einstöku tilviki, hvað sé eðlilegur rekstrargrundvöllur lyfjabúðar, og hafna einum umsækjanda, en samþykkja annan á þeim grundvelli. Hætt sé við, að við þær aðstæður teldist jafnræðisregla 11. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 brotin. Í ljósi þess almenna orðalags, sem fram komi í 3. mgr. 20. gr. laga nr. 93/1994, svo og í ljósi afar takmarkaðra lögskýringargagna sé ólíklegt, að takmarkandi reglugerðarákvæði gagnvart umsækjendum um lyfsöluleyfi, er tengjast íbúafjölda að baki lyfjabúðar og fjarlægð frá næstu lyfjabúð, teldust gild og reist á nægilega traustum lagagrundvelli, ef á það reyndi fyrir dómstólum. Viðurkennt sé, að gerðar séu strangari kröfur

um skýran og ótvíræðan lagagrundvöll fyrir bæði reglugerðarákvæðum og stjórnvaldsákvörðunum, sem eru íþyngjandi fyrir borgarana. Synjun eða takmörkun ráðherra á umsókn stefnda um lyfsöluleyfi með vísan til tiltekins íbúafjölda að baki lyfjabúð og ákveðinnar lágmarksfjarlægðar lyfjabúðar fyrirhugaðs leyfishafa frá næstu lyfjabúð hefði í ljósi markmiða og tilgangs lyfjalaga nr. 93/1994 því verið freklegt brot á meðalhófsreglu stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Ástæða sé til að minna á, að í miðborg Reykjavíkur hafi til skamms tíma verið starfræktar fimm lyfjabúðir með tiltölulega stuttu millibili, þ. e. Austurbæjar Apótek, Iðunnar Apótek við Laugaveg, Laugavegsapótek við Laugaveg, Reykjavíkurapótek við Austurstræti og Ingólfsapótek við Hafnarstræti. Á þeim tíma hafi ekki, eftir því sem best sé vitað, verið gerðar athugasemdir við fjölda hverfaíbúa að baki hvers apóteks eða við fjarlægð þeirra á milli. Það teldist því afar sérkennileg rýmkun frá áður gildandi rétti, ef óheimilt teldist skv. nýsamþykktum lyfjalögum nr. 93/1994 að viðhafa svipað fyrirkomulag og áður tíðkaðist í miðborg Reykjavíkur í tíð eldri laga. Fleiri slík dæmi megi nefna, t. d. frá Akureyri. Loks sé þess að geta, að miðað við nútímasamgöngur og verslunarvenjur almennings hafi íbúafjöldaviðmiðun að baki hverfaapóteka afar takmarkað gildi.

Mótmælt er þeirri staðhæfingu stefnanda, að reglugerð nr. 27/1983 um staðsetningu lyfjabúða og lyfjaútibúa hafi verið í gildi, þegar ráðherra tók ákvörðun um útgáfu lyfsöluleyfis stefnda. Ákvæði nefndrar reglugerðar stangist ótvírætt á við þau ákvæði lyfjalaga nr. 93/1994, sem fjalla um aukið frelsi til þess að setja á stofn lyfjabúðir. Í 1. tl. ákvæðis til bráðabirgða í lögunum sé tekið fram, að reglugerðir, sem settar hafi verið samkvæmt lyfjalögum nr. 108/1984 og lögum um lyfjadreifingu nr. 76/1982 með síðari breytingum, skuli halda gildi sínu, þar til nýjar reglugerðir hafa öðlast gildi, „enda stangist efni þeirra ekki á við lög þessi".

Þá er mótmælt þeirri fullyrðingu stefnanda, að hann hafi orðið fyrir röskun á rekstrargrundvelli lyfjaverslunar sinnar að Álftamýri 1 – 3 í Reykjavík vegna tilkomu lyfjaverslunar stefnda, enda engin gögn lögð fram af hálfu stefnanda í þá veru. Allt eins má ætla, að fjölgun lyfjabúða í næsta nágrenni hafi aukið sölu hjá stefnanda. Dregið sé í efa af þessum sökum, að stefnandi eigi hér lögvarðra hagsmuna að gæta og geti tæpast af þeirri ástæðu talist réttur aðili máls til ógildingar á lyfsöluleyfi stefnda. Líklegt sé, að verðgildi lyfjaverslunar stefnanda hafi fremur hækkað en lækkað við þá breytingu, sem gerð hafi verið með lyfjalögum nr. 93/1994. Í öllu falli haldi þeir aðilar, sem fyrir eru á markaðinum, leyfum sínum og réttindum áfram og njóti þannig forréttinda, reynslu og þekkingar umfram þá, sem byggja

verði sinn rekstur upp frá grunni. Stefnandi verði ekki á grundvelli ákvæða lyfjalaga nr. 93/1994 að þola neina sérstaka takmörkun eða skerðingu á réttindum sínum. Í auknu frelsi annarra til þess að stunda lyfjasölu felist hins vegar aukin samkeppni í þágu almennings. Í opnu nútímaþjóðfélagi sé alls ekki unnt að líta á slíkt sem íþyngjandi eða atvinnuskerðandi fyrir stefnanda. Mótmælt er því sjónarmiði stefnanda, að hann hafi mátt treysta því að búa um ókomin ár við svipaða einokunaraðstöðu á vettvangi lyfjasölu og tíðkast hafi hér á landi um langt skeið og að hann njóti í því efni lögvarðra forréttinda, sem stjórnvöld megi ekki skerða með almennum rýmkunarákvæðum samkeppnisaðilum til handa. Mótmælt er og, að meðalhófsregla 12. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 eigi við í tilviki stefnanda. Minnt sé og á, að stefnandi hafi fest kaup á Borgar Apóteki eftir samþykkt lyfjalaga á Alþingi. Þá hafi legið m. ö. o. fyrir, að frelsi á þessu sviði yrði aukið til muna frá því, sem áður hafði gilt. Stefnanda hafi því hlotið á þeim tíma að vera fullkunnugt um, hvert stefndi í þessum efnum.

Loks er því og mótmælt, að Reykjavíkurborg hafi með umfjöllun sinni og umsögn um umsókn stefnda ekki fullnægt skilyrðum 3. mgr. 20. gr. laga nr. 93/1994. Bæði stefnandi sjálfur og lögmaður hans hafi ritað borgarstjórn Reykjavíkur bréf vegna málsins og vakið athygli á 3. mgr. 20. gr. laga nr. 93/1994. Bréfaskriftir hafi orðið á milli borgarstjóra og heilbrigðis- og tryggingamálaráðuneytisins, umsagnar borgarlögmanns hafi verið aflað og málið fengið venjubundna og lögbundna umfjöllun í borgarstjórn Reykjavíkur. Borgarstjórn Reykjavíkur hafi tekið þá ákvörðun eftir faglega umfjöllun og umræður um málið að gera ekki sérstakar kröfur um fjarlægð milli lyfjabúða og íbúafjölda að baki lyfjabúð. Sé það sjálfstæð og gild ákvörðun. Málið hafi því verið nægilega upplýst, áður en ákvörðun hafi verið tekin, bæði af hálfu Reykjavíkurborgar og heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra, sbr. 10. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Jafnvel þó að borgaryfirvöld tækju upp þann hátt að miða fjölda lyfsöluleyfa við 5.000 íbúa, sé ljóst, að enn megi gefa út allmörg leyfi til lyfsölu í Reykjavík miðað við íbúafjölda þar. Þá sé og eðlilegt af hálfu Reykjavíkurborgar að gera ekki sérstakar kröfur um fjarlægð á milli lyfjaverslana í ljósi fordæma og þeirrar reynslu, sem þegar sé fengin af fjarlægð milli lyfjaverslana í borginni. Afstaða Reykjavíkurborgar sé því ekki aðeins lögmæt, heldur einnig afar eðlileg og rökrétt í ljósi fyrri reynslu.

Vilji svo ólíklega til, að dómurinn komist að þeirri niðurstöðu, að málsmeðferð stjórnvalda hafi að einhverju leyti verið ábótavant, verði ekki séð, að nákvæmari eða ýtarlegri umfjöllun Reykjavíkurborgar og/eða heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra hefði leitt til annarrar niðurstöðu en nú

liggur fyrir. Í ljósi þessa geti slíkur smávægilegur annmarki, sem stefnandi vísi til, við umfjöllun og meðferð málsins tæpast valdið ógildingu lyfsöluleyfis, sem þegar hafi verið út gefið til stefnda sem grandlauss þriðja aðila. Í öllu falli þurfi þess háttar niðurstaða um sviptingu þegar út gefinna atvinnuréttinda (lyfsöluleyfis) að styðjast við skýran og ótvíræðan lagagrundvöll. Miðað við þær aðstæður og atvik í þessu máli sé eðlilegra, að stefndi njóti vafans í þessum efnum fremur en stefnandi.

Af hálfu stefndu Guðríðar Einarsdóttur er til þess vísað, að hún hafi talið, að grundvöllur væri til að reka apótek við Skipholt, enda hafi hugmyndin verið sú að þjóna aðallega Hlíðahverfi, Holtahverfi, Hátúni og svæðinu að Hlemmi, líkt og fram kemur í hennar (sic) til Reykjavíkurborgar, dags. 13. mars 1996. Borgar Apótek sé hins vegar í öðru hverfi, sem aðskilið sé með Kringlumýrarbraut. Stefnda telji, að rekstur apóteks í Skipholti eigi ekki á nokkurn hátt að raska rekstrargrundvelli Borgar Apóteks, enda sé með öllu ósannað eða gert líklegt, að sú verði raunin. Þá þyki rétt að benda á, að Skipholt sé í öðru heilsugæsluumdæmi en Borgar Apótek, þar sem hið síðarnefnda er skv. lögum nr. 97/1990 um heilbrigðisþjónustu, gr. 14.2., lið 2.1., í Miðbæjarumdæmi, en Skipholt teljist skv. lið 1.3. til Vesturbæjarumdæmis.

Vakin sé athygli á því, að stefnda hafi ekki enn hafið rekstur lyfjabúðar og stefnandi ekki sýnt fram á eða gert líklegt, að hann hafi orðið fyrir tjóni vegna útgáfu leyfis til handa stefndu, og ekki lagt fram nein gögn því til stuðnings. Með vísan til framangreinds verði einnig að telja harla ólíklegt, að sú verði raunin, þrátt fyrir það að stefnda opni lyfjabúð að Skipholti. Sé kröfugerð á hendur stefndu þegar af þeirri ástæðu harðlega mótmælt, þar sem stefnandi hafi ekki sýnt fram á, að hann eigi hagsmuna að gæta um úrlausn þess, hvort leyfisveitingin til stefndu, sem sé ívilnandi, stangist á við stjórnsýslulög eða almennar reglur um málefnalegan og lögmætan grundvöll stjórnsýsluákvarðana. Megi jafnvel líta svo á, að í kröfugerð stefnanda á hendur stefndu felist lögspurning skv. 1. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Beri því að vísa málinu ex officio frá dómi, hvað stefndu varði.

Því er mótmælt, að ákvörðun heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra um veitingu lyfsöluleyfa fyrir Skipholt 50 C brjóti í bága við 3. mgr. 20. gr. lyfjalaga nr. 93/1994, og er tekið undir málsástæður og sjónarmið meðstefndu, hvað það varðar. Telji stefnda, að sú ákvörðun ráðherra að veita henni lyfsöluleyfi, hafi verið í fullu samræmi við framangreint ákvæði og að við þá ákvörðun hafi hvorki verið brotið gegn meðalhófsreglu 12. gr. stjórnsýslulaga né jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrár. Stefnda hafi fullnægt

öllum lögbundnum skilyrðum til þess að öðlast lyfsöluleyfi, og þar sem umsagnaraðili skv. 3. mgr. 20. gr. lyfjalaga hafi enga ástæðu séð til að mæla gegn leyfinu, verði að telja, að öll önnur niðurstaða hefði verið afskipti af atvinnufrelsi stefndu skv. 75. gr. stjórnarskrár. Beri þá að hafa í huga þann tilgang laganna, sbr. 1. gr., að „tryggja landsmönnum nægilegt framboð af nauðsynlegum lyfjum með sem hagkvæmastri dreifingu þeirra á grundvelli eðlilegrar samkeppni og í samræmi við þær reglur, sem gilda á hinu Evrópska efnahagssvæði“. Hefði synjun um útgáfu lyfsöluleyfis til stefndu með vísan til framangreinds tvímælalaust brotið í bága við framangreind samkeppnissjónarmið og þ. a. l. eitt af meginmarkmiðum laganna. Með vísan til fyrrgreindra sjónarmiða er því einnig mótmælt, að ráðherra skuli reisa ákvarðanir sínar um veitingu lyfsöluleyfa á því, hvort einhver þörf sé á nýrri lyfjabúð á viðkomandi svæði, líkt og stefnandi haldi fram. Telja verði miklu fremur nægjanlegt, að leiddar séu líkur að því, að þjónusta við neytendur á viðkomandi svæði muni batna. Framangreint markmið laganna sé sett neytendum til hagsbóta, til þess að tryggja þeim bætta þjónustu og lægra lyfjaverð, en ekki til að standa vörð um rekstrargrundvöll þeirra apóteka, sem fyrir eru í þéttbýli, hvað þá í miðbæjarkjörnum Reykjavíkurborgar.

Fallist sé á röksemdir og málsástæður meðstefndu, hvað varðar íbúafjöldaviðmiðun við hvert apótek. Telji stefnda, að engin rök séu til þess að miða staðsetningu apóteka við það, hversu margir íbúar eigi lögheimili í viðkomandi hverfum, heldur beri einkum að taka tillit til umferðar um viðkomandi svæði, þjónustu- og atvinnusvæða, staðsetningar læknastofa og heilsugæslustöðva og skipulags að öðru leyti. Þegar segi í 3. mgr. 20. gr. lyfjalaga, að stuðst skuli við íbúafjölda að baki lyfjabúð, hljóti því að vera átt við þá, sem sækja vinnu og þjónustu á þau svæði, þar sem lyfjabúðir eru, en ekki þá, sem hafa dvalarstað á viðkomandi svæði. Hljóti það sjónarmið a. m. k. að eiga við um miðbæjar- og atvinnusvæði líkt og þar, sem stefnda hyggist starfrækja lyfjaverslun. Sannleikurinn sé líka sá, að apótek hafi ávallt verið flest, þar sem mikill mannfjöldi komi saman, hvort sem er til atvinnu eða til að sækja þjónustu. Þannig hafi flest apótek áður fyrr verið á tiltölulega litlu svæði við og í kringum Laugaveg, þrátt fyrir það að eiginleg íbúabyggð hafi ekki verið mikil þar. Hafi apótekin síðan flust, eftir því sem miðbæjarkjörnum hefur fjölgað og þeir færst til austurs.

Með vísan til upphaflegs frumvarps að lögunum og að teknu tilliti til þess, sem fram komi í nefndaráliti með breytingu á 20. gr. lyfjalaga, þyki einnig sýnt, að 5.000 manna íbúaviðmiðun, sem nefnd sé í bréfi heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra til Sambands íslenskra sveitarfélaga, dagsettu 15.

mars 1995, eigi eingöngu við um dreifbýli og dreifbýliskjarna, en geti vart átt við um svæði í miðborg Reykjavíkur.

Um fjarlægð á milli Skipholts 50 C og Borgar Apóteks telji stefnda, að hún geti ekki með nokkru móti haft áhrif á mat umsóknar stefndu, en fjarlægðin sé skv. loftlínu u. þ. b. 560 metrar. Fari ekki á milli mála, að fjarlægð á milli apóteka í miðbæjarkjörnum Reykjavíkur sé oft minni, t. d. á milli Iðunnar Apóteks við Egilsgötu 3 og Austurbæjar Apóteks við Háteigsveg 1 eða á milli Reykjavíkur Apóteks, Austurstræti 16, og Laugavegs Apóteks, Laugavegi 16, eða á milli Ingólfs Apóteks, Kringlunni 8-12, og Háaleitis Apóteks við Háaleitisbraut 68. Það sé ekki fyrr en komið sé í úthverfi borgarinnar, sem fjarlægðin sé meiri.

Með vísan til framangreinds megi því ætla, að synjun ráðherra um útgáfu lyfsöluleyfis til handa stefndu, sem ótvírætt fullnægði öllum skilyrðum 2. mgr. 20. gr. lyfjalaga, bryti í bága við jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrár.

Stefnda fellst á röksemdir meðstefndu, að því er varðar afgreiðslu heilbrigðisráðherra á umsóknum um lyfsöluleyfi, þegar jákvæð umsögn sveitarstjórnar liggur fyrir. 3. mgr. 20. gr. lyfjalaga sé undantekning frá því markmiði laganna að auka frelsi til að setja á stofn apótek. Þá takmarki synjun um lyfsöluleyfi atvinnufrelsi þess, sem að öðru leyti fullnægir skilyrðum laganna. Verði því að túlka ákvæðið þröngt. Vegna þessa og þar sem sveitarstjórnir séu að sjálfsögðu mun betur í stakk búnar til að meta þau atriði, sem nefnd eru í 2. málsl. 3. mgr. 20. gr. lyfjalaga, en ráðherra, verði að telja, að hann hafi mjög takmarkaðar heimildir til að synja um útgáfu leyfis, hafi umsagnaraðili mælt með útgáfu þess.

Þá er því mótmælt sérstaklega, sem fram kemur í stefnu, að umsögn Reykjavíkurborgar sé ekki í samræmi við skilyrði 3. mgr. 20. gr. laga nr. 93/1994. Borgarráð hafi ákveðið að mæla ekki gegn umbeðnum lyfsöluleyfum með vísan til umsagnar borgarlögmanns og sú ákvörðun síðan verið staðfest af borgarstjórn. Með umsögn sinni hafi umsagnaraðili litið svo á, að ákvæði 2. málsl. 3. mgr. 20. gr. stæði ekki í vegi fyrir útgáfu lyfsöluleyfis til handa stefndu. Rétt sé að geta þess, að þegar Reykjavíkurborg hafi veitt umsögn sína, hafi lögmaður stefnanda komið á framfæri sjónarmiðum sínum með bréfi, dagsettu 25. mars 1996, þar sem sérstaklega hafi verið bent á framangreind sjónarmið 3. mgr. 20. gr. Þá hafi einnig legið fyrir umsagnaraðila bréf stefndu, dagsett 12. mars 1996, þar sem stefnda hafi reifað sín sjónarmið og bent sérsaklega á, að hún teldi, að staðsetning Borgar Apóteks ætti ekki að standa í vegi fyrir veitingu jákvæðrar umsagnar. Við ákvörðun Reykjavíkurborgar hafi einnig legið fyrir ýtarleg umsögn borgarlögmanns, dagsett 2. apríl 1996, þar sem lagt hafi verið til, að borgarráð

samþykkti fyrir sitt leyti að gera ekki athugasemdir við umsóknir um lyfsöluleyfi. Sé því alveg ljóst, að til grundvallar margnefndri umsögn Reykjavíkurborgar hafi legið vönduð málsmeðferð og að fullnægt hafi verið skilyrðum 10. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Jafnvel þótt fallist verði á, að ráðherra hafi ekki metið sjálfstætt skilyrði 2. málsl. 3. mgr. 20. gr. lyfsölulaga, þrátt fyrir það að henni hafi borið það, eða ef svo ólíklega vill til, að fallist verði á, að umsögn Reykjavíkurborgar hafi ekki fullnægt áðurgreindu skilyrði ákvæðisins, geti stefnda ekki samþykkt, að rétt sé að ógilda leyfi hennar. Helgist það af því, að fullnægt sé skilyrðum 2. málsl. 3. mgr. 20. gr., hvað sem öðru líður, þar sem nægur mannfjöldi sé að baki fyrirhugaðri lyfjabúð stefndu og fjarlægð hennar frá Borgar Apóteki nægjanleg. Er vísað til áðurgreindra röksemda málsástæðu þessari til stuðnings. Jafnvel þótt fallist verði á, að málsmeðferð hafi á einhvern hátt verið ábótavant, raski það samkvæmt því ekki leyfisveitingu til handa stefndu. Þá hafi hugsanlegur ágalli á málsmeðferð einnig, hvað sem öðru líður, verið minni háttar og ekki til þess fallinn að ógilda stjórnvaldsákvörðun, en að öðru leyti en fram komi hér að framan sé tekið undir málsástæður og röksemdir meðstefndu.

IV.

Stefnandi þykir með framangreindum málatilbúnaði sínum hafa sýnt fram á, að hann eigi lögvarinna hagsmuna að gæta með málshöfðun þessari. Þá hefur stefnandi gert skýrar og afmarkaðar kröfur í málinu og á rétt á niðurstöðu dómsins um þær, enda verður eigi talið, að þær krefjist lögfræðilegs álits umfram það, sem nauðsynlegt er til úrlausnar sakarefninu. Brýtur því málsókn stefnanda ekki í bága við 1. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Hinn 18. ágúst 1991 skipaði þáverandi heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra nefnd til að athuga hugmyndir um breytingu á lyfjadreifingu. Í skipunarbréfi nefndarinnar kemur fram, að henni var falið að athuga hugmyndir um breytingu á lyfjadreifingu, „sérstaklega með það í huga, að meira frjálsræði en nú ríkir í þessum málaflokki geti leitt til meiri hagkvæmni og betri þjónustu á þessu sviði, þannig að dregið verði úr álagningarþörf, án þess að slakað verði á öryggiskröfum með tilliti til búnaðar, vöruframboðs og faglegs eftirlits". Nefndin skilaði áliti sínu í byrjun apríl 1992.

Frumvarp til lyfjalaga var lagt fram á 117. löggjafarþingi árið 1993. Í 1. gr. frumvarpsins sagði, að markmið laganna væri að tryggja landsmönnum nægilegt framboð af nauðsynlegum lyfjum með sem hagkvæmastri dreifingu þeirra á grundvelli eðlilegrar samkeppni og í samræmi við þær reglur,

sem gilda á hinu Evrópska efnahagssvæði. Þá var það einnig meðal markmiða frumvarpsins að tryggja eftir föngum gæði og öryggi lyfja og lyfjaþjónustu, draga úr óhóflegri notkun lyfja og minnka lyfjakostnað. Var þetta ákvæði frumvarpsins óbreytt, er það varð að lögum nr. 93/1994 á næsta þingi.

Í 20. – 22. gr. frumvarpsins var, svo sem einnig er í núgildandi lyfjalögum, að finna skilyrði fyrir veitingu lyfsöluleyfis og stofnun lyfjabúða, en í 2. mgr. 20. gr. upphaflegs frumvarps var svofellt ákvæði:

„Leyfið er háð því skilyrði, að húsnæði, búnaður og starfslið fullnægi kröfum Lyfjaeftirlits ríkisins, og skal samþykki þess liggja fyrir, áður en starfsemi lyfjabúðar er hafin. Í þeim heilsugæsluumdæmum, þar sem fjöldi íbúa er undir 5.000, skal ráðherra gefa stjórnum heilsugæslustöðva viðkomandi umdæmis 30 daga frest til að gera rökstuddar athugasemdir við, að nýtt lyfsöluleyfi sé veitt. Á grundvelli athugasemda stjórna viðkomandi heilsugæslustöðva er ráðherra heimilt að hafna umsókn um nýtt lyfsöluleyfi."

Í athugasemdum, er fylgdu þessu ákvæði, sagði m. a., að ráðherra væri heimilt að takmarka fjölda lyfjabúða í þeim heilsugæsluumdæmum, þar sem íbúafjöldi er undir 5.000, væri ástæða til að ætla, að viðbótarlyfjabúð kæmi í veg fyrir, að viðunandi lyfjaþjónustu yrði haldið uppi.

Frumvarp þetta var ekki afgreitt á þinginu, og tók ofangreint ákvæði 2. mgr. 20. gr. breytingum í meðförum heilbrigðis- og tryggingamálanefndar, áður en það var lagt fyrir næsta löggjafarþing, og samkvæmt breytingartillögu meiri hluta nefndarinnar varð ákvæðið svohljóðandi:

„Umsóknir um ný lyfsöluleyfi skal ráðherra senda viðkomandi sveitarstjórn til umsagnar. Við mat umsóknar skal m. a. stuðst við íbúafjölda að baki lyfjabúðinni og fjarlægð hennar frá næstu lyfjabúð. Leggist umsagnaraðili gegn veitingu nýs leyfis, er ráðherra heimilt að hafna umsókninni."

Í athugasemdum meiri hluta nefndarinnar með breytingartillögunni segir m. a. svo:

„Meginbreytingin, sem lögð er til á 20. gr., felur í sér, að stuðst skuli við umsagnir sveitarstjórna, áður en lyfsöluleyfi eru veitt, einnig, að stuðst skuli við íbúafjölda að baki lyfjabúð og fjarlægð hennar frá næstu lyfjabúð. Breytingunni er ætlað að koma í veg fyrir, að rekstrargrundvelli apóteka í dreifbýli verði stefnt í hættu, eins og hagsmunaaðilar óttast að óbreyttu frumvarpi. Meiri hluti nefndarinnar telur afar mikilvægt, að tryggð sé örugg lyfjadreifing um land allt."

Ákvæði þetta var lögtekið óbreytt með lögum nr. 93/1994 og er að finna í 3. mgr. 20. gr. laganna.

Telja verður, þegar virt eru markmið lyfjalaga um aukið frjálsræði og samkeppni í lyfjadreifingu frá því, sem verið hafði, og hliðsjón höfð af framangreindum athugasemdum með 20. gr. frumvarpsins, að túlka verði breytingu þá, er gerð var á umræddu ákvæði og síðar varð að lögum, í samhengi við framangreindan tilgang laganna á þann veg, að með henni sé verið að vernda hagsmuni íbúa í dreifbýli sérstaklega. Er hugsunin þá sú, að rekstrargrundvelli apóteks, sem fyrir er í dreifbýli, verði ekki kippt undan því með tilkomu nýs apóteks, enda myndi það geta leitt til þess, að starfsemi beggja apótekanna legðist niður og íbúar á svæðinu yrðu þannig án þessarar þjónustu. Jafnframt verður að telja fullljóst, að tilgangur laganna sé umfram allt að auka atvinnufrelsi og tryggja með því hagsmuni neytenda betur en áður var, en ekki þeirra lyfsala, sem starfandi voru við gildistöku laganna, nema að því leyti, sem hagsmunir þeirra og neytenda fari saman.

Umsóknir stefndu Inga Guðjónssonar og Guðríðar Einarsdóttur voru sendar Reykjavíkurborg til umsagnar, sbr. 3. mgr. 20. gr. lyfjalaga. Lágu þá jafnframt fyrir bréf stefnanda og lögmanns hans til borgarráðs, dagsett 16. og 25. mars 1996, þar sem komið var á framfæri sjónarmiðum stefnanda um fyrrnefndar umsóknir stefndu. Var það niðurstaða borgarráðs að mæla ekki gegn veitingu leyfanna. Í umsögn borgarráðs er vísað til álits borgarlögmanns, en þar kemur m. a. fram, að borgaryfirvöld hafi almennt ekki staðið gegn takmörkunum á atvinnufrelsi og talið, að samkeppni sé í þágu borgaranna. Í Reykjavík séu starfræktar margar lyfjabúðir, og hafi borgaryfirvöld fremur verið þess hvetjandi, að til nýrra hafi verið stofnað, og eigi það einkum við um nýbyggingarhverfi. Ljóst sé, að starfsemi nýrra lyfjabúða muni hafa áhrif á rekstur þeirra, sem fyrir eru, en það sé ekki hlutverk borgaryfirvalda að vernda þá starfsemi, sem fyrir er, þegar ekki sé leitt í ljós, að fjölgun lyfjabúða leiði til lakari þjónustu við neytendur. Samkvæmt þessu var það mat borgarráðs, að útgáfa leyfa til stefndu Inga Guðjónssonar og Guðríðar Einarsdóttur myndi ekki stefna lyfjadreifingu í höfuðborginni í hættu eða leiða til slakari þjónustu við neytendur. Var umsögnin því að áliti dómsins í samræmi við ofangreind meginmarkmið laga nr. 93/1994.

Er stefnda heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra ákvað veitingu umræddra lyfsöluleyfa, lágu jafnframt fyrir bréf stefnanda til hennar, þar sem stefnandi kom m. a. á framfæri mótmælum sínum við staðarval umrædds apóteks í Lágmúla. Að þessu fengnu tók ofangreind stefnda síðan sjálfstæðar ákvarðanir um útgáfu umræddra lyfsöluleyfa meðstefndu.

Eigi verður fallist á sjónarmið stefnanda um, að stefndu heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra hafi verið eða sé skylt samkvæmt 44. gr. lyfjalaga að setja reglugerð um framkvæmd við útgáfu lyfsöluleyfa og stofnun lyfjabúða.

Þá verður og að telja, að við gildistöku VII. kafla laga nr. 93/1994 hafi reglugerð nr. 27/1983 um staðsetningu lyfjabúða og lyfjaútibúa glatað lagastoð um þau atriði, sem hér reynir á.

Stefndu Ingi Guðjónsson og Guðríður Einarsdóttir fullnægðu þeim skilyrðum til að öðlast lyfsöluleyfi, sem upp eru talin í 2. mgr. 20. gr., sbr. 21. og 22. gr. lyfjalaga. Verður eigi talið samkvæmt framansögðu, að stefnandi hafi sýnt fram á, að stefnda heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra hafi með athöfnum sínum brotið gegn ákvæðum 3. mgr. 20. gr. lyfjalaga, jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar og 11. gr. stjórnsýslulaga, rannsóknar- og meðalhófsreglum 10. og 12. gr. sömu laga og eignarréttarákvæði 72. gr. stjórnarskrárinnar eða að öðru leyti ekki farið að lögum við útgáfu umræddra leyfisbréfa. Verður öðru nær að telja, þegar virt er umsögn borgarráðs og tillit tekið til hins aukna atvinnufrelsis og þeirra neytendahagsmuna, sem lögum nr. 93/1994 er ótvírætt ætlað að tryggja, svo og framangreindrar lögskýringar á 3. mgr. 20. gr. lyfjalaga um íbúafjölda að baki lyfjabúð og fjarlægð hennar frá næstu lyfjabúð, að stefndu heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra hafi verið rétt að veita umbeðin lyfsöluleyfi. Ber því að sýkna stefndu af kröfum stefnanda í máli þessu.

Eftir þessum úrslitum verður stefnandi dæmdur til þess að greiða stefndu Inga Guðjónssyni og Guðríði Einarsdóttur málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 250.000 krónur án virðisaukaskatts, hvoru þeirra um sig, en eftir atvikum er rétt, að málskostnaður milli stefnanda og stefndu heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra falli niður.

Dóminn kveður upp Helgi I. Jónsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndu, heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra, Ingi Guðjónsson og Guðríður Einarsdóttir, skulu vera sýkn af kröfum stefnanda, Vigfúsar Guðmundssonar, í máli þessu.

Stefnandi greiði stefndu Inga Guðjónssyni og Guðríði Einarsdóttur, hvoru um sig, 250.000 krónur í málskostnað, en málskostnaður milli stefnanda og stefndu heilbrigðis- og tryggingamálaráðherra fellur niður.

Fimmtudaginn 5. desember 1996.

Nr. 213/1996. **Sjóvá-Almennar tryggingar hf.**
(Brynjólfur Kjartansson hrl.)
gegn
þrotabúi BRA ehf.
(Skarphéðinn Þórisson hrl.)
og gagnsök

Vátrygging.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Arnljótur Björnsson og Viðar Már Matthíasson prófessor.

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 4. júní 1996 og krefst aðallega sýknu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann lækkunar á kröfum gagnáfrýjanda og að málskostnaður verði látinn falla niður.

Gagnáfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 2. júlí 1996. Hann krefst þess, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til að greiða 5.999.750 krónur ásamt dráttarvöxtum frá 20. febrúar 1993 samkvæmt vaxtalögum nr. 25/1987, sbr. 24. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga. Einnig krefst gagnáfrýjandi staðfestingar á málskostnaðarákvæði héraðsdóms svo og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Upphaflegur gagnáfrýjandi málsins var Björn R. Alfreðsson hf. Fyrir Hæstarétt voru lögð fram gögn þess efnis, að nafni þess félags hefði verið breytt í BRA ehf. 11. júlí 1995 og að bú hins nýja félags hefði verið tekið til gjaldþrotaskipta 5. mars 1996. Breytist aðild málsins í samræmi við það.

I.

Mál þetta varðar greiðsluskyldu aðaláfrýjanda vegna tjóns, sem gagnáfrýjandi telur hafa orðið vegna skemmda á bílkrana í eigu Björns R. Alfreðssonar hf., eftir að lyftivírar í honum slitnuðu 25. apríl 1991. Gildissvið húftryggingar, sem hlutafélagið keypti hjá aðaláfrýjanda, er markað í 1. gr. vátryggingarskilmála hennar. Þar segir, að vátryggingin taki til tjóns „á hinni vátryggðu vinnuvél, sem

verður vegna skyndilegra og óvæntra atvika, sem stafa af utanaðkomandi orsökum, ...“. Vefengir aðaláfrýjandi ekki, að atburður þessi teljist til slíkra atvika

II.

Í héraðsdómi er rakin orðrétt niðurstaða matsgerðar þeirra Gísla Gíslasonar véltæknifræðings og Sigurðar Sigfússonar verkfræðings, en þeir voru dómkvaddir til þess að láta í ljós álit á, hverjar væru orsakir skemmda, sem urðu á snúningslegu bílkrana vátryggðs.

Fallist er á með héraðsdómi, sem skipaður var sérfróðum meðdómendum, að yfirgnæfandi líkur séu til þess, að meginorsök þess, að vírarnir slitnuðu, hafi verið innra ryð í vír þeim, er fyrr slitnaði.

Aðaláfrýjandi heldur því fram í fyrsta lagi, að sér sé óskylt að greiða bætur fyrir tjón vátryggðs, vegna þess að það verði rakið til ónógs viðhalds eða umsjónar. Séu skemmdir, sem verða með slíkum hætti, undanþegnar ábyrgð aðaláfrýjanda með 2.5. gr. í skilmálum húftryggingar kranans. Þetta ákvæði skilmála ber að meta í samræmi við ákvæði 18. og 20. gr. laga um vátryggingarsamninga, en samkvæmt þeim hefur vangá, sem ekki er stórfelld, almennt ekki áhrif á rétt vátryggðs til vátryggingarbóta.

Þegar það er virt, sem áður segir um líklega meginorsök þess, að kranavírarnir brustu, og jafnframt litið til þess, að ekki er leitt í ljós, að yfirborðsskemmdir á vírunum hafi verið svo miklar, að ófært hafi verið að nota þá í umrætt sinn án undanfarandi könnunar á vírkjarna, verður það ekki metið til stórfelldrar vangár af hálfu vátryggðs að hafa ekki endurnýjað víra kranans. Getur aðaláfrýjandi því ekki borið fyrir sig áðurnefnt ákvæði vátryggingarskilmálanna með vísun til þess, að vírarnir hafi verið ryðgaðir og slitnir á yfirborði. Þarf þá ekki að taka afstöðu til gildis ákvæðisins að öðru leyti.

Í öðru lagi vísar aðaláfrýjandi til 4.1. gr. í skilmálunum, en þar segir meðal annars, að greiðsluskylda félagsins sé háð því skilyrði, að „vátryggður og starfsmenn, sem gegna ábyrgðarstöðu hjá honum, haldi hinni vátryggðu vinnuvél og tilheyrandi búnaði í góðu rekstrarástandi og bæti ... án tafar úr þeim göllum eða skorti sem þeim kann að vera kunnugt um ...“. Í grein þessari er sérstaklega vísað til ákvæða um varúðarreglur í 51. gr. laga um vátryggingar-

samninga. Tilgreint ákvæði skilmálanna er almenns efnis og verður ekki talið fela í sér varúðarreglur, sem séu nægilega skýrar, til þess að 51. gr. geti átt við um tjónsatvikið. Aðaláfrýjandi getur þess vegna ekki borið nefnt skilmálaákvæði fyrir sig. Hann hefur ekki heldur sýnt fram á, að önnur ákvæði greinar 4.1. eigi við um vátryggingaratburðinn.

III.

Hinir dómkvöddu matsmenn telja sennilegt, að höggið, sem kom á bílkranann við það, að lyftivírarnir slitnuðu, hafi valdið skemmdum á snúningslegu hans. Niðurstaða héraðsdóms um þetta er sú, að höggið sé meginorsök skemmdanna.

Matsmenn álíta líklegt, að efri hluti snúningslegunnar hafi verið „orðinn nokkuð slitinn", þegar óhappið varð. Telja þeir skemmdirnar verða raktar til samverkandi þátta, annars vegar slits eftir 15.000 klst. notkun og að minnsta kosti tímabundið ófullkomið eftirlit og hins vegar höggsins. Héraðsdómur telur hins vegar, að ætla verði, að viðhald legunnar hafi verið nægilegt.

Þegar litið er til niðurstöðu matsmanna og álits héraðsdóms, sem var, eins og fyrr segir, skipaður sérfróðum meðdómendum, verður að telja nægilega sannað, að skemmdir á snúningslegunni verði að minnsta kosti að verulegu leyti raktar til þess, að vírarnir brustu, en aðaláfrýjandi heldur því ekki fram, að snúningslega bílkranans hafi skemmst af utanaðkomandi atvikum fyrir eða eftir vátryggingaratburðinn.

IV.

Fyrir dómi kvað Björn R. Alfreðsson, framkvæmdastjóri vátryggðs, aðaláfrýjanda hafa fengið vitneskju um atburðinn 25. apríl 1991 í tengslum við bótakröfu frá Samskipum hf. vegna skemmda, sem urðu á bifreið þess félags við það, að vörugámur féll úr bílkrana vátryggðs í umrætt sinn. Þá bar hins vegar ekki á góma, að sjálfur bílkraninn hefði skemmst. Framkvæmdastjórinn sagðist ekki muna gerla, hvenær fyrst hefði orðið vart við, að ástand legunnar var óeðlilegt, en sagðist halda, að farið hefði að bera á torkennilegu hljóði frá henni tæplega ári eftir tjónsatburðinn. Af hálfu gagnáfrýjanda er því ekki haldið fram, að aðaláfrýjandi hafi verið látinn vita af þessu. Mátti framkvæmdastjóranum þó vera ljóst, að hætt var við,

að legan hefði skemmst, ekki síst vegna þess, að eftir frásögn hans sjálfs höfðu skemmdir sama eðlis áður hlotist af sambærilegum orsökum á öðrum krana í eigu vátryggðs. Framkvæmdastjóri vátryggðs ber enn fremur, að ekki hafi verið haft samband við aðaláfrýjanda, áður en ný lega var pöntuð í kranann, en samkvæmt stefnu í héraði var pöntun send erlendum framleiðanda í júlí 1992.

Ósannað er, að vátryggður hafi gefið aðaláfrýjanda í skyn, að hann hygðist gera kröfur á hendur honum vegna tjónsins fyrr en í byrjun febrúar 1993, en 5. þess mánaðar fól aðaláfrýjandi Sigurði Erni Karlssyni verkfræðingi að skoða skemmdir á bílkrananum. Skýrði stjórnandi kranans Sigurði þá frá óhappinu, sem varð, þegar lyftivírarnir slitnuðu. Samkvæmt skýrslu Sigurðar óskaði hann eftir því, að kranastjórinn léti sig vita, þegar kraninn yrði tekinn í sundur, en það var ekki gert. Sigurður kvaðst hafa farið á vettvang 12. febrúar 1993, en þá hafi verið búið að flytja efri hluta kranans brott. Nokkrum dögum síðar var Sigurður viðstaddur, þegar sjálf legan var tekin í sundur á nafngreindu vélaverkstæði. Vátryggður tilkynnti ekki aðaláfrýjanda skriflega um vátryggingaratburðinn fyrr en í bréfi 17. mars 1993. Þegar aðaláfrýjandi fékk vitneskju um, að vátryggður hygðist gera kröfu vegna tjónsins, var liðið hátt á annað ár frá tjónsatburðinum og sennilega nærri eitt ár, frá því að stjórnandi kranans og framkvæmdastjóri vátryggðs urðu varir við hávaða frá snúningslegunni. Þykir vátryggður hafa vanrækt skyldu, sem á honum hvíldi, til að tilkynna aðaláfrýjanda um vátryggingaratburðinn, sbr. 7.1. gr. vátryggingarskilmálanna og 21. gr. laga um vátryggingarsamninga.

Svo sem áður greinir, þykir sannað, að skemmdir á snúningslegunni verði að minnsta kosti að verulegu leyti raktar til atburðarins 25. apríl 1991. Verður því ekki talið, að líkur séu að því leiddar, að aðaláfrýjandi hafi vegna nefndrar vanrækslu vátryggðs misst af tækifæri til að leiða sönnur að atvikum, sem myndu hafa leitt til þess, að ábyrgð aðaláfrýjanda hefði fallið niður, sbr. 2. málslið 1. mgr. 21. gr. laga um vátryggingarsamninga. Hins vegar verður að telja, að aðaláfrýjandi hafi af þessum sökum glatað tækifæri til að láta kanna ástand legunnar í tæka tíð í því skyni að afla upplýsinga um, hvort eða að hve miklu leyti legan hafi fyrir vátryggingaratburðinn verið orðin óeðlilega slitin.

V.

Gagnáfrýjandi sundurliðar kröfu sína á sama hátt og greinir í héraðsdómi. Eru hinir eiginlegu kröfuliðir fjórir og nema samtals 7.199.750 krónum, en frá þeirri fjárhæð dregur gagnáfrýjandi 1.200.000 krónur, sem eru umsamin eigin áhætta hans vegna hvers vátryggingaratburðar. Er heildarkrafa hans því 5.999.750 krónur.

Um 1. kröfulið.

Fyrsti liður kröfu gagnáfrýjanda er að fjárhæð 6.100.433 krónur. Eru aðilar sammála um, að það sé enduröflunarverð nýrrar snúningslegu, er sett var í kranann í stað þeirrar, sem skemmdist. Ekki er sannað, að unnt hafi verið að gera við leguna, og verður þess vegna að leggja til grundvallar, að nauðsynlegt hafi verið að kaupa nýja. Bílkraninn var smíðaður 1975 og var því um 16 ára gamall, þegar vátryggingaratburðinn bar að höndum. Telja héraðsdómarar, að „líftími" slíkrar vinnuvélar sé almennt um 30 ár. Aðaláfrýjanda ber eftir 8.1. gr. vátryggingarskilmálanna að greiða eðlilegan viðgerðarkostnað. Hinum dómkvöddu matsmönnum var ekki falið að meta tjón vátryggðs til fjár. Tók álitsgerð þeirra því ekki til þess, hvað kosta myndi að gera við skemmdirnar. Í málinu liggja hvorki fyrir upplýsingar um hæfilegan viðgerðarkostnað né að hve miklu leyti viðgerðin jók verðmæti eða notagildi kranans. Verður því ekki komist hjá að ákveða bætur fyrir leguna að álitum. Þar sem vátryggður fékk við viðgerðina nýjan hlut í stað gamals og þegar jafnframt er litið til þess, sem áður greinir um vanrækslu vátryggðs á tilkynningarskyldu, þykir hæfilegt, að aðaláfrýjandi greiði 70% kostnaðar við kaup á hinni nýju legu. Verða bætur fyrir kostnaðinn ákveðnar í einu lagi vegna 1. og 2. kröfuliðar.

Um 2. kröfulið.

Hér er krafist greiðslu vegna 122.009 króna stofngjalds, sem féll á vátryggðan, er hann tók hina nýju legu á leigu hjá fjármögnunarfyrirtækinu Glitni hf. Eins og atvikum er háttað, verður litið svo á, að þessi útgjaldaliður sé eðlilegur hluti kostnaðar við að afla varahlutar þess, sem hér um ræðir. Kostnaður við öflun hinnar nýju snúningslegu nemur því samkvæmt framansögðu samtals 6.222.442 krónum (6.100.433 + 122.009 krónur). Af honum ber aðaláfrýjanda að greiða 70%, 4.355.709 krónur.

Um 3. kröfulið.

Þessi kröfuliður nemur 32.108 krónum, sem eru fjárhæð reiknings, dagsetts 9. febrúar 1993, frá Tæknistáli hf. Reikningurinn er fyrir vinnu „við legu á krana" í 23 klukkustundir. Þó að greinargerð gagnáfrýjanda um kostnaðarlið þennan sé áfátt, þykir með hliðsjón af öðrum málsgögnum nægilega leitt í ljós, að hér sé um að ræða vinnu við að taka hina skemmdu legu úr krananum. Verður hann tekinn til greina að fullu.

Um 4. kröfulið.

Í héraðsdómi er lýst, hvernig vátryggður gerir grein fyrir þessum lið, sem er að fjárhæð 945.200 krónur. Fallast má í aðalatriðum á rök héraðsdóms fyrir því að hafna þessum lið, og verður hann ekki tekinn til greina.

Samkvæmt framansögðu verður aðaláfrýjandi dæmdur til að greiða gagnáfrýjanda 4.387.817 krónur (4.355.709 + 32.108 krónur) að frádreginni eigin áhættu vátryggðs, 1.200.000 krónum, samtals 3.187.817 krónur, ásamt dráttarvöxtum eftir vaxtalögum nr. 25/1987. Upphafstími þeirra skal vera þingfestingardagur í héraði, 29. júní 1995, en svo sem í héraðsdómi greinir, er ósannað, að aðaláfrýjanda hafi verið kynnt niðurstaða matsgerðar fyrr en þá, sbr. 1. og 3. mgr. 24. gr. laga um vátryggingarsamninga.

Eftir þessum úrslitum þykir rétt að dæma aðaláfrýjanda til að greiða málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti í einu lagi, eins og greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði gagnáfrýjanda, þrotabúi BRA ehf., 3.187.817 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 29. júní 1995 til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda samtals 500.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 3. apríl 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 18. mars sl., er höfðað með stefnu, sem þingfest var 29. júní 1995, af Birni R. Alfreðssyni hf., kt. 571085-0709, Leið-

hömrum 36, Reykjavík, á hendur Sjóvá-Almennum tryggingum hf., kt. 550176-0419, Kringlunni 5, Reykjavík, til greiðslu 5.999.750 króna með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum frá 20. febrúar 1993 til greiðsludags. Þess er krafist, að dráttarvextir leggist við höfuðstól fjárhæðarinnar á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 20. febrúar 1994. Einnig er krafist málskostnaðar samkvæmt mati dómsins.

Af hálfu stefnda er þess aðallega krafist, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnandi dæmdur til þess að greiða stefnda málskostnað að mati réttarins. Til vara er þess krafist, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar og málskostnaður látinn niður falla.

Málavextir.

Stefnandi er þjónustufyrirtæki, sem á og rekur kranabifreið af gerðinni LIMA 7700, árgerð 1975, skrásetningarnúmer BG 0038. Bifreiðin er húftryggð hjá stefnda. Hinn 25. apríl 1991 varð það óhapp, er greind kranabifreið var í notkun við fermingu skips við Holtabakka í Reykjavík, að lyftivírar kranans slitnuðu, er verið var að hífa frystigám í skip í eigu Samskipa. Er talið, að annar vírinn hafi slitnað fyrr og hinn skorist í sundur í blakkarhjóli. Byrðin, sem var um fjörutíu tonn, féll niður. Við þetta kom mikill sláttur á bómu kranans, svo að hún sveiflaðist a. m. k. tvisvar fram og aftur af miklu afli.

Í ársbyrjun 1992 mun hafa farið að bera á óeðlilegu marri frá snúningslegu kranabifreiðarinnar, sem hafi ágerst. Var talið, að ekki væri hægt að gera við leguna og skipta yrði um legu. Ný lega var pöntuð frá framleiðanda í júlímánuði 1992. Í febrúar 1993 kom hún til landsins, og var eldri legan þá tekin úr og skoðuð. Við þá skoðun kom í ljós, að hún var verulega skemmd og brotið upp úr leguflötum. Fulltrúi stefnda, Sigurður Ö. Karlsson verkfræðingur, var boðaður, þegar legan var opnuð, en ekki, þegar kraninn var tekinn í sundur.

Stefnandi telur, að skemmdirnar á legunni verði raktar til óhappsins við Holtabakka 25. apríl 1991. Krafði hann því stefnda um bætur vegna tjóns á snúningslegunni úr húftryggingu kranabifreiðarinnar á þeirri forsendu, að orsök tjónsins væri framangreindur atburður og að tækið væri tryggt fyrir tjóni, sem yrði vegna skyndilegra og óvæntra atvika, er stöfuðu af utanaðkomandi orsökum. Stefndi hafnaði bótakröfum með bréfi, dagsettu 15. apríl 1993, með þeim rökum, að ekki hefði verið gætt tilkynningarskyldu samkvæmt húftryggingarskilmálum stefnda og að um gróflega vanrækslu á viðhaldi vegna langrar notkunar kranans hefði verið að ræða.

Stefnandi leitaði álits Paul B. Hansen tæknifræðings og Jóhönnu B. Hansen, verkfræðings hjá Tækniþjónustu & rekstrarráðgjöf, á orsökum skemmd-

anna á legunni. Niðurstaða þeirra, sem dagsett er 8. mars 1994, er sú, að rekja megi skemmdirnar til óhappsins við Holtabakka 25. apríl 1991. Á grundvelli hennar var stefndi beðinn að endurskoða afstöðu sína, en úttekt þessi hafði ekki áhrif á hana, og hafnaði hann enn bótakröfu stefnanda.

Að beiðni stefnanda voru 4. apríl 1994 dómkvaddir tveir menn, Gísli Gíslason tæknifræðingur og Sigurður Sigfússon vélaverkfræðingur, til þess að skoða og meta greinda snúningslegu. Töldu þeir skemmdirnar á legunni vera dæmigerðar afleiðingar óhapps eins og þess, sem varð 25. apríl 1991.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi kveðst hafa verið með húftryggingu hjá stefnda á kranabifreið sinni, og reisir hann dómkröfuna á skilmálum fyrir húftryggingu vinnuvéla frá 1. febrúar 1989, sem í gildi voru, þegar óhappið varð. Samkvæmt 1. gr. þeirra skal vátryggingin bæta hvers konar tjón á hinni vátryggðu vinnuvél, sem verður vegna skyndilegra og óvæntra atvika, sem stafa af utanaðkomandi orsökum. Stefnandi kveður víra kranans hafa slitnað óvænt og skyndilega, þegar verið var að hífa frystigám í skip. Við víraslitið hafi kröftugur sláttur komið á bómu kranans. Við slíkar aðstæður verði punktálag á yfirborðsflötum snúningslegu umtalsvert meira en yfirborðið þoli og sprungur myndist í hertu yfirborði legunnar, en sprungumyndun sé talin dæmigerð afleiðing yfirálags á yfirborðshertan flöt. Við lengri notkun flagni smám saman upp úr yfirborðinu, og legan verði ónothæf.

Samkvæmt skýrslu Tækniþjónustu & rekstrarráðgjafar eigi skemmdirnar uppruna sinn á tveimur stöðum, sem séu í 180° innbyrðis afstöðu. Í matsgjörð hinna dómkvöddu manna sé þetta orðað svo, að skemmdirnar séu á svæði, sem myndar 90° horn við lengdarás kranabifreiðarinnar. Þessi svæði hafi snúið fram og aftur miðað við stöðu kranans, þegar óhappið varð, og sé því ljóst, að þau hafi orðið fyrir mestu álagi við víraslitið. Hinir dómkvöddu matsmenn telja, að mikið högg hafi komið á snúningslegu kranans við óhappið og keflalegur þoli illa högg. Í niðurlagi matsgerðarinnar komi fram sú ályktun matsmanna, að höggið hafi valdið skemmdum á legunni.

Stefnandi heldur því fram, að tjónið á snúningslegunni stafi frá fyrrnefndu óhappi, þar sem kranabifreið sín hafi hvorki fyrr né síðar orðið fyrir sambærilegu áfalli og sé vel við haldið. Snúningslega kranabifreiðarinnar sé smurð reglulega og rækilega samkvæmt leiðbeiningum framleiðanda, enda hafi stefnandi varið verulegum fjármunum til smurfeitikaupa.

Stefnandi telur frumorsök tjónsins vera þá, að lyftivír hafi slitnað við hífingu 40 tonna byrðar. Kranabifreiðin hafi verið útbúin með fjórum vírum og hafi þannig búin átt að geta lyft 54,432 tonnum samkvæmt upplýsingum

kranaframleiðanda, en allt burðarvirkið sé hannað fyrir 300 tonna lyftigetu. Lyftivírar séu af gerðinni Dyform 17, 28 mm ∅ 17×26 WSC Rotation resistant frá British Ropes Ltd. Brotþol nýs 28 mm lyftivírs sé upp gefið af framleiðanda 58 tonn, svo að kranastjóri hafi verið í góðri trú um, að tveir lyftivírar myndu halda 40 tonna byrði auðveldlega. Lyftivírar hafi verið nýlegir, þegar óhappið varð, og rúmum fimm mánuðum áður hafi kranabifreiðin verið skoðuð ýtarlega af Vinnueftirliti ríkisins. Engar athugasemdir hafi verið gerðar við skoðunina, hvorki við ástand bifreiðar né lyftivíra, sbr. eftirlitsskýrslu Vinnueftirlits ríkisins nr. D-00490m fyrir krana. Í stefnu telur stefnandi lyftivírinn, sem slitnar fyrr, hafa verið á dauðum legg, að öllum líkindum vegna innri ryðmyndunar, sem hvorki stefnandi né kranastjóri hafi mátt gera sér grein fyrir, enda sé um nýlega víra að ræða og bóman ávallt felld vikulega og vírar skoðaðir. Innri ryðmyndun eða þráðaslit í kjarna sé ekki unnt að ákvarða með sjónskoðun, heldur þurfi að opna vírinn.

Stefnandi kveðst hafa fullnægt tilkynningarskyldu sinni samkvæmt gr. 7.1. í vátryggingarskilmálum með því að tilkynna stefnda, að kranabifreiðin yrði tekin í sundur vegna bilaðrar snúningslegu, og hafi Sigurður Ö. Karlsson verkfræðingur verið viðstaddur fyrir hönd stefnda, þegar legan hafi verið tekin sundur. Skemmdir á legunni hafi ekki komið strax í ljós eftir óhappið, heldur brotni smám saman upp úr leguflötum vegna sprungumyndunar, sem verði við víraslitið, uns legan er orðin ónothæf. Tjónið sé því lengi að koma fram og stefnanda í raun loks orðið ljóst, að skemmdir á snúningslegunni mætti rekja til óhappsins 25. apríl 1991, þegar legan hafi verið tekin í sundur. Stefnandi teljist því hafa tilkynnt tjónið, um leið og það hafi verið uppgötvað. Engin viðgerð hafi verið hafin, þegar stefnda var gefinn kostur á að skoða og meta tjónið og gæta hagsmuna sinna, heldur hafi varahlutur aðeins verið pantaður. Snúningslega í kranabifreið stefnanda sé ekki til sem stöðluð lagervara hjá framleiðanda, heldur þurfi að sérsmíða leguna erlendis í hverju tilfelli. Af þeim sökum hafi bæði verið nauðsynlegt og fullkomlega eðlilegt að panta varahlutinn með góðum fyrirvara til að lágmarka rekstrarstöðvun og þar með allt umfang tjónsins.

Stefnandi telur, að tjónið á vinnuvél sinni verði rakið til óhappsins 25. apríl 1991, og telur sig hafa að öllu leyti staðið við skyldur sínar samkvæmt vátryggingarsamningnum. Því beri stefnda að greiða stefnanda bætur samkvæmt 1. gr. skilmála um húftryggingu vinnuvéla, sbr. 8.-10. gr. skilmálanna, auk dráttarvaxta frá gjalddaga kröfunnar samkvæmt 24. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga.

Stefnandi segir kröfugerð sína um skaðabætur sundurliðast þannig:

1.	Kaupverð Rotek bearing model 3R10-102N4D snúningslegu:	kr.	6.100.433
2.	Stofngjald fjármögnunarleigusamnings Stofngjaldið sé lántökugjald, sem stefnandi hefði ekki þurft að greiða, ef stefndi hefði bætt honum tjónið á gjalddaga, en stefnandi hafi orðið að taka lán hjá Glitni hf. til að fjármagna viðgerðir á kranabifreið sinni.	–	122.009
3.	Reikningur Tæknistáls vegna vinnu við snúningslegu	–	32.108
4.	Kostnaður vegna ísetningar snúningslegu	–	945.200
5.	Samtals	kr.	7.199.750
6.	Frádráttur sjálfsáhættu skv. vátrskírteini		(1.200.000)
7.	Heildarfjárhæð kröfu nettó samtals	kr.	5.999.750

Heildarfjárhæðin beri dráttarvexti frá 20. febrúar 1993 skv. 1. og 3. mgr. 24. gr. laga um vátryggingarsamninga nr. 20/1954 með síðari breytingum, enda séu þá liðnir 14 dagar, frá því að stefnda hafi fyrst gefist kostur á að skoða og meta tjónið 5. febrúar s. á. og ákveða fjárhæð vátryggingarbóta.

Kröfur um greiðslu skaðabóta fyrir tjón á vinnuvél styður stefnandi við almennar reglur samninga- og kröfuréttar um efndir loforða og samninga og lög um vátryggingarsamninga nr. 20/1954 með síðari breytingum.

Kröfu um dráttarvexti kveðst stefnandi styðja III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum, sbr. 24. gr. laga um vátryggingarsamninga nr. 20/1954, sbr. 7. gr. laga nr. 33/1987 um breytingar á þeim lögum.

Krafa um málskostnað sé studd við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Af hálfu stefnda er því í fyrsta lagi haldið fram, að orsök tjóns stefnanda, ef það stafi frá atburðinum 25. apríl 1991, hafi verið ónógt viðhald og eftirlit víra kranans. Starfsmenn stefnanda hafi átt að hafa umsjón með viðhaldi víranna, og hafi áhættan því verið undanþegin með vísan til liðar 2.5. í vátryggingarskilmálunum. Þessu til stuðnings sé vísað til skýrslu Sigurðar Ö. Karlssonar hjá Stjórnun & eftirliti hf. ásamt fylgiskjölum, en niðurstaða hans sé sú, að kranavírinn hafi verið í ónothæfu ástandi, ryðgaður og með yfirborðsskemmdir ásamt skemmdum kjarna. Um þessa niðurstöðu sína vísi Sigurður á minnisblað Hauks Sölvasonar hjá Vinnueftirliti ríkisins og skýrslu sömu stofnunar.

Í öðru lagi sé alls ósannað, að atburðurinn 25. apríl 1991 hafi valdið sjálfstæðum skemmdum á legunni. Í þessu sambandi vísar stefndi til matsgerðarinnar á bls. 4, en þar segir: „Það má því telja líklegt, að efri hluti leg-

unnar hafi verið orðinn nokkuð slitinn, þegar óhappið varð.“ Þá telji matsmenn, að um samverkandi þætti sé að ræða, legan hafi verið orðin slitin eftir 15.000 klst. notkun og a. m. k. tímabundið ófullkomið eftirlit. Höggið hafi valdið skemmdum á legunni, svo að endingartími legunnar sé verulega styttri en annars hefði orðið. Um sé því að ræða eðlilegt slit, sem bætist ekki skv. lið 2.11., og ónógt viðhald, sem bætist ekki skv. lið 2.5. Þá sé einnig vísað til kafla 4.1.

Þá kveðst stefndi benda á lið 7.1. vátryggingarskilmálanna, þ. e. a. s. á það, að stefnandi hafi ekki tilkynnt um tjónið, þegar það varð. Síðan hafi notkun kranans verið haldið áfram, þrátt fyrir það að marr og hávaði hafi heyrst frá snúningslegu.

Að því er varakröfu varðar, sé ljóst, að verði stefndi talinn bótaskyldur, hafi snúningslegan verið komin til ára sinna og tími til kominn að skipta um hana. Hér hafi verið um venjulegt viðhald að ræða. Stefndi bendir á lið 8.3. í vátryggingarskilmálunum, en dómkrafa sé um kaupverð nýrrar legu og ísetningu hennar. Ljóst sé, að setja hafi þurft nýja legu í kranann, hvort sem var, ef halda átti notkun hans áfram.

Þá mótmælir stefndi kostnaðaryfirliti stefnanda vegna ísetningar snúningslegu svo og stofnkostnaði vegna fjármögnunarleigusamnings.

Niðurstaða.

Stefnandi, Björn Alfreðsson hf., hafði keypt húftryggingu vinnuvéla hjá stefnda, Sjóvá-Almennum tryggingum hf., og var sú trygging í gildi, er atburður sá varð, sem mál þetta er sprottið af. Samkvæmt 1. gr. skilmála fyrir tryggingunа segir, að vátryggingin bæti „hvers konar tjón á hinni vátryggðu vinnuvél, sem verður vegna skyndilegra og óvæntra atvika, sem stafa af utanaðkomandi orsökum“. Í 2. gr. eru ýmsar undantekningar gerðar, m. a. tjón, sem stafar af ónógu „viðhaldi eða umsjón“. Stefndi telur kranavírana hafa verið í ónothæfu ástandi og að legan hafi verið orðin slitin, meðal annars af ónógu eftirliti, a. m. k. á einhverju tímaskeiði.

Hinn tryggði bifreiðarkrani er af gerðinni BLH-Lima 7700, árgerð 1975, skrásetningarnúmer BG-0038. Burðarvirki hans er hannað fyrir allt að 300 tonna lyftigetu. Snúningslegan er af Rotek-gerð. Samkvæmt upplýsingum framleiðanda ber að nota 28 mm víra. Umrætt sinn, 25. apríl 1991, var verið að lyfta u. þ. b. 40 tonna byrði, og var hún komin í um 6 metra hæð, þegar annar lyftivír kranans slitnaði skyndilega, og lýsir stefnandi afleiðingunum svo í bréfi sínu til tryggingafélagsins: „Við það kom töluverður slinkur á kranabómuna, og slitnaði þá hinn krókvírinn, og við það kom geysimikið og snöggt bakslag á bómuna, hún slóst aftur og fór næstum því yfir sig og

síðan til baka aftur. Var um að ræða mikið högg, sem kom á snúning „krans“ kranans.“ Forsvarsmaður stefnanda, Björn Alfreðsson, bar fyrir dóminum, að hann hefði fljótlega eftir óhappið haft samband við fulltrúa tryggingafélagsins, Geirarð Geirarðsson. Hins vegar hefði ekki komið í ljós strax, að tjón hefði orðið á krananum. Auk Björns Alfreðssonar komu fyrir dóminn Ástþór Björnsson, stjórnandi kranans og meðeigandi í fyrirtækinu, matsmennirnir Gísli Gíslason tæknifræðingur og Sigurður Sigfússon vélaverkfræðingur, Paul B. Hansen tæknifræðingur, Sigurður Örn Karlsson verkfræðingur, Eiríkur Ormur Víglundsson rennismiður, forsvarsmaður Vélsmiðju Orms og Víglundar, og Hjalti Ásgeirsson, starfsmaður vinnueftirlits.

Hinn 25. nóvember 1994 voru Gísli Gíslason og Sigurður Sigfússon dómkvaddir til þess að meta hina umdeildu snúningslegu af lyftikrana stefnanda, og var niðurstaða þeirra þessi:

„Frumorsök óhappsins er að sjálfsögðu, að vír slitnar. Kranavírar hafa verið undir nokkru yfirálagi og ending þeirra stutt. Vír slitnar á dauðum legg, sem ekki gengur yfir skífu né fær smurningu, og því getur verið um tæringu innan frá að ræða, en allar vírleifar eru glataðar og ekki hægt að sannprófa neitt í því efni.

Mikið högg hefur komið á snúningslegu kranans við óhappið 25. apríl 1991. Keflalegur þola illa högg, sérstaklega ef komið er í þær hlaup vegna slits.

Frá því að legan var tekin úr krananum í febrúar 1993, eru liðnir 22 mánuðir, en geymslustaður var utandyra. Legufletir voru að vísu vel smurðir feiti, en erfitt er þó um að dæma, hvað telst nýtt og gamalt ryð.

Hér að ofan er minnst á merki á efri legufleti, sem líta út eins og afrit af keflagrindum. Þetta er athyglisvert í ljósi þess, að kefli og grindur voru geymd í sérstöku íláti, en ekki á sínum stað í leguflötunum þennan langa geymslutíma. Merki þessi gefa því til kynna, að ryð hafi verið í legunni, áður en hún var tekin í sundur eftir áfallið. Einhvern tíma á „líftíma“ kranans hefur legan ekki fengið næga feiti.

Það má því telja líklegt, að efri hluti legunnar hafi verið orðinn nokkuð slitinn, þegar óhappið varð.

Þegar vírar kranans slitnuðu 25. apríl 1991, var hann að lyfta 40 tonna byrði. Burðarvirki kranans, þ. m. t. snúningslega, er hannað fyrir 300 tonna lyftigetu. Þunginn var því tiltölulega lítill hluti af burðargetu kranans, enda urðu ekki skemmdir á kranabómu við áfallið.

Höggið hefur þó sennilega valdið skemmdum á keflagrindum og legufleti, eins og ummerkin á efri legufleti miðkambs bera vitni um. Flögur hafa

losnað upp úr legufletinum, og er það dæmigerð afleiðing af yfirálagi á yfirborðshertan flöt. Við höggið lætur óhert stálið undir yfirborðinu undan, og sprungur koma í yfirborðið. Meðfylgjandi ljósrit úr sænskum staðli, SS 3147, skýrir nánar þetta atriði (Fsk. nr. 5). Þótt dæmið sýni tennur í tannhjóli, er lýst sama fyrirbrigði.

Samkvæmt ofansögðu teljum við undirritaðir matsmenn, að um samverkandi þætti sé að ræða. Legan hafi verið orðin slitin eftir 15.000 klst. notkun og a. m. k. tímabundið ófullkomið eftirlit. Höggið hefur valdið skemmdum á legunni, þannig að endingartími legunnar er verulega styttri en annars hefði orðið."

Lyftivírar þeir, sem slitnuðu, voru ekki varðveittir, og sáu matsmenn þá því ekki. Þeir lýsa því hins vegar, að 4 vírar hafi verið í kranakrók og byrðin verið alls um 40 tonn og þannig um 10 tonna átak á hvern vír. Þeir fjalla einnig um alþjóðlegar hönnunarreglur um þol víra vegna hugsanlegs yfirálags. Segja þeir, að samkvæmt evrópskum hönnunarreglum fyrir kranavíra fari „leyfilegt álag á kranavír með tilteknum sverleika eftir stálgæðum vírsins, eftir hlutfallslegum notkunartíma eða vinnustundum á dag og samsetningu álags, þ. e., hve mikið er hlutfallslega af þungum byrðum miðað við mesta leyfilegt álag". Síðan lýsa þeir þeim stöðlum, sem eru notaðir, hvernig leyfilegt álag á vírinn verði ákvarðað. Útreikningur þeirra leiðir í ljós, að samkvæmt alþjóðlegum stöðlum sé leyfilegt álag á vír um 7 tonn, og hafi vírarnir miðað við uppgefna notkun verið með ca. 40% yfirálag að staðaldri, og sé ekki óeðlilegt, að vír slitni hratt við slíka notkun. Vírskífur og tromlur séu hannaðar fyrir 28 mm vír, en kranann sé hægt að víra með ýmsu móti. Matsmennirnir taka hins vegar einnig fram, að kranaframleiðandinn gefi út töflu fyrir leyfilegar byrðar eftir fjölda víra, þar sem fram komi leyfileg byrði eftir fjölda víra, og sé leyfileg byrði á 4 víra gefin 54.432 kg. Telja matsmenn ekki óeðlilegt, að eigandi kranans hafi haft þessa töflu til viðmiðunar í sínum rekstri sem og það, að brotþol á nýjum vír sé gefið upp um 60 tonn.

Þegar óhappið varð 25. apríl 1991, kom eftirlitsmaður vinnueftirlitsins, Hjalti Ásgeirsson, á staðinn, og segir í skýrslu hans, sem dagsett er sama dag, að um sé að ræða útkall vegna óhapps, þar sem kranavír slitnaði og gámur féll úr krana, og orsök þess, að vírinn slitnaði, sé ryð og yfirborðsslit. Á minnisblaði Hauks Sölvasonar hjá vinnueftirliti um óhappið, dagsettu 21. maí 1991, segir: „...Við skoðun kom í ljós, að báðir lyftivírar kranans voru mikið ryðgaðir á vissum svæðum. Sá vír, sem kranamaður segir, að hafi slitnað fyrst, var þó minna ryðgaður. Greinilegar yfirborðsskemmdir voru á þeim vír kranans, sem kranamaður sagði, að slitnað hefði seinna, einnig

voru þráðaslit í kjarna hans. Orsök óhappsins má rekja til skemmda á lyftivír."

Björn Alfreðsson, aðaleigandi fyrirtækisins, bar, að engin ástæða hefði verið talin vera til að varðveita vírinn, enda hefði ekki verið búist við því, að um tryggingamál yrði að ræða. Björn og sonur hans, Ástþór Björnsson, sem hefur verið stjórnandi kranans frá árinu 1980, báru, að kraninn væri felldur vikulega, smurður og vírar yfirfarnir. Það verk annast Ástþór. Kvaðst hann bregða máli á vírana hér og hvar og minntist þess ekki að hafa mælt minna en 28 mm. Hann andmælti því, að yfirborðsslit eða yfirborðsryð hefði verið á vírunum. Kvaðst hann ekki hafa orðið var við neitt óeðlilegt við síðustu skoðun, sem líklega hefði verið tæpri viku áður. Báru þeir báðir, að skipt hefði verið um víra um 7 mánuðum áður en óhappið varð; væri það vinnuregla í fyrirtækinu að skipta um víra á u. þ. b. 7 mánaða fresti, svo að komið hefði verið að næstu víraskiptum. Þeir vírar, sem voru í krananum, þegar óhappið varð, höfðu verið í geymslu í nokkurn tíma, áður en þeir voru settir í kranann, en þá hafi engin ytri merki um skemmdir verið á þeim. Fram kom, að Ástþór opnar ekki vírana til að kanna innra ástand þeirra og hefur ekki tæki til þess, en vírarnir koma smurðir frá framleiðanda. Fyrir komi, að galli sé í vír, t. d. innri ryðmyndun; sé það vegna þess, að hann hafi ekki verið nægilega vel smurður í upphafi.

Sigurður Ö. Karlsson verkfræðingur, sem var fulltrúi stefnda, telur, að vírinn hafi slitnað við 55% af leyfilegu álagi og langt undir brotálagi. Á grundvelli ofangreindra skýrslna vinnueftirlitsins ályktar hann, að lyftivírinn hafi verið „í ónothæfu ástandi". Í skýrslu Pauls og Jóhönnu B. Hansen er bent á, að líkur séu á því, að álag á vírinn hafi verið a. m. k. 10% meira en það, sem kemur fram í útreikningum Sigurðar Ö. Karlssonar.

Vitnið Hjalti Ásgeirsson taldi, þegar hann var spurður um yfirborðsskemmdir, að á hluta af vírnum hefði rýrnun verið allt að 10%, en þá mælingu hefur hann ekki skráð. Væri nánast eins og vírinn hefði nuddast utan í eitthvað. Ryð á yfirborði kvað hann hafa verið óverulegt. Staðfesti vitnið, að vírinn hefði slitnað á stað, þar sem hann var þurr og með innra ryði.

Ekki er fullljóst, hvor vírinn slitnaði fyrr, en líkur eru til, að það hafi verið á svonefndum dauðum legg. Hinn vírinn hafi þá fest í krókhjólinu og slitnað í sundur. Dómurinn, sem skipaður er sérfróðum meðdómendum, telur, að yfirgnæfandi líkur séu til, að meginorsök þess, að fyrri vírinn slitnar, sé innra ryð í vírnum, sem stefnandi hafi ekki getað varast. Þá þykir ekki óeðlilegt, að rekstraraðili hafi farið eftir þeim stöðlum, sem krananum fylgdu frá framleiðanda, við mat sitt á burðarþoli víranna. Þykir verða að leggja þá fullyrðingu forsvarsmanna stefnanda til grundvallar, að skipt hafi

verið um víra reglulega á um 7 mánaða fresti. Ættu vírarnir að þola lengri notkun að öllu eðlilegu. Enn fremur virðist kraninn samkvæmt þeim upplýsingum, sem fyrir liggja, almennt hafa verið notaður undir frekar litlu álagi miðað við lyftigetu. Þykir stefnandi samkvæmt því, sem hér hefur verið rakið, hafa verið í góðri trú um burðarþol víranna og endingartíma, og þykir ekki sannað, að hann hafi vitað um ástand víranna eða sýnt af sér svo stórkostlegt gáleysi við meðferð þeirra að það leysi stefnda undan bótaskyldu.

Ber þá að meta, hvort orsakatengsl séu á milli höggsins, sem kom á legu kranans við slátt kranabómunnar, þegar vírarnir slitnuðu og byrði hans féll 25. apríl 1991, og þeirra skemmda, sem komu í ljós í legunni, þegar hún var opnuð 17. febrúar 1993.

Í matsgjörð er legunni lýst þannig: „Lega er þreföld keflalega, sem tekur við átaki í þrjár áttir, þ. e. lárétt ásamt lóðrétt upp og niður. Kambur er í miðri legu, og á honum velta kefli, bæði að ofanverðu og neðanverðu, sem og á ysta lóðrétta fleti. Á móti keflunum koma leguhringir að ofan og neðan, tengdir saman með lóðréttum leguhólk og síðan við kranahúsið. Kamburinn er tengdur við burðargrind bílkranans og hefur tannkrans fyrir snúning að innanverðu.“ Ástandi legunnar við skoðun er síðan lýst á eftirfarandi hátt:

„Miðkambur:

Efri lárétti leguflötur kambsins er mun slitnari en hinir fletirnir tveir. Einkum er kamburinn illa skemmdur á svæði, sem myndar nálægt því 90° horn við lengdarás bílkranans, sjá mynd nr. 1. Á öðrum svæðum flatarins má sjá merki eftir járnagnir, sem marist hafa ofan á hann. Heildarútlit flatarins er nokkuð jafnt nema á svæði því, sem áður er nefnt.

Athygli vekur, að sjá má merki í fletinum, sem lítur út eins og afrit af keflagrindunum, sjá mynd nr. 2. Hér var greinilega um ryðmyndun að ræða.

Lóðréttur leguflötur kambsins bar merki um heldur meira slit við efri brún, sem væntanlega má rekja til málmagna að ofan. Áferðin var jöfn allan hringinn.

Neðri lárétti leguflötur hafði ekki verið hreinsaður, en virtist í allgóðu ástandi.

Efri leguhringur:

Hringurinn er mótpartur efri lárétts leguflatar, enda bar leguflötur hringsins sams konar merki um slit og skemmdir eftir agnir og svarf, sjá mynd nr. 3. Ekki er þar þó að finna sérstakt svæði, sem er verr farið en aðrir hlutar, eins og sjá má á kambinum.

Neðri leguhringur:

Hringurinn (mótpartur neðri lárétts leguflatar á kambi) var ekki hreinsaður, þannig, að auðvelt væri að meta ástand hans, sjá mynd nr. 4. Lausleg skoðun benti til, að ástand hans væri ekki slæmt og í góðu samræmi við neðri lárétta flötinn á kambinum.

Kefli og keflagrindur:

Sjá mátti ryð- og slitmerki á keflum, einkum keflum frá efri legufleti, sjá mynd nr. 5.

Tannkrans:

Kransinn var í mjög góðu ástandi og engin ummerki slits, sjá mynd nr. 6."

Það er mat dómsins, að skemmdir þær, sem eru á legunni, komi heim við stöðu kranans, eins og henni er lýst, þegar óhappið varð, og að höggið, sem kemur á snúningsleguna við áfallið, sé meginorsök skemmdanna. Þar sem vænta má, að skemmdin komi fyrst fram undir yfirborði legunnar og sprengi svo síðar hert stálið í ytra byrði þess, er eðlilegt, að skemmdanna hafi ekki orðið vart í fyrstu. Þegar pyttir hafa myndast, skemmast hreyfifletir legunnar enn hraðar. Getur þessi þróun tekið nokkurn tíma og eðlilegt, að skemmdanna verði ekki vart strax. Ástþór Björnsson bar fyrir dóminum, að einhverjir mánuðir hefðu liðið, þar til hann tók eftir einhverju athugaverðu, og hafi hann frekar fundið það en heyrt í fyrstu, enda hús stjórnanda kranans í 10 m hæð og hljóðeinangrað, en þá hafi hann farið að athuga málið. Telja hinir sérfróðu meðdómendur, að ekki sé unnt að gera við skemmd af þessu tagi, jafnvel þótt gripið sé til ráðstafana, áður en skemmast fer út frá upphaflegu skemmdinni.

Að því er varðar slitskemmdir, er eðlilegt að áætla, að miðað við lýsta notkun kranans hefðu þær einkum komið fram á þeirri hlið, sem snýr að skipi því, sem verið er að ferma eða afferma, en ekki til hliðanna, þar sem greindar skemmdir koma einkum fram. Þess er einnig að gæta, að kraninn virðist almennt vera notaður undir frekar litlu álagi. Þegar óhappið varð, var til dæmis verið að lyfta 40 tonna byrði, og mun það vera algeng þyngd, en kraninn þolir 300 tonn. Eitthvað af slitmyndun þeirri, sem matsmenn lýsa og sést á ljósmyndum þeim, sem teknar voru af legunni, þegar hún var tekin í sundur, hefur væntanlega stafað af núningi við flögur, sem brotnað hafa úr yfirborði legunnar og er því afleiðing óhappsins. Hafa ber í huga, að matsmenn skoða leguna ekki fyrr en 22 mánuðum eftir að hún er tekin úr krananum og opnuð; ryðblettir, sem þeir nefna, kunna að hafa myndast á geymslutímanum eða vera frá eldri tíma. Kraninn var 16 ára gamall, þegar óhappið varð, og hafði verið fluttur notaður til landsins af stefnanda fyrir

um 7 árum. Þegar allt þetta er haft í huga, er ekkert, sem bendir til þess að mati hinna sérfróðu meðdómenda, að mikið slit hafi verið komið í leguna fyrir óhappið 25. apríl 1991.

Stjórnandi kranans, Ástþór Björnsson, lýsti því fyrir dóminum, að hann sæi um viðhald kranans; bóman væri felld vikulega og allt smurt, sem smyrja bæri, og vírar skoðaðir. Kvað hann þetta vera um fjögurra tíma vinnu í hvert sinn. Skoðunarskýrslur vinnueftirlits frá desembermánuði 1990 og 1991 hafa verið lagðar fram, og eru þær báðar án nokkurra athugasemda. Sigurður Ö. Karlsson bar fyrir dóminum, að hann teldi viðhald hafa verið í lagi. Samkvæmt þessu og með vísan til þess, sem sagt hefur verið um skemmdir á legunni hér að framan, verður að ætla, að viðhald hafi verið í lagi.

Vélaverkstæði Orms og Víglundar sér um viðgerðir á krananum, og var Eiríkur Víglundsson kallaður til, þegar heyrast fór í snúningslegunni. Hann bar fyrir dóminum, að hann teldi ekki hægt að gera við legu af þessu tagi og hefði ráðlagt áframhaldandi notkun, því að smíða þyrfti nýja legu erlendis. Sigurður Ö. Karlsson verkfræðingur, trúnaðarmaður stefnda, taldi fyrir dóminum, að lítið mál væri að gera við slíkar legur. Aðspurður kvað hann þó Vélaverkstæði Orms og Víglundar vera framarlega á þessu sviði og Eiríks dómbæran um það, hvort hægt væri að gera við leguna. Það er mat dómsins, að hagsmunir stefnda hafi ekki verið fyrir borð bornir, að því er varðar tjón á snúningslegunni, þótt kraninn hafi verið í notkun áfram eftir óhappið. Annars vegar koma skemmdir ekki strax í ljós, og hins vegar var að mati dómenda ekki hægt að gera við leguna. Auk þess verður að líta til þess, að rekstrarlega var þetta væntanlega hagstæðasti kosturinn, þar sem nokkra mánuði tók að smíða nýja legu og rekstrarstöðvun á mánuði nemur að sögn stefnanda u. þ. b. einni milljón. Ekki verður séð, að draga hefði mátt úr tjóninu með því að haga málum á annan veg. Stefnandi mun hafa pantað nýja legu í júlí 1992 í framhaldi eftirgrennslunar um möguleika á viðgerð eða varahlut, m. a. hjá framleiðanda kranans, en hélt notkun kranans áfram.

Stefndi tilkynnti tjónið með bréfi til stefnda 17. mars 1993, en ljóst er, að hann gerði það fyrr munnlega. Björn Alfreðsson bar fyrir réttinum, að hann hefði rætt við tryggingafélagið, m. a. um gámarammann og vörubifreiðina, sem gámurinn féll á. Samkvæmt því hefur stefnda verið kunnugt um atburðinn fljótlega. Einnig mun fulltrúi stefnda, Sigurður Örn Karlsson verkfræðingur, hafa skoðað kranann 5. febrúar 1993, en hann var ekki boðaður, þegar hann var tekinn í sundur og ný lega sett í. Kveður stefnandi það hafa verið fyrir misskilning, að hann var ekki látinn vita. Sigurður kom á

staðinn, þegar legan var tekin í sundur 17. febrúar 1993. Það er loks, þegar legan er opnuð 17. febrúar 1993 og skemmdirnar verða sýnilegar, að hægt er að greina, hvers eðlis þær eru, og rekja þær með nokkurri vissu til höggsins, sem kom á leguna við óhappið 25. apríl 1991. Ekki hefur tekist að upplýsa, hvenær stefnandi tilkynnti stefnda, að grunur lægi á, að tjón hefði orðið á krananum við óhappið 25. apríl 1991, en sannanlega hefur hann ekki gert það eins fljótt og honum bar. Samkvæmt því, sem hér að framan er rakið um eðli tjónsins og gerð legunnar, verður hins vegar ekki séð, að unnt hefði verið að draga úr tjóninu, þótt stefndi hefði fengið vitneskju um það fyrr. Að öllu þessu athuguðu þykir stefnandi ekki hafa glatað bótarétti á hendur stefnda vegna dráttar á tilkynningu. Svo sem einnig hefur verið rökstutt hér að framan, telur dómurinn, að skemmdirnar á legunni verði að langmestu leyti raktar til atburðarins 25. apríl 1991 og orsök hans verið, að lyftivír slitnaði vegna innra ryðs, sem stafaði af skorti á feiti, og verði stefnanda ekki kennt um þetta ástand vírsins. Af öllu þessu leiðir, að stefnandi, sem var með gilda tryggingu hjá stefnda, á rétt á vátryggingarbótum vegna tjóns síns.

Að því er varðar bótafjárhæð, ber fyrst að líta til þess, að um fimmtán ára gamla kranabifreið var að ræða, en hins vegar er ending slíkrar vinnuvélar u. þ. b. þrjátíu ár, sé viðhald í lagi og engin áföll verði. Snúningslega kranans ætti að endast jafnlengi bifreiðinni að mati hinna sérfróðu meðdómenda. Ósannað er, að legan hafi verið verulega slitin fyrir atburðinn, og engin ástæða er til að ætla annað en hún hefði enst í önnur fimmtán ár, jafnlengi og lyftikraninn sjálfur, ef hún hefði ekki orðið fyrir greindu höggi 25. apríl 1991. Fellst dómurinn ekki á þá fullyrðingu Sigurðar Ö. Karlssonar, sem fram kemur í bréfi hans til stefnda, dagsettu 22. mars 1993, „að samkvæmt ‚almennum forsendum' er legan komin nokkuð yfir ‚normalendingartíma' og ekki óeðlilegt, að hún sé orðin slitin og jafnvel ónýt". Fram hefur komið í málinu, að sérsmíða þarf legu af þessu tagi erlendis, því að ekki er um lagervöru að ræða og ekki hægt að kaupa notaða legu. Af þessu leiðir, að stefnandi átti ekki önnur úrræði til þess að fá kranabifreiðina jafngóða og fyrir óhappið en láta smíða nýja legu, og telst tjón hans því jafngilda þeim kostnaði, sem af því leiðir. Vegna þessa þykir ekki vera forsenda til að lækka bótafjárhæð vegna aldurs og notkunar hinnar skemmdu legu, og telst kaupverð legunnar, 6.100.433 kr., vera eðlilegt enduröflunarverð.

Fjármögnunarleigusamningur um Rotek-snúningslegu er gerður 30. apríl 1993. Stefndi hafnaði bótagreiðslu með bréfi, dagsettu 15. apríl 1993. Þar sem félagið telst bótaskylt og ekki hefur verið sýnt fram á, að stefnandi gæti fjármagnað kaup á þessum varahlut með öðrum og ódýrari hætti en hann

gerði, er stofnkostnaður leigusamningsins tekinn til greina, svo sem krafist er, með 122.009 kr.

Loks krefst stefnandi greiðslu vegna eigin vinnu við að lyfta krana af bíl til að ná snúningslegu af krana og að setja nýju leguna undir. Er um að ræða vinnu tveggja krana og kranamanna dagana 8. til 10. febrúar 1993, samtals 55 kranatíma og 111 vinnustundir kranamanna, þar af 39 í næturvinnu, kostnaður samtals 945.200 kr. Einnig er krafist greiðslu á reikningi Tæknistáls, að fjárhæð 39.974 kr., vegna vinnu við legu á krana 9. febrúar í 23 tíma, að fjárhæð 32.108 kr. án virðisaukaskatts. Upplýst er, að fulltrúi tryggingafélagsins, Sigurður Ö. Karlsson, var ekki boðaður til að vera viðstaddur, þegar kraninn var tekinn í sundur. Hann hafði skoðað kranann 5. sama mánaðar, og segir í skýrslu hans, að los hafi verið á milli efri hluta kranans og kranslegunnar og honum verið tjáð, að kraninn gæti aðeins snúist í um það bil fjórðung úr hring. Stefnandi gerir ekki aðra grein fyrir reikningi sínum en geta tímafjölda og taxta. Það er því ekki ljóst, hvort hinn langi tími, sem liðinn var, frá því að tjónsatburður varð, hefur að einhverju leyti haft áhrif á umfang þess verks, sem þarna var unnið. Stefnandi hafði ekki tilkynnt tryggingafélaginu formlega, svo að sannað sé, að hann teldi skaðabótaskylt tjón hafa orðið. Er því ekki sannað, að hann hafi við þennan verkþátt gefið stefnda kost á að gæta réttar síns og hugsanlega að draga úr þessum kostnaðarlið. Vegna þessa tómlætis þykir stefnandi hafa fyrirgert rétti sínum til bóta, að því er þessa tvo liði varðar.

Samkvæmt þessari niðurstöðu ber stefnda að greiða stefnanda vátryggingarbætur, að fjárhæð 6.222.442 kr. að frádreginni sjálfsáhættu samkvæmt vátryggingarskírteini, 1.200.000 kr., alls 5.022.442 kr. Stefnandi hefur ekki gert grein fyrir öðrum kostnaði vegna kaupa á legunni en stofngjaldi fjármögnunarleigusamnings. Snúningslegan var fyrst opnuð 17. febrúar 1993, en það er ekki fyrr en 25. nóvember 1994, sem matsmenn eru dómkvaddir. Þeir ljúka matsgjörð strax 21. desember 1994. Stefna í máli þessu er þingfest hálfu ári síðar, 29. júní 1995. Vegna tómlætis, sem stefnandi hefur sýnt í málinu í heild, og þar sem ósannað er, að stefnda hafi verið kynnt niðurstaða matsgjörðar fyrr en með málsókn þessari, þykir rétt, að stefndi greiði dráttarvexti frá þingfestingardegi 29. júní 1995, en dráttarvaxtakröfu stefnanda frá fyrri tíma var mótmælt við munnlegan málflutning.

Stefndi skal greiða stefnanda málskostnað, þar með talinn matskostnað, alls 471.000 kr.

Dóminn kveður upp Hjördís Hákonardóttir héraðsdómari ásamt meðdómendunum Sigurði Brynjólfssyni dósent og Hafliða Loftssyni vélaverkfræðingi.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Sjóvá-Almennar tryggingar hf., greiði stefnanda, Birni Alfreðssyni hf., 5.022.442 kr. auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 29. júní 1995 til greiðsludags og 471.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 5. desember 1996.

Nr. 361/1996. **Ákæruvaldið**
(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)
gegn
Hákoni Erni Matthíassyni
(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Virðisaukaskattur. Staðgreiðsla skatta. Fjárdráttur. Skilorð. Rannsókn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Eiríkur Tómasson prófessor.

Málinu var áfrýjað til Hæstaréttar af hálfu ákærða og ákæruvalds með stefnu 11. september 1996. Um tilgang áfrýjunar vísar ákærði til a-, b- og c-liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. 7. gr. laga nr. 37/1994. Hann krefst þess, að refsing verði milduð og auk þess öll skilorðsbundin.

Ákæruvaldið krefst þess, að niðurstaða héraðsdóms um sakfellingu verði staðfest og refsing ákærða þyngd. Þá er þess krafist, að ákærði verði dæmdur til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð.

Með vísun til forsendna héraðsdóms verður sakfelling ákærða staðfest sem og heimvísun brota hans til refsiákvæða.

Við ákvörðun refsingar verður til þess litið, að ákærði hefur greitt hluta þess fjár, sem hann er sakfelldur fyrir að hafa ekki staðið skil á. Hann játaði sakargiftir greiðlega og hefur ekki áður gerst sekur um brot, sem máli skiptir við ákvörðun refsingar nú. Að því virtu verður fallist á, að refsing, sem honum er gerð með héraðsdómi, teljist hæfileg.

Ákærði framdi brot sín á árunum 1991 og 1992. Rannsókn málsins hófst þó ekki fyrr en á fyrri hluta árs 1994 að fram kominni tilkynningu skiptastjóra í þrotabúi Hjördísar hf. til ríkissaksóknara um ætluð brot ákærða á lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt og lögum nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda. Ríkissaksóknari beindi málinu til Rannsóknarlögreglu ríkisins, sem óskaði þess, að skattrannsóknarstjóri ríkisins rannsakaði bókhald og skattskil hlutafé-

lagsins. Skýrsla um þá rannsókn barst rannsóknarlögreglunni í september 1995, og fylgdu skýrslutökur þar í kjölfarið. Þeim var lokið í desember 1995, en málið sent 7. mars 1996 til ríkissaksóknara, sem gaf út ákæru 22. apríl sama ár. Rannsókn á ætluðu broti ákærða gegn 247. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 hófst eftir tilkynningu skiptastjóra í þrotabúi Hákonar og Hilmars hf. 14. október 1994 til ríkissaksóknara. Hann sendi málið Rannsóknarlögreglu ríkisins 6. janúar 1995, þar sem skýrslur voru teknar í mars og maí 1996. Málið var sent ríkissaksóknara 6. júní 1996, en ákæra vegna þessa þáttar málsins var gefin út 16. júlí sama ár.

Samkvæmt framangreindu leið langur tími, frá því að brotin voru framin, uns ákærur voru gefnar út. Í því sambandi er þess að gæta, að engar kærur bárust frá þeim, sem höfðu með höndum innheimtu gjaldanna, er um ræðir í málinu. Í ljósi alls þessa og sakaferils ákærða verður staðfest niðurstaða héraðsdóms um að skilorðsbinda refsivist ákærða.

Samkvæmt þessu verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur um annað en vararefsingu í stað sektar. Verður hún ákveðin fangelsi í átta mánuði, verði sektin ekki greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa. Þá skal ákærði greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður að öðru leyti en því, að í stað sektar komi fangelsi í átta mánuði, verði sektin ekki greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa.

Ákærði, Hákon Örn Matthíasson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Björgvins Þorsteinssonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 28. ágúst 1996.

Ár 1996, miðvikudaginn 28. ágúst, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er að Vatnsnesvegi 33, Keflavík, af Guðmundi L. Jóhannessyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. 223/1996: Ákæruvaldið gegn Hákoni Erni Matthíassyni, sem dómtekið var í dag.

Málið er á tveimur ákæruskjölum, dags. 22. apríl sl. og 16. júlí sl., höfðað gegn Hákoni Erni Matthíassyni, Krossholti 8, Keflavík, kt. 091256-2829, fyrir eftirtalin refsilagabrot:

A.

Sem stjórnarformanni og starfandi framkvæmdastjóra hlutafélagsins Hjördísar hf., kennitala 610989-1529, Básvegi 3, Keflavík, sem úrskurðað var gjaldþrota 25. október 1993, fyrir eftirgreind brot, framin í rekstri félagsins.

I. Brot á lögum um virðisaukaskatt.

Ákærða er gefið að sök að hafa eigi í samræmi við það, sem lög áskilja, staðið innheimtumanni ríkissjóðs skil á virðisaukaskatti, sem félagið hafði innheimt á árunum 1991 og 1992, samtals að fjárhæð 6.059.150 kr. og sundurliðast sem hér greinir:

Árið 1991:			
Mars – apríl	kr. 3.269.719		
– innborgun	– 2.112.569	kr. 1.157.150	
Maí – júní		– 1.902.052	
Júlí – ágúst		– 627.101	
Nóvember – desember		– 1.309.357	kr. 4.995.660
Árið 1992:			
Ógreiddur virðisaukaskattur af vantalinni veltu:			
Mars – apríl		kr. 893.464	
September – október		– 84.176	
Nóvember – desember		– 85.850	kr. 1.063.490
		Samtals	kr. 6.059.150

Telst þetta varða við 1., sbr. 6. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sjá nú 3. gr. laga nr. 42/1995 og 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 39/1995.

II. Brot á lögum um staðgreiðslu opinberra gjalda.

Þá er ákærða gefið að sök að hafa eigi staðið ríkissjóði skil á 2.035.125 kr., sem haldið hafði verið eftir af launum starfsmanna félagsins á árunum 1991

og 1992 samkvæmt ákvæðum laga um staðgreiðslu opinberra gjalda nr. 45/1987, sbr. lög nr. 90/1987, og sundurliðast þannig:

Árið 1991:					
Apríl	kr.	826.971			
– innborgun	–	443.114	kr.	383.857	
Maí			–	984.322	
Júlí			–	53.028	
Ágúst			–	190.065	
September			–	26.061	
Október			–	71.276	
Nóvember			–	184.769	
Desember			–	51.792	kr. 1.945.170
Árið 1992:					
Desember					kr. 89.955
				Samtals	kr. 2.035.125

Telst þetta varða við 1. mgr., sbr. 7. gr. 30. gr. (sic) laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda, sjá nú 2. gr. laga nr. 42/1995 og 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 39/1995.

B.

Sem stjórnarformanni og framkvæmdastjóra hlutafélagsins Hákonar og Hilmars hf., kennitala 580489-1929, Básvegi 3, Keflavík, sem úrskurðað var gjaldþrota 17. maí 1994, fyrir fjárdrátt, framinn í rekstri þess félags.

Ákærða er gefið að sök að hafa eigi staðið skil á samtals 659.227 kr., sem haldið hafði verið eftir við útborgun launa til starfsmanna félagsins á tímabilinu febrúar 1991 til og með október 1992, í lífeyrissjóðsiðgjöld til Lífeyrissjóðs Suðurnesja og stéttarfélagsgjöld til Verkalýðsfélags Keflavíkur, heldur dregið félaginu það fé og notað í rekstur þess. Sundurliðast fjárhæðin sem hér greinir:

Árið 1991:	Lífeyrissjóður		Félagsgjöld		Alls
Febrúar	kr.	33.356	kr.	8.342	
Mars	–	50.296	–	12.572	
Apríl	–	35.919	–	8.981	
Maí	–	32.548	–	8.135	
Júní	–	19.074	–	4.768	
Júlí	–	26.044	–	6.509	

Ágúst	kr.	18.951	kr.	4.737	
September	–	21.540	–	5.384	
Október	–	19.043	–	4.761	
Nóvember	–	23.333	–	5.834	
Desember	–	23.530	–	5.881	
Árið 1992:		Lífeyrissjóður		Félagsgjöld	
Janúar	kr.	19.470	–	4.867	
Febrúar	–	16.787	–	6.026	
Mars	–	43.486	–	12.904	
Apríl	–	31.351	–	7.835	
Maí	–	16.884	–	4.222	
Júní	–	12.088	–	3.024	
Júlí	–	19.423	–	4.855	
Ágúst	–	27.530	–	6.880	
September	–	15.903	–	3.976	
Október	–	17.742	–	4.436	
Samtals	kr.	524.298	kr.	134.929	kr. 659.227

Telst þetta varða við 1. mgr. 247. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar fyrir framangreind brot.

Mál þetta er dæmt samkvæmt 125. gr. laga nr. 19/1991. Með skýlausri játningu ákærða þykir sannað, að hann hafi framið þau brot, sem honum eru gefin að sök og réttilega eru færð til refsiákvæða í framangreindum ákærum.

Sakaferill ákærða er þannig, að þrívegis árið 1975 voru gerðar við hann sáttir í sakadómi Keflavíkur, þar sem honum var gert að greiða sektir, þ. e. 12. 6. 3.500 kr. fyrir brot gegn 1. mgr. 257. gr. alm. hgl., 11. 9. 3.500 kr. og 6. 10. 2.000 kr. fyrir brot á tollalögum, og 14. sept. 1994 var honum með viðurlagaákvörðun í Héraðsdómi Reykjaness gert að greiða 3.000 kr. í sekt fyrir brot á 73. gr. tékkalaga.

Refsing ákærða þykir með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga hæfilega ákveðin þannig, að hann greiði 4.000.000 krónur í sekt til ríkissjóðs, og komi 11 mánaða varðhald í stað sektarinnar, verði hún eigi greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins. Enn fremur ber ákærða að sæta fangelsi í fjóra mánuði, en eftir atvikum þykir rétt að fresta fullnustu þeirrar refsingar, og niður falli hún að liðnum þremur árum, haldi ákærði almennt skilorð samkvæmt 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 22/1955.

Dæma ber ákærða til greiðslu sakarkostnaðar.

Dómsorð:

Ákærði, Hákon Örn Matthíasson, greiði í sekt til ríkissjóðs 4.000.000 krónur, og komi 11 mánaða varðhald í stað sektarinnar, verði hún eigi greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa.

Ákærði sæti og fangelsi í fjóra mánuði, en fresta skal fullnustu refsingarinnar, og niður skal hún falla að liðnum þremur árum, haldi ákærði almennt skilorð samkvæmt 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 22/1955.

Ákærði greiði kostnað sakarinnar.

Mánudaginn 9. desember 1996.

Nr. 431/1996. **Kaupgarður í Mjódd hf.**
(Hróbjartur Jónatansson hrl.)
gegn
Arnarborg ehf.
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)

Kærumál. Útburður. Leigusamningur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 21. nóvember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 28. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 15. nóvember 1996, þar sem tekin er til greina krafa varnaraðila um, að sóknaraðili verði með beinni aðfarargerð borinn út úr verslunarhúsnæði á 1. hæð og geymslurými í kjallara fasteignarinnar Þönglabakka 1 í Reykjavík. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að hinum kærða úrskurði verði hrundið. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur og sér verði dæmdur kærumálskostnaður.

I.

Svo sem rakið er í hinum kærða úrskurði, gerðu málsaðilar samning 4. september 1995, þar sem Garðakaup hf., síðar Kaupgarður í Mjódd hf., tók á leigu fyrrgreint húsnæði. Sama dag undirrituðu málsaðilar annan samning þess efnis, að sóknaraðili skyldi greiða svokallað yfirtökugjald, að fjárhæð 20.000.000 krónur, til viðbótar umsömdu mánaðarlegu leigugjaldi, svo sem nánar er lýst í hinum kærða úrskurði. Skyldi fyrsta afborgun þessa sérstaka gjalds greidd í byrjun ágúst 1996.

Með bréfi lögmanns sóknaraðila til varnaraðila 31. júlí 1996 var frá því skýrt, að yfirtökugjaldið yrði ekki innt af hendi, fyrr en varnaraðili hefði komist að samkomulagi við Landsbanka Íslands,

er teldi sig eiga ýmis tæki í versluninni, sem fyrri leigutaki hafði komið þar fyrir í skjóli samnings um fjármögnunarleigu við Lind hf. Hafi bankinn síðar öðlast réttindi Lindar hf. samkvæmt samningnum. Var tekið fram í bréfinu, að bankinn hefði í apríl 1996 óskað tilboða frá sóknaraðila í þessa muni, sem ella yrðu teknir úr vörslum hans án fyrirvara eða sérstakrar tilkynningar. Ljóst væri hins vegar af áðurnefndum samningi málsaðila um yfirtökugjald, að varnaraðili ætti að tryggja sóknaraðila öll þau afnot, sem stefnt hefði verið að með samningnum, þar með af þessum tækjum. Var skorað á varnaraðila að ganga til samninga við Landsbanka Íslands og afla yfirlýsinga hans um, að af hálfu bankans yrðu afnot sóknaraðila af tækjunum látin ótrufluð. Að öðrum kosti teldist varnaraðili hafa vanefnt samning málsaðila. Yrði yfirtökugjaldið ekki greitt, fyrr en bankinn hefði fallið frá áformum um að nema á brott lausafé úr hinu leigða húsnæði. Við meðferð málsins hefur sóknaraðili bent á, að með bréfi 10. október 1996 hafi bankinn enn ítrekað þá afstöðu sína, að ekki verði lengur undan því vikist að grípa til aðgerða til að tryggja rétt sinn, þar með talið að taka til sín þá muni, sem eru í eigu hans í umræddu húsnæði.

II.

Í hinum kærða úrskurði er rakið, að framkvæmdastjóri sóknaraðila hafi 17. ágúst 1995 gert varnaraðila leigutilboð, sem hann samþykkti sama dag. Hafi það haft að geyma efnislega samhljóða ákvæði um leigugreiðslu, yfirtökugjald og tryggingar og þau, sem kveðið er á um í samningum málsaðila 4. september sama ár. Að auki hafi í tilboðinu verið ákvæði um, að leigutaki myndi taka að sér rétt og skyldur samkvæmt fjármögnunarleigusamningi við Lind hf.

Ekkert er hins vegar vikið að yfirtöku á fyrrnefndum samningi um fjármögnunarleigu í samningum málsaðila 4. september 1996. Sóknaraðili skýrir það með því, að í ljós hafi komið eftir tilboðsgerð, að mörg tæki og áhöld, sem samningurinn um fjármögnunarleigu tók til, hafi ýmist ekki reynst vera á staðnum eða verið úr sér gengin. Því hafi á endanum svo um samist, að varnaraðili skyldi á sinn kostnað sjá um samningsgerð við Landsbanka Íslands. Þess í stað skyldi sóknaraðili greiða fyrrnefnt yfirtökugjald, er teldist vera

endurgjald fyrir þá aðstöðu, sem fasteignareigandinn veitti í hinu leigða verslunarhúsnæði. Innifalið í því væru afnot af þeim tækjum og áhöldum, sem bankinn ætti.

Varnaraðili hefur mótmælt þessari skýringu. Telur hann, að gjaldinu hafi aðeins verið ætlað að vera eins konar „lyklagjald" að húsnæðinu, en með umráðum yfir því hafi sóknaraðila gefist kostur á verslunarrekstri með mikilli veltu.

III.

Samningar málsaðila hafa ekki að geyma skýringar á því, í hverju endurgjald varnaraðila felist fyrir þær 20.000.000 krónur, sem sóknaraðili greiðir í yfirtökugjald. Um þetta ber málsaðilum ekki saman. Fyrir liggur, að endanlegir samningar þeirra eru með öðrum hætti en tilboðið, sem að baki þeim lá, þar sem kveðið var á um, hvernig staðið skyldi að efndum á fjármögnunarleigusamningi við Lind hf. Þá hefur verið lögð fram yfirlýsing starfsmanna Firmasölunnar ehf., sem annaðist gerð samninga málsaðila. Styður orðalag hennar ekki staðhæfingu varnaraðila um efni samninganna.

Samkvæmt framanröktu er sá vafi uppi um rétt varnaraðila í málinu, að varhugavert telst að láta umbeðna aðfaragerð fara fram, sbr. 3. mgr. 83. gr. laga nr. 90/1989. Verður kröfu varnaraðila um beina aðfaragerð á hendur sóknaraðila því hafnað. Varnaraðila verður jafnframt gert að greiða málskostnað í héraði og kærumálskostnað, sem verður ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði segir.

D ó m s o r ð:

Kröfu varnaraðila, Arnarborgar ehf., á hendur sóknaraðila, Kaupgarði í Mjódd hf., er hafnað.

Varnaraðili greiði sóknaraðila samtals 150.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 15. nóvember 1996.

I.

Mál þetta var þingfest 16. október sl. og tekið til úrskurðar 5. nóvember sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Gerðarbeiðandi er Arnarborg ehf., kt. 700993-2089, Starmýri 2, Reykjavík.

Gerðarþoli er Kaupgarður í Mjódd hf., kt. 570593-2429, Þönglabakka 1, Reykjavík.

Gerðarbeiðandi krefst dómsúrskurðar um, að gerðarþoli verði ásamt öllu, sem honum tilheyri, borinn út úr verslunarhúsnæði á 1. hæð og geymslurými í kjallara fasteignarinnar Þönglabakka 1, Reykjavík. Þá krefst hann málskostnaðar að skaðlausu.

Gerðarþoli krefst þess aðallega, að kröfu gerðarbeiðanda um útburð verði hafnað og gerðarbeiðanda gert að greiða sér málskostnað.

Til vara gerir gerðarþoli kröfu um, ef aðfaragerð nær fram að ganga, að í úrskurði héraðsdómara verði tiltekinn 30 daga aðfararfrestur og auk þess kveðið á um, að málskot til æðra dóms fresti aðfaragerð. Þá er þess krafist, að málskostnaður verði felldur niður.

II.

Mál þetta er rekið sem útburðarmál á grundvelli 13. kafla aðfararlaga nr. 90/1989.

Með húsaleigusamningi, dagsettum 4. september 1995, tók gerðarþoli, Kaupgarður í Mjódd hf. (áður Garðakaup hf.), á leigu verslunarhúsnæði á 1. hæð auk 758,5 m^2 í kjallara í fasteigninni Þönglabakka 1, Reykjavík, sem er eign gerðarbeiðanda, Arnarborgar ehf. Leigutími var ákveðinn frá 25. ágúst 1995 til 31. desember 2002. Húsaleiga var umsamin, 3,1% af sölu án virðisaukaskatts, í verslun gerðarþola í húsnæðinu í hverjum mánuði, þó aldrei lægri en 2.100.000 kr. án virðisaukaskatts. Miðaðist húsaleigan við vísitölu neysluverðs.

Samhliða gerð leigusamningsins var gengið frá tveimur fylgisamningum. Annars vegar var samningur um greiðslu gerðarþola á svokölluðu yfirtökugjaldi til gerðarbeiðanda vegna hins leigða húsnæðis, að fjárhæð 20.000.000 kr., er bæri fasta 7% ársvexti frá 1. mars 1996 og hækkaði til samræmis við hækkun vísitölu neysluverðs frá 1. mars 1996. Yfirtökugjaldið bar gerðarþola að greiða með 35 mánaðarlegum greiðslum, í fyrsta sinn 11 mánuðum eftir undirritun leigusamningsins, þ. e. 1. ágúst 1996. Hins vegar var samkomulag um, að leigutaki setti að handveði til tryggingar greiðslum þessum svo og leigugreiðslum alla greiðsluseðla vegna skuldfærslu hjá greiðslukortafyrirtækinu Kreditkortum hf., sem féllu til í verslun í húsnæðinu. Jafnframt framseldi leigutaki rétt sinn til greiðslna frá Kreditkortum hf.

Í leigusamningi gerðarbeiðanda og gerðarþola og samningi þeirra um yfirtökugjald eru gagnkvæmar tilvísanir. Í 7. gr. leigusamningsins segir:

„Verði vanskil á leigugreiðslum eða leigutaki vanefnir á einhvern hátt samning þennan, er hann úr gildi fallinn, og skal honum skylt að rýma hús-

næðið tafarlaust, er leigusali krefst þess. Sinni leigutaki því ekki, getur leigusali látið bera leigutaka úr húsinu með aðstoð sýslumanns.

Með sama hætti er leigusala heimilt að rifta leigusamningi þessum, hafi leigutaki ekki staðið skil á leigugreiðslum samkvæmt samningi þessum, þannig að vanskil hafi staðið samfellt lengur en 20 daga, að undangenginni sérstakri áskorun til leigutaka, sem send er, eftir að skuldin féll í gjalddaga. . . .

Leigusali og leigutaki gera samhliða leigusamningi þessum samning um greiðslu leigutaka á sérstöku yfirtökugjaldi vegna húsnæðisins. Vanskil á greiðslum samkv. þeim samningi teljast vanskil á leigusamningi þessum og hlíta ákvæðum hans um vanefndir.

Verði leigusamningi þessum rift vegna vanefnda leigutaka á greiðslu húsaleigu eða brota hans á samningnum að öðru leyti, er öll leiga fyrir það, sem eftir er af samningstímanum, í gjalddaga fallin, og skal leigusali hafa rétt á henni sem bótum fyrir samningsrof að því marki, sem honum tekst ekki að leigja húsnæðið að nýju á þeim tíma."

Í samningi um yfirtökugjaldið var svohljóðandi tilvísun til leigusamningsins:

„Vanskil á samningi þessum teljast vanskil á framangreindum leigusamningi aðila og hlíta ákvæðum leigusamningsins um vanefndir. Þó að húsaleigusamningi verði rift vegna vanefnda leigutaka eða ljúki með öðrum hætti vegna hans eða fram fari framsal eða framleiga samkvæmt 8. gr. húsaleigusamningsins, fellur greiðsluskylda samkv. samningi þessum ekki niður.

Verði vanskil á greiðslum samkvæmt samningi þessum, falla eftirstöðvar hans í gjalddaga án sérstakrar viðvörunar eða tilkynningar, enda hafi vanskil staðið lengur en í tuttugu daga frá gjalddaga."

Samkvæmt 9. gr. leigusamningsins ber Ólafur Torfason, fyrirsvarsmaður gerðarþola, sjálfskuldarábyrgð á réttum efndum gerðarþola á leigusamningnum, hvort sem um er að ræða greiðslu leigu eða aðrar skyldur leigutaka gagnvart leigusala. Sömu ábyrgð ber hann gagnvart réttum efndum samningsins um yfirtökugjald.

Áður en til leigusamningsins kom, hafði Ólafur gert skriflegt leigutilboð í sömu eign, dags. 17. ágúst 1995, og var það samþykkt af gerðarbeiðanda sama dag.

Í hinu samþykkta leigutilboði var efnislega samhljóða ákvæði um yfirtökugjald, tryggingu leigugreiðslna með kreditkortagreiðsluseðlum og framsal greiðslna samkvæmt þeim. Í því var einnig svohljóðandi ákvæði:

„Leigutaki yfirtekur fjármögnunarleigusamning við Lind hf. vegna áhalda, tækja og innréttinga, að eftirst. ca. 22.000.000 kr., skv. munnlegum

upplýsingum starfsmanna Hamla hf. Leigutaki og leigusali munu reyna í sameiningu að fá eftirstöðvar fjármögnunarleigusamnings þessa lækkaðar."

Sambærilegt ákvæði er ekki í samningum þeim, sem hér er deilt um. Í ákvæðinu var vísað til þess, að áður en gerðarþoli hóf verslunarrekstur í húsnæðinu, hafði Sigrún hf. rekið þar verslunina Kjöt og fisk. Fyrirtækið hafði gert samning við Lind hf. 1. mars 1994 um fjármögnunarleigu á áhöldum, tækjum og innréttingum, og var viðmiðunarverð samningsins 41.741.344 kr. Verslunarrekstur Sigrúnar hf. gekk ekki sem skyldi, og var félagið leyst undan leigusamningnum við gerðarbeiðanda.

Eignarleiga Landsbanka Íslands hefur yfirtekið rekstur Lindar hf. og er eigandi samningsmuna samkvæmt fyrrnefndum fjármögnunarleigusamningi.

III.

Af hálfu gerðarbeiðanda er því haldið fram, að aðilum húsaleigusamningsins hafi báðum verið ljóst, að leigusali var ekki eigandi áhalda, tækja eða innréttinga í húsnæðinu. Í leigusamningnum hafi aðeins falist, að leigusali tryggði leigutaka aðgang að verslunarhúsnæði, þar sem hann gat hafið verslunarrekstur með mikilli veltu. Eins og skýrt komi fram í leigutilboði Ólafs Torfasonar, fyrirsvarsmanns gerðarþola, hafi hann ætlað að yfirtaka fjármögnunarsamning vegna áhalda, tækja og innréttinga, að eftirstöðvum 22.000.000 kr.

Gerðarbeiðandi kveður svokölluðu yfirtökugjaldi aðeins hafa verið ætlað að vera greiðsla fyrir aðgang að verslunarhúsnæðinu eða eins konar lyklagjald. Skilningur samningsaðila komi glögglega fram í fyrrnefndu leigutilboði, þar sem efnislega samhljóða ákvæði hafi verið um yfirtökugjaldið, en einnig sjálfstætt ákvæði um yfirtöku leigutaka á fjármögnunarleigusamningi. Gerðarbeiðandi telur ósannað, að eðli yfirtökugjaldsins hafi verið annað í endanlegum samningum en í leigutilboðinu.

Gerðarbeiðandi vísar til þess, að samkvæmt 2. mgr. 2. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994 séu ákvæði þeirra um atvinnuhúsnæði frávíkjanleg og gildi því aðeins um slíkt húsnæði, að ekki sé á annan veg samið. Skýrlega komi fram í athugasemdum með lagafrumvarpinu, að lagt sé til, að aðilar hafi óskorað samningafrelsi innan venjulegra marka um það, hvernig þeir haga samningum sínum um leigu á atvinnuhúsnæði, og ákvæði frumvarpsins komi því aðeins til álita, ef aðilar hafa ekki samið um annað. Í samningum aðila séu nákvæm ákvæði um afleiðingar vanefnda á samningunum. Gerðarbeiðandi kveður riftunarákvæði samningsins eðlileg, þar sem meginreglan í kröfurétti sé sú, að verulegar vanefndir leiði til riftunar á samningi. Þá séu for-

svarsmenn beggja aðila vanir viðskiptum og hafi ekki hallað á gerðarþola við samningsgerðina.

Gerðarbeiðandi kveðst hafa krafið gerðarþola um fyrstu afborgun yfirtökugjaldsins 1. ágúst 1996, eins og samningur þeirra hafi gert ráð fyrir. Viðbrögð gerðarþola við þeirri kröfu hafi verið þau, að hann hafi talið forsendur fyrir gjaldi þessu með öllu brostnar, vegna þess að eignarhald á tilteknum lausafjármunum í hinu leigða húsnæði væri ekki á hreinu. Af hálfu gerðarbeiðanda hafi árangurslaust verið reynt að leiðrétta þennan misskilning gerðarþola.

Í ljósi þessara viðbragða kveðst gerðarbeiðandi hafa ætlað að ganga að tryggingum fyrir réttum efndum leigusamningsins og yfirtökusamningsins, en þá hafi komið í ljós, að nokkrum dögum fyrir undirskrift samninganna hafi gerðarþoli ráðstafað sömu tryggingum til þriðja aðila. Hafi lögmaður gerðarbeiðanda skorað á gerðarþola að koma tryggingum samninganna í lag, en gerðarþoli engin viðbrögð sýnt, og því sé leigusamningurinn vanefndur að því leyti.

Af framangreindum sökum kveðst gerðarbeiðandi hafa falið lögmanni sínum að skora á gerðarþola að bæta úr vanefndum hans á leigusamningnum og yfirtökusamningnum innan sjö sólarhringa frá 19. september 1996 að viðlagðri riftun. Hafi honum verið tilkynnt um riftun ásamt áskorun, en viðbrögð gerðarþola verið þau, að hann taldi, að vanefndir á yfirtökusamningi hefðu ekki áhrif á réttindi samkvæmt leigusamningi. Um skýra riftunaryfirlýsingu hafi verið að ræða, sem fylgt hafi verið eftir með aðfararbeiðni.

Gerðarbeiðandi mótmælir því, að með reikningi vegna húsaleigu fyrir nóvember 1996 hafi hann viðurkennt, að samningurinn væri enn í fullu gildi. Samkvæmt 4. mgr. 7. gr. húsaleigusamningsins sé leigutaki þrátt fyrir riftun vegna vanefnda skuldbundinn til að greiða leigu, það sem eftir er af samningstímanum, að því marki, sem leigusala tekst ekki að leigja húsnæðið að nýju á þeim tíma. Þar sem gerðarþoli nýtti enn húsnæðið og fyrirsjáanlegt var, að nýr leigutaki fengist ekki í nóvember, hafi verið eðlilegt að krefja leigutaka um leigu fyrir nóvember, og felist ekki í því, að fallið hafi verið frá riftunarkröfu.

Gerðarbeiðandi kveður samninginn um yfirtökugjaldið hafa verið órjúfanlegan hluta af húsaleigusamningunum. Gagnkvæmar tilvísanir hafi verið milli samninganna og skýr ákvæði í húsaleigusamningnum um, að vanskil á greiðslum samkvæmt samningi um yfirtökugjald teldust vanskil á leigusamningnum og heimiluðu sömu vanefndaúrræði.

Í ljósi framangreinds kveður gerðarbeiðandi rétt sinn til að fá gerðarþola

borinn út úr hinu leigða húsnæði ótvíræðan. Fyrir liggi, að gjaldfallin sé samningsgreiðsla, upphaflega að fjárhæð 20.000.000 kr., auk vaxta, dráttarvaxta, verðbóta og kostnaðar. Auk þess hafi tryggingar, sem gerðarþoli hafi lofað að setja fyrir réttum efndum, ekki verið settar. Samkvæmt skýrum og ótvíræðum ákvæðum bæði húsaleigusamningsins og samningsins um yfirtökugjaldið sé um vanefndir að ræða, sem veiti gerðarbeiðanda rétt til að rifta leigusamningnum og krefjast útburðar á gerðarþola, víki hann ekki af fúsum og frjálsum vilja úr húsnæðinu.

Um lagarök vísar gerðarbeiðandi meðal annars til 13. og 61. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994 svo og 78. gr. laga nr. 90/1989.

IV.

Gerðarþoli kveður húsaleigusamning 4. september 1996 um verslunarhúsnæði á 1. hæð að Þönglabakka 1, Reykjavík, aldrei hafa verið í vanskilum af sinni hálfu. Hann hafi ætíð greitt leigugjald á réttum tíma. Þá hafi gerðarþoli fyrir alllöngu framvísað til gerðarbeiðanda yfirlýsingu Búnaðarbanka Íslands um, að bankinn ábyrgðist leigugjald samkvæmt téðum leigusamningi. Sé tryggingin í samræmi við 1. tl. 40. gr. laga nr. 36/1994, og hafi gerðarbeiðandi aldrei fundið að því, að hún væri ófullnægjandi.

Gerðarþoli mótmælir því, að útburðarkrafa í málinu verði byggð á 61. gr. laga nr. 36/1994. Í 1. mgr. 61. gr. laganna séu tæmandi talin þau tilvik, sem leigusala sé unnt að reisa riftun leigusamnings á, enda sé um að ræða íþyngjandi ákvæði fyrir leigutaka. Ekkert þeirra tilvika, sem tilgreind séu í ákvæðinu, eigi við um gerðarþola. Hann hafi í hvívetna staðið skil á greiðslu leigugjalds og sinnt öðrum þeim skyldum, sem á honum hvíli samkvæmt leigusamningi. Þar sem engin skilyrði séu til riftunar húsaleigusamningsins af hálfu gerðarbeiðanda, verði að hafna aðfararbeiðni.

Af hálfu gerðarþola er því haldið fram, að gerðarbeiðanda hafi aldrei borist formleg riftun á húsaleigusamningnum, og sé hann því enn í fullu gildi. Í bréfi lögmanns gerðarbeiðanda 19. september 1996 hafi aðeins falist hótun um riftun. Þá hafi gerðarbeiðandi með því að senda gerðarþola reikning vegna húsaleigu, póstlagðan 28. október 1996, í raun viðurkennt, að húsaleigusamningurinn væri enn í fullu gildi. Á reikningnum komi fram, að hann sé vegna húsaleigu fyrir nóvember 1996 samkvæmt húsaleigusamningi, dags. 4. september 1995, og því hafi ekki verið um skaðabótakröfu að ræða.

Gerðarþoli hafnar því, að samningur um yfirtökugjald geti haft þær verkanir, að ætlaðar vanefndir á skyldum sínum samkvæmt honum skoðist sem vanefndir á leigusamningnum sjálfum. Slíkt ákvæði í samningi um yfirtöku-

gjald sé „nullitiet“ og í raun löglaust. Gerðarþoli vísar til þess, að um réttindi og skyldur samningsaðila fari að húsaleigulögum nr. 36/1994 svo og samkvæmt ákvæðum húsaleigusamningsins, þar sem vikið sé frá ákvæðum laganna. Í 2. gr. laganna segi, að óheimilt sé að semja um, að leigjandi íbúðarhúsnæðis taki á sig ríkari skyldur og öðlist minni réttindi en lögin mæli fyrir um, nema ákvæði þeirra hafi að geyma sérstök frávik þess efnis. Í 2. mgr. 1. gr. segi, að ákvæði laganna, sem fjalli samkvæmt orðanna hljóðan um íbúðarhúsnæði, gildi um atvinnuhúsnæði, eftir því sem við geti átt og að því leyti, sem lögin hafi ekki að geyma sérreglur um slíkt húsnæði.

Samkvæmt framangreindu fari ákvæði, er miði réttindi gerðarþola við aðrar skyldur en á honum hvíli samkvæmt húsaleigusamningnum, ljóslega í bága við framangreint ákvæði laganna. Öll ákvæði, er miði að því að gera stöðu aðila ójafna og auka réttindi leigusala, en rýri að sama skapi réttindi leigutaka, beri að virða að vettugi. Verði því að líta til skyldna og réttinda samningsaðila, eins og þau séu ákveðin í húsaleigusamningi, og meta stöðu samningsaðila í samræmi við aðalefni húsaleigusamningsins. Tilvísanir leigusala til annarra óskyldra samninga utan við húsaleigusamninginn geti ekki rýrt réttindi leigutaka, eins og þau séu ákveðin í samningnum. Gildi einu, þó að húsaleigusamningurinn hafi að geyma tilvísun til slíkra ákvæða.

Enda þótt meira samningafrelsi gildi um efni leigusamninga um atvinnuhúsnæði en íbúðarhúsnæði, verði samningsákvæðin þó að vera innan venjulegra marka. Samningurinn um yfirtökugjaldið feli í sér óvenjuleg samningsákvæði, og verði því að hafna kröfu gerðarbeiðanda um, að honum sé heimilt að jafna ætluðum vanskilum gerðarþola á yfirtökugjaldinu við vanefndir hans samkvæmt gildandi húsaleigusamningi, sem sé samkvæmt efni sínu í fullum skilum.

Gerðarþoli telur, ef samningur um yfirtökugjald teljist vera hluti af leigusamningnum og ákvæði laga um húsaleigu teljist eiga við, að til skoðunar komi þær vanefndir, sem upplýst sé, að gerðarbeiðandi hafi gerst sekur um, og þau úrræði, sem gerðarþola standi opin samkvæmt lögunum.

Í greinargerð gerðarþola kemur fram, að gerðarþoli hafi, áður en umræddur samningur hafi verið gerður, gert Sigrúnu hf. tilboð um kaup á verslunarrekstri félagsins og tólum og tækjum, en ekki náðst samningar um það. Sigrún hf. hafi síðar verið leyst undan leigusamningi við gerðarbeiðanda, og hafi Ólafur Torfason í framhaldi þess gert gerðarbeiðanda tilboð um að taka fasteignina á leigu, og auk þess hafi tilboðsgjafi ráðgert að ganga inn í fjármögnunarleigusamninga Sigrúnar hf. við Lind hf. um lausar og fastar innréttingar o. fl., sem verið hafi í greindu verslunarhúsnæði.

Við munnlegan málflutning var því haldið fram af hálfu gerðarþola, að

eftir að Ólafur Torfason hafði gert fyrrnefnt leigutilboð, hefði komið í ljós, að ástand lausafjár í verslunarhúsnæðinu væri ekki í samræmi við munnlegar upplýsingar frá Hömlum hf. Tækin hefðu ýmist verið horfin eða í slæmu ástandi. Vegna ástands tækja og áhalda hafi aðilar orðið ásáttir um að fella út ákvæði í leigutilboði Ólafs Torfasonar um, að leigutaki yfirtæki fjármögnunarleigusamning vegna áhalda, tækja og innréttinga, en það hafi í raun þýtt lækkun á greiðslum frá upphaflegu leigutilboði. Samkomulag hafi orðið um, að litið yrði á yfirtökugjaldið sem greiðslu fyrir afnotarétt leigutaka að verslunaraðstöðu Sigrúnar hf. og leigusali sæi um að tryggja leigutaka afnotarétt að aðstöðunni, þ. m. t. lausafé í versluninni. Aðilar hafi talið það standa leigusala nær að semja við Landsbanka Íslands um yfirtöku á fjármögnunarleigusamningnum, þar sem ýmis mál hafi verið óuppgerð milli þessara aðila. Hluti af samningsmununum hafi verið fastir kæliklefar og þungar pressur, sem fyrir hafi legið, að yrðu lítils virði, ef þær yrðu fluttar úr húsnæðinu. Þá hafi hluti af innréttingunum verið fastar innréttingar og leigutaki í raun eigandi þeirra.

Í húsaleigusamningnum hafi hið leigða verið skilgreint sem verslunarhúsnæði á 1. hæð hússins að Þönglabakka 1 að undanskildum stigagangi í suðurenda auk 758,5 fm í kjallara. Forsenda gerðarþola fyrir að taka fasteignina á leigu hafi verið sú, að unnt væri að starfrækja þar matvöruverslun, og hafi gerðarbeiðanda verið það kunnugt. Í yfirtökusamningnum sé gerðarþola ætlað að greiða 20.000.000 kr., og hafi forsendan verið sú, að gerðarþoli fengi afnot af allri þeirri aðstöðu, sem fyrri leigutaki hafði í hinu leigða húsnæði. Í því felist, að gerðarbeiðandi hafi lofað, að gerðarþoli fengi afnot af öllum lausafjármunum, vélum, tækjum, innréttingum og lögnum, sem tilgreindir séu á lausafjárlistum tilheyrandi kaupleigusamningi Lindar hf. og Sigrúnar hf., og að þessi verðmæti væru í notkunarhæfu ástandi.

Gerðarþoli heldur því fram, að skömmu eftir að samningar aðila málsins voru gerðir og gerðarþoli hafði hafið rekstur verslunar í hinu leigða húsnæði, hafi komið í ljós, að afnot hans af aðstöðu fyrri verslunar, einkum lausafé, yrðu ekki með þeim hætti, sem gerðarbeiðandi hafi lofað.

Í fyrsta lagi hefðu kassar verið á kaupleigu hjá Nýherja hf., og hefðu þeir verið fjarlægðir vegna vanskila. Áskoranir gerðarþola til gerðarbeiðanda um að hindra það hafi ekki borið árangur og gerðarþoli orðið að kaupa nýja kassa og fylgibúnað.

Í öðru lagi hafi ýmis búnaður verið úr sér genginn og þarfnast lagfæringar. Hafi gerðarþoli þurft að leggja út í talsverðan viðgerðarkostnað vegna þessa.

Í þriðja lagi kveðst gerðarþoli allnokkru eftir samningsgerð aðila hafa

fengið hótun frá Landsbanka Íslands um, að bankinn myndi vegna vanskila láta fjarlægja allt lausafé úr versluninni, sem félli undir fjármögnunarleigusamninga við Lind hf. Auk þess léti hann fjarlægja kælipressur, lagnir og fleira, sem tilheyrði föstum innréttingum.

Gerðarþoli kveður það hafa verið skyldu gerðarbeiðanda að inna af hendi til Landsbanka Íslands greiðslu fyrir kaup eða afnot ofangreindra muna og halda gerðarþola skaðlausum samkvæmt yfirtökusamningnum. Ella verði ekki séð, hver sé tilgangur þess, að gerðarþoli greiði gerðarbeiðanda 20.000.000 kr. Ekki verði litið á yfirtökugjaldið sem greiðslu fyrir viðskiptavild, því að hana hafi gerðarbeiðandi ekki átt, og auk þess hafi verslunarrekstur í húsnæðinu gengið svo illa, að viðskiptavild hafi engin verið.

Gerðarþoli telur þá staðreynd, að gerðarbeiðandi eigi ekki fastar innréttingar, s. s. frystivélar, kæla og tengingar, sem þeim tilheyri, o. fl., vera vanefnd á leigusamningnum af hans hálfu. Sé gerðarþola því heimilt að halda eftir greiðslum, þar til gerðarbeiðandi hafi tryggt gerðarþola áfram óheft not hins leigða.

Samkvæmt húsaleigulögum geti gerðarþoli bætt úr vanefndum gerðarbeiðanda fyrir hans reikning og skuldajafnað á móti kröfum gerðarbeiðanda skv. yfirtökusamningnum. Um réttindi gerðarþola að þessu leyti vísar hann til 16. og 17. gr. laga nr. 36/1994.

Gerðarþoli telur ljóst af lögskiptum aðila máls þessa og einkum vanefndum gerðarbeiðanda, að enginn grundvöllur sé fyrir riftun húsaleigusamningsins. Að minnsta kosti sé fullkominn vafi um réttindi gerðarbeiðanda, og því sé skilyrðum 78. gr. laga nr. 90/1989 fyrir aðför ekki fullnægt. Beri því af þeim sökum að hafna kröfum gerðarbeiðanda.

Gerðarþoli reisir kröfur sínar um aðfararfrest og að málskot fresti aðfarargerð, á því, að hann hafi eytt háum fjárhæðum í því skyni að reka verslun í hinu leigða húsnæði. Ótímabær útburður gæti því haft verulegt fjárhagslegt tjón í för með sér fyrir sig. Öll rök mæli með því, að aðfargerð verði frestað vegna málskots til Hæstaréttar.

V.

Samkvæmt 2. mgr. 2. gr. húsaleigulaga nr. 34/1994 eru ákvæði þeirra frávíkjanleg varðandi leigu á atvinnuhúsnæði, eins og nánar er gerð grein fyrir í athugasemdum við frumvarpið. Með vanefndir á húsaleigusamningi aðila ber því að fara eftir skýrum vanefndaákvæðum í samningum málsaðila.

Gerðarbeiðandi hefur engin gögn lagt fram til stuðnings þeirri fullyrðingu, að tryggingar þær, sem gerðarþoli setti fyrir leigugreiðslum, séu ekki fullnægjandi eða að hann hafi látið á þær reyna. Verður útburðarkrafa því ekki studd vanefndum gerðarþola á þeirri samningsskyldu.

Fallast má á með gerðarbeiðanda, að samningurinn um yfirtökugjald sé svo nátengdur húsaleigusamningnum og tilvísanir á milli samninganna svo skýrar, að beita megi vanefndaúrræðum 7. gr. síðarnefnda samningsins vegna vanskila á yfirtökugjaldinu, eins og samningarnir báðir mæla fyrir um.

Í samningi um yfirtöku segir einvörðungu um yfirtökugjaldið, að leigutaki greiði „leigusala sem yfirtökugjald á húsnæðinu alls 20.000.000 kr.". Í samningnum kemur ekki fram, að yfirtökugjaldinu hafi verið ætlað að vera endurgjald fyrir einhver tiltekin afnot af lausafjármunum.

Gerðarþoli hefur lagt fram máli sínu til stuðnings svohljóðandi yfirlýsingu þriggja starfsmanna Firmasölunnar ehf.:

„Undirrit., sem önnuðust gerð samnings milli Arnarborgar ehf. og Garðakaupa hf., dags 4/9 1995, um yfirtökugjald vegna leigusamnings um verslunarhúsnæði að Þönglabakka 1, Reykjavík, staðfesta hér með, að yfirtökugjaldið, 20.000.000 kr. – tuttugu milljónir – var hugsað sem greiðsla fyrir þá aðstöðu, sem fyrir hendi var og Verslunin Kjöt og fiskur hafði á leigu að Þönglabakka 1, Rvk."

Yfirlýsing þessi, sem hefur ekki verið staðfest fyrir dómi, þykir ekki taka af tvímæli um vilja samningsaðila, enda ekki ljóst, hvað átt er við með orðalaginu „aðstöðu, sem fyrir hendi var".

Jafnræði var með aðilum við samningsgerðina, og var gerðarþola í lófa lagið að setja í leigusamninginn skýringar á eðli yfirtökugjaldsins. Slík skýring var sérstaklega mikilvæg, þar sem fyrirsvarsmaður gerðarþola vissi um eignarhald Landsbanka Íslands að tækjum, áhöldum og innréttingum í húsnæðinu og hafði áður sett ákvæði í leigutilboð til gerðarbeiðanda um, að leigutaki yfirtæki fjármögnunarleigusamninginn. Í leigutilboði þessu var einnig sjálfstætt ákvæði um yfirtökugjald, en það tengdist ekki fyrrnefndu ákvæði um væntanlega yfirtöku á fjármögnunarleigusamningnum.

Gerðarþola hefur ekki tekist að sýna fram á með fram lögðum gögnum í máli þessu, að yfirtökugjaldinu hafi verið ætlað að vera greiðsla fyrir afnot af tækjum, áhöldum og innréttingum samkvæmt fjármögnunarleigusamningi við Lind hf. eða að annað samband hafi verið milli þess og framangreindra afnota. Því verður að túlka samninginn um yfirtökugjaldið eftir orðanna hljóðan þannig, að það hafi einungis verið endurgjald fyrir aðgang að verslunarhúsnæðinu, en ekki verðmætum, sem fyrir lá, að gerðarbeiðandi átti ekki eða hafði neinn rétt yfir.

Fyrir liggur, að gerðarþoli hefur ekki enn greitt fyrstu afborgun yfirtökugjaldsins með gjalddaga 1. ágúst 1996. Þar sem gerðarþola hefur ekki tekist með fram lögðum gögnum að sýna fram á neinar vanefndir gerðarbeið-

anda, sem réttlætt geti greiðsludrátt, þykir riftun húsaleigusamningsins hafa verið heimil samkvæmt afdráttarlausum ákvæðum ofangreindra samninga.

Fallast má á með gerðarbeiðanda, að í ábyrgðarbréfi því, sem hann sendi gerðarþola 19. september 1996, hafi falist riftun á húsaleigusamningnum, sem fylgt var eftir með aðfararbeiðni, er barst Héraðsdómi Reykjavíkur 3. október 1996.

Með vísan til 4. mgr. 7. gr. húsaleigusamningsins þykir gerðarbeiðandi ekki hafa fallið frá riftunarkröfu sinni með því að senda gerðarþola reikning vegna húsaleigu nóvembermánaðar, enda gerðarþoli enn með afnot af húsnæðinu og ljóst, að húsnæðið yrði ekki leigt öðrum aðila í þeim mánuði.

Með hliðsjón af fram lögðum gögnum í aðfararmáli þessu þykir réttur sóknaraðila á grundvelli húsaleigusamningsins og samningsins um yfirtökugjald svo ótvíræður, að lagaskilyrði séu til útburðar samkvæmt 78. gr. aðfararlaga nr. 90/1989, sbr. 83. gr., og ber því að fallast á kröfur gerðarbeiðanda um aðför.

Gerðarbeiðandi hefur ekki mótmælt varakröfu gerðarþola um, að tiltekinn verði 30 daga aðfararfrestur og auk þess kveðið á um, að málskot til æðra dóms fresti aðfaragerð, og er fallist á þessar kröfur.

Gerðarþoli skal greiða gerðarbeiðanda 30.000 kr. í málskostnað.

Sigurður Tómas Magnússon héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Úrskurðarorð:

Gerðarþoli, Kaupgarður í Mjódd hf., skal ásamt öllu, sem honum tilheyrir, borinn út úr verslunarhúsnæði á 1. hæð og geymslurými í kjallara fasteignarinnar Þönglabakka 1, Reykjavík.

Aðfararfrestur skal vera 30 dagar.

Málskot til Hæstaréttar skal fresta aðfaragerð.

Gerðarþoli greiði gerðarbeiðanda, Arnarborg ehf., 30.000 krónur í málskostnað.

Mánudaginn 9. desember 1996.

Nr. 437/1996. **Gjaldheimtan í Reykjavík**
(Þorvaldur Lúðvíksson hrl.)
gegn
Svölu Ólafsdóttur
(Þorsteinn Einarsson hdl.)

Kærumál. Fjárnám. Skattar. Ábyrgð. Óvígð sambúð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 25. nóvember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. desember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 12. nóvember 1996, þar sem tekin var til greina krafa varnaraðila um ógildingu á fjárnámi sýslumannsins í Reykjavík, sem sóknaraðili fékk gert hjá varnaraðila 19. ágúst 1996 fyrir skattskuld sambýlismanns hennar. Kæruheimild er í 3. mgr. 95. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að fyrrnefnt fjárnám verði staðfest með þeirri breytingu, að krafan, sem það var gert fyrir, lækki um 443 krónur. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst aðallega staðfestingar hins kærða úrskurðar, en til vara, að fjárnám sóknaraðila verði aðeins staðfest fyrir kröfu um útsvar og aðstöðugjald 1992, samtals að fjárhæð 63.010 krónur. Þá krefst varnaraðili kærumálskostnaðar.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur um annað en málskostnað, en sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, sem er ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur um annað en málskostnað.

Sóknaraðili, Gjaldheimtan í Reykjavík, greiði varnaraðila, Svölu Ólafsdóttur, samtals 150.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 12. nóvember 1996.

Sóknaraðili, Svala Ólafsdóttir, kt. 211053-4029, Frostafold 3, Reykjavík, vék máli þessu til dómsins með bréfi, dags. 26. ágúst 1996. Málið var þingfest 13. september sl. og tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 21. október sl.

Sóknaraðili gerir þær kröfur, að fjárnámsgerð sýslumannsins í Reykjavík nr. 11/1996/12099, sem fram fór hjá henni 19. ágúst 1996, verði ógilt.

Til vara krefst sóknaraðili þess, að aðfarargerðin verði ógilt að hluta og aðeins verði viðurkennd aðför fyrir kröfu um útsvar 1992 og um aðstöðugjald 1992, samtals að fjárhæð 63.010 kr.

Þá krefst sóknaraðili þess, að varnaraðili verði úrskurðaður til greiðslu málskostnaðar samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi, 384.797 kr.

Varnaraðili, Gjaldheimtan í Reykjavík (kt. 570169-0849), Tryggvagötu 28, Reykjavík, gerir þær dómkröfur, að varnaraðili verði sýknaður (sic) af öllum kröfum sóknaraðila og fjárnámsgerð verði staðfest og sóknaraðila gert að greiða varnaraðila málskostnað að mati dómsins. Þó fellur varnaraðili frá kröfu um kirkjugarðsgjald 1992, 443 kr.

Sóknaraðili býr í óvígðri sambúð með Sigurði Lárusi Hall. Þau töldu fram sameiginlega 1991 og óskuðu þá samsköttunar. Var á þá beiðni fallist. Þau hafa síðan skilað sameiginlegu framtali til og með árinu 1994, en síðan hafa þau ekki talið fram. Bú Sigurðar hefur verið tekið til gjaldþrotaskipta, og eftir skiptalok 8. ágúst 1994 ákvað varnaraðili að leita fullnustu í eignum sóknaraðila. Hinn 31. maí 1996 var beiðni á hendur henni um, að aðför væri heimil, árituð í Héraðsdómi Reykjavíkur, en í beiðninni er staðhæft, að sóknaraðili sé maki Sigurðar L. Hall. Hinn 19. ágúst 1996 var að kröfu varnaraðila gert fjárnám í fasteign sóknaraðila að Frostafold 3, Reykjavík, vegna kröfu varnaraðila á hendur Sigurði. Voru lögð fram rökstudd mótmæli gegn því, að gerðin færi fram við fyrirtekt hjá sýslumanni. Sýslumaður ákvað eigi að síður, að gerðin skyldi ná fram að ganga.

Krafa varnaraðila á hendur sóknaraðila byggist á álögðum og áætluðum sköttum Sigurðar L. Hall árin 1992 og 1995. Samkvæmt útskrift varnaraðila 30. september 1996 sundurliðaðist höfuðstóll kröfunnar þannig:

1992:

Útsvar	kr.	33.500
Kirkjugarðsgjald	–	443
Aðstöðugjald	–	29.510
Samtals	kr.	63.453

1995:

Áætlaður tekjuskattur	kr.	1.047.134
Verðbætur á tekjuskatt	–	13.717
Áætlað útsvar	–	338.100
Áætlaður sérstakur tekjusk.	–	76.546
Áætlaður eignarskattur	–	70.719
Áætlaður sérstakur eignarsk.	–	10.670
Gjald í framkvæmdasj. aldraðra	–	3.985
Samtals	kr.	1.560.871

Auk dráttarvaxta og kostnaðar sundurliðast krafan þannig í aðfararbeiðni:

Höfuðstóll 1992, 1995	kr.	1.616.215
Dráttarvextir til 30. 4. 1996	–	159.453
Kostnaður (eldri)	–	5.160
Kostnaður v/áritunar héraðsd.	–	3.000
Kostnaður vegna aðfararbeiðni	–	10.000
Samtals	kr.	1.793.828

Þar sem krafa um kirkjugarðsgjald er fallin niður, hefur fjárnámskrafan lækkað sem því nemur.

Varnaraðili reisir kröfu sína á því, að sóknaraðili beri ábyrgð á skattskuldum sambýlismanns síns samkvæmt 114. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt. Með tilvísunina í upphafi greinarinnar: „Hjón, sbr. 63. og 81. gr.“, telur hann átt við hjón svo og sambýlisfólk, sem samskattað sé, þ. e. hjón í skilningi skattalaga. Hefði ætlun löggjafans verið að einskorða ábyrgð á skattgreiðslum við hjón, hefði greinin einfaldlega verið orðuð þannig. Kveður varnaraðili skilyrði skattalaga til samsköttunar vera talin í 3. mgr. 63. gr. og endurtekin í 81. gr. Þannig liggi fyrir, að sóknaraðili hafi sjálf óskað samsköttunar með framtali 1991 og síðan árlega eftir það. Hafi skattstjóri í öllum tilvikum fallist á sameiginlegt framtal sóknaraðila og sambýlismanns hennar.

Ástæðu þess, að sambýlisfólki hafi með lögum nr. 75/1981 verið heimilað að telja fram saman og vera skattlögð sem hjón, kveður varnaraðili hafa

verið þá, að vilji hafi verið til að jafna stöðu fólks í óvígðri sambúð og hjóna. Samsköttun veiti ákveðið hagræði og í sumum tilvikum hagstæðari skattlagningu fyrir gjaldendur. Með því að óska eftir samsköttun gangist sambýlisfólk undir ákveðnar skyldur, sem meðal annars séu fólgnar í gagnkvæmri ábyrgð á skattskuldum.

Málskostnaðarkröfu sóknaraðila hefur ekki verið mótmælt sérstaklega, hvað varðar útreikning eða fjárhæð.

Sóknaraðili styður kröfu sína því, að lagaskilyrði skorti fyrir kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila vegna skulda sambýlismanns hennar við varnaraðila. Sóknaraðili heldur því fram, að hvorki í 1. mgr. 114. gr. laga nr. 75/1981 um tekju- og eignarskatt né í öðrum lagafyrirmælum sé kveðið á um óskipta ábyrgð sambýlisfólks á greiðslu skatta, sem á þau séu lagðir. Hún bendir á, að í 1.– 4. mgr. 114. gr. laga nr. 75/1981 sé mælt fyrir um ábyrgð tiltekinna aðila á skattgreiðslu annarra og samkvæmt lögskýringarsjónarmiðum gefi sú tilgreining ekki tilefni til rýmkandi skýringar hins íþyngjandi ákvæðis né lögjöfnunar frá ákvæðinu. Telur sóknaraðili óheimilt að beita svo rúmri túlkun ákvæðisins, að undir hugtakið hjón í þeirri lagagrein falli jafnframt maður og kona, sem búi saman í óvígðri sambúð.

Sóknaraðili staðhæfir, að sér hafi verið ókunnugt um, er hún óskaði samsköttunar með sambýlismanni sínum, að samsköttun gæti falið í sér ábyrgð sína á skattskuldum hans. Telur sóknaraðili það meginreglu, að aðilar beri aðeins ábyrgð á eigin skuldum, en ekki á skuldum annarra, nema þeir hafi skýrlega gengist við ábyrgð eða sú ábyrgð sé reist á skýrri lagaheimild. Þá vísar sóknaraðili til þeirrar lögskýringarreglu, að íþyngjandi ákvæði skattalaga beri að túlka þröngt, og bendir á, að samkvæmt 2. mgr. 3. gr. laga nr. 90/1989 sé ríkissjóði tryggt réttarfarshagræði við innheimtu krafna samkvæmt 1. mgr. 114. gr. laga nr. 75/1981, og styðji sú staðreynd enn fremur þá skoðun sóknaraðila, að túlka beri ákvæði 1. mgr. 114. gr. laga nr. 75/1981 samkvæmt orðanna hljóðan og alls ekki rúmt.

Sóknaraðili bendir á, að hún hafi ekki talið fram til skatts með sambýlismanni sínum 1995 og óvíst sé, hvort hún muni óska eftir því. Því skorti ljóslega lagaskilyrði fyrir kröfu á hendur sér vegna kröfu varnaraðila á hendur Sigurði L. Hall, sem byggist á áætlun 1995. Sóknaraðili telur, að ef talið yrði, að heimild fælist í 114. gr. laga nr. 75/1981 til að ganga að eignum aðila fyrir skattskuldum sambýlismanns, verði því skilyrði að vera fullnægt, að viðkomandi aðili hafi sannanlega óskað eftir samsköttun.

Sóknaraðili heldur því fram, að jafnvel þótt talið yrði, að krafa varnaraðila ætti sér stoð í settum lögum, bryti lagaákvæði um óskipta ábyrgð sóknaraðila á skuldum sambýlismanns síns í bága við 65. gr. stjórnarskrár

lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, þar sem mælt sé fyrir um, að allir skuli vera jafnir fyrir lögum án tillits til stöðu. Heldur sóknaraðili því fram, að ef talið yrði, að ákvæði 1. mgr. 114. gr. laga nr. 75/1981 mælti fyrir um óskipta ábyrgð manns og konu í óvígðri sambúð hvors á annars sköttum, fæli það í sér mismunun eftir stöðu aðila, enda sé óumdeilt, að aðilar í óvígðri sambúð, sem hafi ekki óskað eftir samsköttun, beri ekki ábyrgð hvor á annars sköttum. Því brjóti ákvæði 1. mgr. 114. gr. laga nr. 75/1981 gegn jafnræðisreglu stjórnarskrárinnar, enda feli ákvæðið í sér, að einn kröfuhafi í landinu beri sérstaka ábyrgð á tilteknum kröfum sínum, sem aðrir kröfuhafar hafi ekki samkvæmt lögum.

Í 2. ml. 1. mgr. og 4. mgr. 3. gr. laga nr. 68/1971 um tekjuskatt og eignarskatt var svo á kveðið, að hjón ábyrgðust bæði skattgreiðslu. Með 9. gr. laga nr. 11/1975 um ráðstafanir í efnahagsmálum og fjármálum . . . varð breyting á 25. gr. laga nr. 68/1971, sem fól m. a. í sér, að karl og kona, sem búa saman í óvígðri sambúð og átt hafa barn saman, gátu farið þess á leit við skattstjóra, að hann sameinaði skattgjaldstekjur þeirra og skattgjaldseign til skattgjalds á nafni karlmannsins, „enda séu þá bæði háð ákvæðum 2. og 3. ml. 1. mgr. og 4. mgr. 3. gr. um ábyrgð skattgreiðslu". Ákvæði 25. gr. hélst óbreytt, að því er hér skiptir máli, til gildistöku laga nr. 40/1978 um tekjuskatt og eignarskatt, en þau lög fólu í sér gerbreytt fyrirmæli um samsköttun hjóna og sambúðarfólks og ábyrgð skattgreiðslna. Í 2. mgr. 63. gr. og 3. ml. 81 gr. þeirra laga segir, að karl og kona, sem búa saman í óvígðri sambúð og eiga sameiginlegt lögheimili, eigi rétt á að telja fram og vera skattlögð sem hjón, sem samvistum eru, ef þau hafa átt barn saman eða konan er þunguð og sambúðin hefur varað samfleytt í a. m. k. tvö ár, enda óski þau þess bæði skriflega við skattyfirvöld. Með lögum nr. 7/1980 var bætt inn í lögin nýjum kafla, XIII. kafla, 109. – 114. gr., um ábyrgð á skattgreiðslum. Segir þar í 1. mgr. 114. gr., að hjón, sbr. 63. og 81. gr., beri óskipta ábyrgð á greiðslu skatta, sem á þau eru lagðir, og getur innheimtumaður gengið að hvoru þeirra um sig til greiðslu á sköttum þeirra beggja. Ekki er sérstaklega tekið fram, að reglan um gagnkvæma greiðsluábyrgð taki til sambýlisfólks. Samkvæmt 32. gr. laga nr. 25/1981 var meginmál þeirra laga og annarra breytingalaga við lög nr. 40/1978 fellt inn í þau lög, og voru þau svo breytt gefin út sem lög nr. 75/1981. Eru það ákvæði þeirra laga, sem gilda um lögskipti aðila. Fyrirmæli 63. gr., 81. gr. og 114. gr. þeirra laga eru hin sömu og ákvæði sömu greina laga nr. 40/1978 með áorðnum breytingum. Samkvæmt 5. gr. eru hjón sjálfstæðir skattaðilar hvort um sig, og skal þeim ákveðinn tekjuskattur og eignarskattur hvoru í sínu lagi. Gildir þetta að sjálfsögðu einnig um sambýlisfólk, sem telur fram og er skattlagt sem hjón.

Samkvæmt 32. gr. og 6. mgr. 37. gr. laga nr. 90/1990 giltu ákvæði 114. gr. laga um tekju- og eignarskatt um ábyrgð og greiðslu útsvars og aðstöðugjalds. Samkvæmt 30. gr. laga nr. 4/1995 gilda ákvæði 114. gr. laga um tekju- og eignarskatt um ábyrgð og greiðslu útsvars.

Álagning sérstaks gjalds í Framkvæmdasjóð aldraðra styðst við heimild í 10. gr. laga nr. 82/1989. Samkvæmt 3. mgr. skulu við álagningu og innheimtu gjaldsins gilda sömu reglur og um álagningu og innheimtu tekjuskatts og eignarskatts samkvæmt lögum nr. 75/1981 með síðari breytingum, eftir því sem við á.

Á það þykir bera að fallast með sóknaraðila, að ákvæði skattalaga, sem íþyngja skattþegnum, beri almennt að túlka þröngt og að þessi almenna lögskýringarregla eigi við um ákvæði 1. mgr. 114. gr. laga nr. 75/1981, sem hafa þessi einkenni. Hin stranga regla um gagnkvæma greiðsluábyrgð hjóna er íþyngjandi, og henni verður ekki beitt um aðra nema á grundvelli skýrrar og ótvíræðrar heimildar í settum lögum. Ekki verður fallist á, að fyrirmæli 1. mgr. 114. gr. fullnægi þessu skilyrði, að því er varðar ábyrgð sambýlisfólks hvors á annars skattskuldum.

Samkvæmt þessum sjónarmiðum verður að fallast á það með sóknaraðila, að hvorki 1. mgr. 114. gr. laga nr. 75/1981 né ákvæði laga um tekjustofna sveitarfélaga og um málefni aldraðra geymi nægilega skýr fyrirmæli um óskipta ábyrgð sambýlisfólks á greiðslu skatta hvors annars og að lagaskilyrði skorti þannig til, að fallist verði á kröfur varnaraðila. Ábyrgð sóknaraðila á sköttum sambýlismanns síns verður ekki heldur reist á öðrum réttarheimildum. Ber því að leysa úr ágreiningi aðila eins og greinir í ályktarorðum úrlausnar þessarar.

Steingrímur Gautur Kristjánsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Fjárnám, sem gert var í eignarhluta sóknaraðila, Svölu Ólafsdóttur, í fasteigninni Frostafold 3 í Reykjavík 19. ágúst 1996 fyrir skattskuldum Sigurðar Lárusar Hall, er fellt úr gildi. Varnaraðili, Gjaldheimtan í Reykjavík, greiði sóknaraðila 384.797 krónur í málskostnað.

Mánudaginn 9. desember 1996.

Nr. 439/1996. **Ákæruvaldið**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
Lahouari Sadok
(Brynjar Níelsson hdl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, b-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Arnljótur Björnsson og Markús Sigurbjörnsson.

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 4. desember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. desember 1996, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 13. desember nk. kl. 16.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Ríkissaksóknari gaf út ákæru á hendur varnaraðila 5. desember sl. vegna brots á 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 64/1974.

Varnaraðili er erlendur ríkisborgari. Með hliðsjón af eðli sakargifta á hendur honum verður fallist á það með héraðsdómi, að fullnægt sé skilyrðum b-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til gæsluvarðhalds. Er þá ekki þörf á að leysa sérstaklega úr því, hvort einnig séu skilyrði fyrir gæsluvarðhaldi samkvæmt 2. mgr. 103. gr. sömu laga. Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður staðfestur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. desember 1996.

Ár 1996, miðvikudaginn 4. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Júlíusi B. Georgssyni dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess með vísan til 2. mgr. 103.

gr. laga nr. 19/1991 og b-liðar 1. mgr. 103. gr. sömu laga, að Lahouari Sadok, fæddum 13. júlí 1967, búsettum í Maastricht í Hollandi, verði gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi frá lokum gæsluvarðhalds þess, er rann út kl. 16 í dag, allt til laugardags 14. desember nk. kl. 16.

Þriðjudaginn 12. nóvember sl. handtók lögreglan kærða og þrjá Íslendinga við hús eitt í Kópavogi, en kærði var þá nýkominn frá Lúxemborg. Við leit í farangri kærða fundust fíkniefni, sem falin höfðu verið í myndaramma. Reyndist vera um að ræða 964 töflur af efninu ecstasy MDMA og 58,1 gramm af kókaíni. Í þágu rannsóknar málsins var kærða með úrskurði, upp kveðnum 13. nóvember sl., gert að sæta gæsluvarðhaldi til dagsins í dag.

Kærði hefur við yfirheyrslur staðfastlega neitað að hafa vitað, að í farangri sínum hafi verið fíkniefni. Hann hafi að vísu fengið greidd 1.500 hollensk gyllini sem þóknun fyrir að flytja myndina til landsins, en megintilgangur hans með ferðinni hingað til lands hafi verið viðskiptalegs eðlis. Vitað er, að kærði kom til landsins í septembermánuði sl.

Íslendingunum, sem handteknir voru um leið og kærði, var öllum gert að sæta gæsluvarðhaldi, en hafa nú verið látnir lausir. Ekkert hefur verið leitt í ljós um refsiverða aðild þeirra að málinu.

Með bréfi, dagsettu í dag, sendi lögreglustjórinn í Reykjavík ríkissaksóknara rannsóknargögn málsins til meðferðar. Fram kemur í greinargerð lögreglu, að embætti ríkissaksóknara muni á næstu dögum gefa út ákæru á hendur kærða fyrir stórfelldan innflutning fíkniefna. Sé gæsluvarðhaldskrafan miðuð við, að unnt verði að kveða upp dóm í málinu eigi síðar en í lok næstu viku.

Líklegt þykir, að kærði muni verða ákærður fyrir brot gegn 173. gr. a almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. lög nr. 65/1974 og reglugerð nr. 16/1986 um ávana- og fíkniefni. Með vísan til þess, sem að framan greinir, og skírskotun til 2. mgr. 103. gr. svo og b-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 verður gæsluvarðhaldskrafan tekin til greina, þó þannig, að kærða verður eigi gert að sæta gæsluvarðhaldi lengur en til föstudags 13. desember nk. kl. 16.

Úrskurðarorð:

Kærði, Lahouari Sadok, sæti áfram gæsluvarðhaldi frá lokum gæsluvarðhalds þess, er rann út kl. 16 í dag, þó eigi lengur en til föstudags 13. desember nk. kl. 16.

Miðvikudaginn 11. desember 1996.

Nr. 438/1996. **Lífeyrissjóður Suðurnesja**
(Garðar Garðarsson hrl.)
gegn
Byggingarsjóði verkamanna og
Húsnæðisnefnd Reykjanesbæjar
(Friðjón Örn Friðjónsson hrl.)

Kærumál. Nauðungarsala. Frávísun máls frá héraðsdómi. Samaðild. Aðildarhæfi. Lögvarðir hagsmunir.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 20. nóvember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. desember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 8. nóvember 1996, þar sem felld var úr gildi nauðungarsala á íbúð að Fífumóa 9 í Njarðvík, auðkenndri 0101, frá og með fundi, sem sýslumaðurinn í Keflavík hélt 7. júní 1996 um frumvarp til úthlutunar söluverðs hennar. Kæruheimild er í 79. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Sóknaraðili krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá héraðsdómi, en til vara, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka afstöðu til kröfu sóknaraðila um frávísun málsins. Í báðum tilvikum krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar krefjast aðallega staðfestingar úrskurðar héraðsdómara, en til vara, að kröfu sóknaraðila um frávísun málsins verði hafnað. Þá krefjast varnaraðilar málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

I.

Samkvæmt gögnum málsins mun Njarðvíkurbær hafa samið við verktaka um byggingu félagslegra eignaríbúða í fjöleignarhúsi að Fífumóa 9, en verktakinn hafði leigusamning um lóð undir húsið. Samdi bærinn síðan við Byggingarsjóð verkamanna 21. nóvember 1991 um lán fyrir 90 hundraðshlutum kostnaðar af byggingu íbúð-

anna, 20.748.600 krónur. Með samþykki verktakans, sem var þinglýstur eigandi íbúðanna, voru þær veðsettar með 1. veðrétti til tryggingar þessu láni, og var lánssamningi þinglýst 11. desember 1991. Einnig var þinglýst yfirlýsingu Njarðvíkurbæjar 9. desember 1991, þar sem kvöð var lögð á íbúðirnar um, að óheimilt væri að selja þær, veðsetja eða leigja án samþykkis Húsnæðisstofnunar ríkisins. Fyrrgreindur lánssamningur var áritaður 14. mars 1994 af veðdeild Landsbanka Íslands um heimild til aflýsingar, og voru veðbönd samkvæmt honum afmáð úr fasteignabók sýslumannsins í Keflavík 20. september sama ár.

Sóknaraðili fékk fjárnám í íbúðinni, sem mál þetta varðar, 11. október 1994 vegna krafna á hendur fyrrnefndum verktaka, en hann var þinglýstur eigandi hennar þar til 30. desember sama ár, þegar þinglýst var afsali fyrir henni til húsnæðisnefndar Njarðvíkur. Krafðist sóknaraðili í kjölfarið nauðungarsölu, en samkvæmt kröfu hans var íbúðin seld við uppboð 6. desember 1995. Byggingarsjóður verkamanna varð þar hæstbjóðandi, en húsnæðisnefnd Reykjanesbæjar krafðist þess að fá eignina lagða sér út á matsverði eftir ákvæðum laga nr. 97/1993 um Húsnæðisstofnun ríkisins. Sýslumaðurinn í Keflavík gerði frumvarp til úthlutunar söluverðs íbúðarinnar 30. apríl 1996, sem hann leiðrétti 8. maí sama ár. Samkvæmt endanlegri gerð frumvarpsins átti að verja 84.000 krónum af söluverðinu til greiðslu sölugjalds í ríkissjóð, en því næst átti sóknaraðili að fá 2.479.863 krónur til greiðslu á kröfu samkvæmt fjárnámi. Eftirstöðvar söluverðsins, 5.836.137 krónur, skyldu renna til Byggingarsjóðs verkamanna. Með bréfi til sýslumanns 17. maí 1996 mótmælti Húsnæðisstofnun ríkisins vegna byggingarsjóðsins frumvarpinu og krafðist þess, að úthlutað yrði til sín á undan sóknaraðila greiðslu á kröfu samkvæmt óþinglýstu skuldabréfi frá 5. desember 1995, upphaflega að fjárhæð 7.674.001 króna, sem átti að hvíla á 1. veðrétti í hinni seldu íbúð.

Vegna fram kominna mótmæla gegn frumvarpinu boðaði sýslumaður aðila, sem hann taldi þau varða, til fundar 7. júní 1996. Fundarboð var meðal annars sent Húsnæðisstofnun ríkisins í ábyrgðarbréfi, en óumdeilt er, að húsnæðisnefnd Reykjanesbæjar var ekki tilkynnt um fundinn. Ekki var fundurinn sóttur af hálfu húsnæðisstofnunar, og ákvað sýslumaður þar samkvæmt kröfu umboðs-

manns sóknaraðila, að frumvarpið skyldi standa óbreytt. Með bréfi 20. júní 1996 tilkynnti húsnæðisstofnun sýslumanni, að leitað yrði úrlausnar héraðsdóms um þessa ákvörðun, og er mál þetta komið til af því.

II.

Í greinargerð varnaraðila fyrir héraðsdómi er aðild þeirra að málinu skýrð með þessum orðum: „Samaðild er sóknar megin í málinu, sbr. 18. gr. laga nr. 91/1991. Húsnæðisnefnd Reykjanesbæjar er aðili í umboði viðkomandi sveitarfélags, þar sem það fjármagnaði 10% af byggingarkostnaði fasteignarinnar á móti 90% framlagi Byggingarsjóðs verkamanna."

Í málinu er á engan hátt skýrt af hendi varnaraðila, hver séu þau óskiptu réttindi eða skyldur þeirra, sem geti búið því að baki, að þeir eigi samaðild eftir ákvæðum 18. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, en framlög úr hendi hvors þeirra til greiðslu byggingarkostnaðar fasteignar mynda ekkert slíkt réttarsamband. Óþinglýsta skuldabréfið frá 5. desember 1995, sem Byggingarsjóður verkamanna mótmælti, að ekki væri tekið tillit til í fyrrnefndu frumvarpi sýslumanns til úthlutunar söluverðs, er gefið út til byggingarsjóðsins eins, en húsnæðisnefndar Reykjanesbæjar er þar ekki getið sem kröfuhafa. Þótt húsnæðisnefndin hafi samkvæmt áðursögðu verið þinglýstur eigandi íbúðarinnar að Fífumóa 9, þegar hún var seld 6. desember 1995, hafði Reykjanesbær, sem þar með varð gerðarþoli við nauðungarsöluna, sbr. 2. tölulið 2. gr. laga nr. 90/1991, enga þá hagsmuni eftir þeim lögum af ráðstöfun söluverðs íbúðarinnar, sem geta búið að baki aðild hans að ágreiningi um úthlutun söluverðsins, enda var ekki ráðgert, að neitt af því gæti komið í hans hlut. Þá verður ekki heldur fallist á, að nein ákvæði í lögum nr. 97/1993 veiti Reykjanesbæ slíka lögvarða hagsmuni af úrlausn þessa máls, að hann geti átt aðild að því.

Samkvæmt framangreindu verður sjálfkrafa vísað frá héraðsdómi kröfum, sem eru gerðar í málinu af hálfu húsnæðisnefndar Reykjanesbæjar, en athuga ber, að hana skortir að auki hæfi að lögum til að geta orðið sjálfstæður aðili að dómsmáli, sbr. meginreglu 1. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991. Eftir atvikum er rétt, að málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður falli niður í þessum hluta málsins.

III.

Af gögnum málsins verður að telja sýnt, að sýslumaðurinn í Keflavík sendi boðun til fyrrnefnds fundar 7. júní 1996 í ábyrgðarpósti til Húsnæðisstofnunar ríkisins, sem barst bréfið 3. sama mánaðar. Með þessu var komið fram fullnægjandi boðun til fundarins, sbr. 1. mgr. 52. gr. laga nr. 90/1991, en engu breytir í því sambandi, hvort bréfsendingin hafi verið stíluð til nánar tilgreinds starfsmanns húsnæðisstofnunar. Því hefur ekki verið borið við af hálfu varnaraðila, að lögmæt forföll hafi staðið í vegi fundarsókn af hans hálfu. Þegar af þessum sökum fullnægði varnaraðili ekki skilyrðum 2. mgr. 73. gr. laga nr. 90/1991 til að mega bera þetta mál undir héraðsdóm. Verður því fallist á kröfu sóknaraðila um frávísun málsins og varnaraðili dæmdur til að greiða honum málskostnað í héraði og kærumálskostnað, sem er ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Máli þessu er vísað frá héraðsdómi.

Varnaraðili, Byggingarsjóður verkamanna, greiði sóknaraðila, Lífeyrissjóði Suðurnesja, samtals 150.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 8. nóvember 1996.

I.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar um formhlið 25. október 1996, var höfðað með framlagningu skjala í dóm á dómþingi 1. október 1996.

Sóknaraðilar eru Byggingarsjóður verkamanna, kt. 460169-2328, Suðurlandsbraut 24, Reykjavík, og Húsnæðisnefnd Reykjanesbæjar, kt. 571188-2529, Tjarnargötu 12, Keflavík. Með málið fer af hálfu sóknaraðila beggja Friðjón Örn Friðjónsson hrl.

Varnaraðili er Lífeyrissjóður Suðurnesja, kt. 571171-0239, Tjarnargötu 12, Keflavík, Reykjanesbæ. Með málið fer af hálfu varnaraðila Jóhannes K. Sveinsson hdl.

Í þessum þætti málsins er til úrlausnar sú krafa varnaraðila, sett fram í greinargerð, fram lagðri 4. október 1996, að málinu verði vísað frá dómi, og varakrafa sóknaraðila um ómerkingu á málsmeðferð sýslumanns.

Við munnlegan málflutning 25. október 1996 gerðu sóknaraðilar svofelldar dómkröfur:

Að frávísunarkröfunni verði hrundið og sóknaraðila tildæmdur málskostnaður vegna frávísunarþáttar málsins.

Fái málið ekki efnislega meðferð um mótmæli sóknaraðila og fram komnar dómkröfur, krefjast sóknaraðilar ómerkingar á ákvörðun sýslumanns.

– – –

Álit réttarins.

Það er óumdeilt í máli þessu, að lögfræðingur Húsnæðisstofnunar, Margrét Gunnarsdóttir, fór eingöngu með umboð Byggingarsjóðs ríkisins við umrædda nauðungarsölumeðferð, og einnig, að hún fór ekki með umboð Húsnæðisnefndar Reykjanesbæjar. Hún var bókuð mætt einvörðungu fyrir Byggingarsjóð verkamanna við nauðungarsöluna 6. desember 1995, þar sem hún lagði fram gögn og var hæstbjóðandi. Sigurbjörg Gísladóttir, framkvæmdastjóri Húsnæðisnefndar Reykjanesbæjar var á því söluþingi bókuð mætt vegna Húsnæðisnefndar Reykjanesbæjar, áður Njarðvíkur.

Hinn 19. apríl 1996 var kveðinn upp úrskurður í ágreiningsmáli vegna uppboðsins 6. desember 1995, þar sem sóknaraðili var Reykjanesbær vegna húsnæðisnefndar sinnar, en varnaraðili Lífeyrissjóður Suðurnesja. Staðfest var sú ákvörðun sýslumanns, að nauðungarsala á umræddri íbúð skyldi ná fram að ganga, og hafnað kröfu Reykjanesbæjar um, að nauðungarsalan, sem fram fór 6. desember, skyldi dæmd ógild. Með það mál fór af hálfu Reykjanesbæjar vegna húsnæðisnefndar bæjarins Ásbjörn Jónsson hdl.

Það er óumdeilt í máli þessu, að sýslumaðurinn í Keflavík tilkynnti hvorki Húsnæðisnefnd Reykjanesbæjar, áður Njarðvíkur, né lögmanni hennar, Ásbirni Jónssyni hdl., um fundinn 7. júní, þar sem sýslumaður staðfesti fram lagt frumvarp þrátt fyrir fram komin mótmæli með vísan til útivistar umboðsmanns þess aðila, er mótmælti, Byggingarsjóðs verkamanna.

Fallast ber á það með sóknaraðila, að sýslumanni hafi samkvæmt 52. gr. nauðungarsölulaga, sbr. 73. gr. sömu laga, borið að boða til fundarins 7. júní 1996. Húsnæðisnefnd Reykjanesbæjar, áður Njarðvíkur, sem var þinglýstur eigandi umræddrar íbúðar og átti auk þess ríkra hagsmuna að gæta vegna kaupskyldu, sem olli því, að það varðaði hana miklu, hvernig veðum yrði ráðað, svo sem lögmaður sóknaraðila hefur lýst og að framan er rakið.

Þar sem Húsnæðisnefnd Reykjanesbæjar var ekki boðuð til fundar þessa 7. júní 1996, er sýslumaður tók þá ákvörðun á grundvelli útivistar, að margnefnt frumvarp að úthlutunargerð skyldi standa, og þar sem Húsnæðisnefnd Reykjanesbæjar var aðili, er fram komin mótmæli vörðuðu, verður

að telja, að margnefnd ákvörðun sýslumanns hafi ekki fullnægt lagaskilyrðum um málsmeðferð.

Krafa sú, er sóknaraðili setti fram fyrir málflutning í þessum þætti málsins sem varakröfu, að ómerkt yrði margnefnd ákvörðun sýslumanns, var ekki of seint fram komin. Líta verður svo á, að efni þessarar kröfu hafi falist í upphaflegum dómkröfum sóknaraðila um, að hnekkt yrði þeirri ákvörðun sýslumanns, að umrætt frumvarp skyldi standa óbreytt. Tilefnið til umræddrar umorðunar sóknaraðila á upphaflegri kröfugerð var fram komin frávísunarkrafa varnaraðila, fram borin, eftir að hann orðaði upphaflega kröfugerð sína. Krafan um frávísun gaf tilefni til umræddrar umorðunar.

Ákvæði laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu, þar á meðal 2. mgr. 83. gr., ber að skýra svo, að ógilda megi nauðungarsölumeðferð frá tilteknu tímamarki, svo að það, sem gert var við framkvæmd hennar á fyrri stigum, standi óhaggað.

Samkvæmt þessu verða úrslit máls þessa þau, að dæmd er ógild nauðungarsölumeðferð á íbúð, merktri 0101 að Fífumóum 9, Njarðvík, nú Reykjanesbæ, frá og með fundi, er sýslumaður hélt 7. júní 1996 um frumvarp að úthlutunargerð á söluverði umræddrar fasteignar og fram komin mótmæli gegn því, þar sem sýslumaður tók þá ákvörðun, að frumvarpið skyldi standa óbreytt, þar eð ekki var mætt af hálfu Húsnæðisstofnunar ríkisins.

Þar sem sóknaraðilar í máli þessu leituðu ekki endurskoðunar sýslumanns sjálfs, þ. e. endurskoðunar viðkomandi stjórnvalds á eigin stjórnarathöfn með vísan til ófullnægjandi boðunar, þykir rétt, að málskostnaður falli niður hér fyrir dómi.

Már Pétursson kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Nauðungarsölumeðferð á íbúð, merktri 0101, að Fífumóum 9, Njarðvík, nú Reykjanesbæ, skal vera ógild frá og með fundi þeim, er sýslumaðurinn í Keflavík hélt 7. júní 1996 um frumvarp að úthlutunargerð.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 12. desember 1996.

Nr. 235/1996. **Íslenska ríkið**
(Jón G. Tómasson hrl.)
gegn
Bergljótu Þórðardóttur
(Gunnar Jónsson hrl.)

Opinberir starfsmenn. Biðlaun. Skuldajöfnuður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Arnljótur Björnsson og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 19. júní 1996 og krefst lækkunar á kröfum stefnda og að málskostnaður falli niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi viðurkennir skyldu sína til að greiða stefndu biðlaun. Hér fyrir dómi féll áfrýjandi frá þeirri kröfu, að launauppbót frá júní 1994, að fjárhæð 6.000 krónur, orlofsuppbót frá sama tíma, að fjárhæð 8.000 krónur, og umkrafið hlutfall desemberuppbótar, að fjárhæð 12.832 krónur, verði dregið frá kröfum stefndu. Fjárhæðir þessar, sem nema samtals 26.832 krónum, verða því teknar til greina.

Með vísun til dóms í dómasafni Hæstaréttar 1995, 2342, verður þriggja mánaða uppsagnarfrestur stefndu talinn til biðlaunatíma. Óumdeilt er, að stefnda átti rétt á biðlaunum í samtals sex mánuði. Áfrýjandi greiddi stefndu laun í uppsagnarfresti frá 1. desember 1993 til 28. febrúar 1994. Verður því fallist á með áfrýjanda, að stefnda eigi ógreidd biðlaun frá 1. mars til 31. maí 1994. Ekki er ágreiningur um, að stefndu beri 75.000 króna mánaðarlaun á þessu tímabili, alls 225.000 krónur.

Áfrýjandi krefst þess, að atvinnuleysisbætur, sem stefnda fékk fyrir mánuðina mars, apríl og maí 1994, verði dregnar frá biðlaunum á grundvelli skuldajafnaðar. Ákvæði 14. gr. laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins hafa verið skýrð svo, að tekjur, sem fyrrum starfsmaður ríkisins aflar með vinnu hjá öðrum atvinnu-

veitanda eða sem sjálfstæður atvinnurekandi, skerði ekki rétt hans til biðlauna. Telja verður, að sama eigi við um atvinnuleysisbætur á biðlaunatíma, þótt það leiði af þágildandi 31. gr. laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna, að Atvinnuleysistryggingasjóður geti krafið stefndu um endurgreiðslu atvinnuleysisbóta fyrir greint tímabil. Hins vegar er áfrýjandi ekki réttur aðili til að hafa uppi gagnkröfu um þessar endurgreiðslur á grundvelli skuldajafnaðar. Verður því, eins og kröfugerð er háttað, ekki fallist á, að atvinnuleysisbætur, að fjárhæð 140.253 krónur, verði dregnar frá biðlaunakröfum stefnda.

Samkvæmt framansögðu verður áfrýjandi því dæmdur til að greiða stefndu alls 251.832 krónur ásamt dráttarvöxtum, eins og greinir í dómsorði.

Eftir þessum úrslitum þykir rétt að dæma áfrýjanda til að greiða málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem ákveðst í einu lagi, svo sem segir í dómsorði.

Dómsorð:

Áfrýjandi, íslenska ríkið, greiði stefndu, Bergljótu Þórðardóttur, 251.832 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, eins og hér segir: af 75.000 krónum frá 1. mars 1994 til 1. apríl sama árs, af 150.000 krónum frá þeim degi til 1. maí sama árs, af 225.000 krónum frá þeim degi til 1. júlí sama árs og af 251.832 frá þeim degi til greiðsludags.

Áfrýjandi greiði stefndu samtals 120.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 24. apríl 1996.

Mál þetta var höfðað með stefnu, áritaðri um birtingu, f. h. stefndu 28. september 1995. Það var dómtekið að loknum munnlegum málflutningi, sem fram fór 18. apríl sl.

Stefnandi málsins er Bergljót Þórðardóttir, kt. 141265-5699, Furugrund 32, Kópavogi, en stefndu eru Landmælingar Íslands, kt. 700169-3309, og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs.

Dómkröfur.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmdir til að greiða sér biðlaun að fjárhæð 476.832 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III.

kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 78.472 kr. frá 1. mars 1994 til 1. apríl s. á., af 156.944 kr. frá þeim degi til 1. maí s. á., af 235.416 kr. frá þeim degi til 1. júní s. á., af 313.888 kr. frá þeim degi til 1. júlí s. á., af 398.360 kr. frá þeim degi til 1. ágúst s. á., en af 476.832 kr. frá þeim degi til greiðsludags.

Þá gerir stefnandi kröfu til þess, að áfallnir dráttarvextir verði lagðir við höfuðstól dómkröfunnar, fyrsta sinni 1. mars 1995, en síðan árlega þann dag.

Enn fremur krefst stefnandi málskostnaðar skv. gjaldskrá Lögmanna Mörkinni 1 sf. og að stefndu verði dæmdir til að bæta stefnanda þann kostnað, sem hún hefur af greiðslu virðisaukaskatts af aðkeyptri lögmannsþjónustu.

Dómkröfur stefndu eru þær, að dómkröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar og málskostnaður látinn niður falla.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Málavextir eru þeir, að stefnandi var ráðin til starfa hjá stefnda Landmælingum Íslands sem fulltrúi skrifstofustjóra með ráðningarsamningi, dags. 7. maí 1992. Ráðningarsamningurinn var gerður á eyðublað starfsmannaskrifstofu fjármálaráðuneytisins, sem ber yfirskriftina „Ráðningarsamningur ríkisstarfsmanns". Samkvæmt ráðningarsamningnum skyldu laun stefnanda miðast við launaflokk 506-235-5 hjá launakerfi ríkisins.

Stefnandi kveður umsamin föst mánaðarlaun hafa numið 75.000 kr. miðað við 40 klst. vinnuviku. Mismunur umsaminna mánaðarlauna og þess launaflokks, sem starf stefnanda féll undir skv. launakerfi ríkisins, skyldi greiddur sem yfirvinna án vinnuskyldu. Ráðningarkjör voru að öðru leyti skv. kjarasamningi SFR og ráðningartími óákveðinn, laun fyrir fram greidd og þriggja mánaða gagnkvæmur uppsagnarfrestur.

Með bréfi, dags. 30. nóvember 1993, var stefnanda sagt upp störfum með þriggja mánaða uppsagnarfresti.

Stefnandi fékk meðmælabréf hjá Kristjáni Guðjónssyni, skrifstofustjóra Landmælinga Íslands, sem dagsett var 14. 12. 1993, en það hljóðar svo:

„Bergljót Þórðardóttir, kt. 141265-5399, hefur unnið hjá Landmælingum Íslands frá því í byrjun árs '92. Starf hennar hefur einkum fólgist í alm. skrifstofustörfum, s. s. bréfaskriftum, símavörslu og afritatöku úr tölvukerfi stofnunarinnar. Bergljót hefur mætt vel til vinnu, verið lítið frá vegna veikinda og unnið störf sín vel. Á næsta ári verður mikill niðurskurður á framlögum ríkisins til Landmælinga Íslands. Stofnunin verður því að draga saman seglin, og spara í öllum þáttum rekstursins."

Lögmaður stefnanda ritaði stefnda, Landmælingum Íslands, bréf, dags. 18. janúar 1994, og fór þess á leit, að gerð yrði grein fyrir ástæðum uppsagnar-

innar og tekin afstaða til kröfu stefnanda um biðlaun. Í svarbréfi, sem dagsett er 1. mars 1994, er sú skoðun látin í ljós, að stofnunin telji sér ekki skylt að greiða stefnanda biðlaun, þar sem ekki hafi verið óskað heimildar ráðherra til að leggja niður starf hennar né annarra starfsmanna stofnunarinnar. Þar var því jafnframt haldið fram, að stofnunin hefði heimild til að breyta áherslum í starfsemi sinni og haga starfsmannahaldi eftir þeim verkefnum, sem brýn væru hverju sinni.

Vegna þessarar afstöðu stefnda Landmælinga Íslands höfðaði stefnandi mál þetta á hendur stefndu.

Stefnandi reisir kröfur sínar á hendur stefndu á eftirfarandi málsástæðum og lagarökum:

Hún hafi verið ráðin til stefnda, Landmælinga Íslands, sem ríkisstarfsmaður, eins og ráðningarsamningur hennar beri með sér. Þar komi fram, að fara skuli um réttindi hennar og skyldur eftir lögum og reglum þar að lútandi að svo miklu leyti sem ekki sé mælt á annan veg í kjarasamningnum. Ljóst sé, að stefnandi njóti verndar laga nr. 38/1954 um réttindi og skyldur starfsmanna ríkisins og enn fremur samkvæmt ákvæðum í ráðningarsamningi hennar.

Í 14. gr. starfsmannalaga sé kveðið á um rétt starfsmanna til biðlauna í þeim tilfellum, þegar staða þeirra sé lögð niður. Stefndu hafi viðurkennt rétt stefnanda til biðlauna, og þurfi því ekki frekar að rökstyðja þá kröfu hennar.

Stefnandi miðar aðalkröfu sína við umsamin föst mánaðarlaun. Til fastra launa í þessu sambandi teljist mánaðarlaun skv. launaflokki stefnanda, hlutfall desemberuppbótar, orlofsuppbót og launauppbót 1. júní 1994. Auk þess teljist óunnin umsamin yfirvinna til fastra launa í skilningi 14. gr. starfsmannalaga.

Um réttindi til óunninnar yfirvinnu og desemberuppbótar vísist til Hrd. 1990, 452.

Aðalkrafan sé útfærð þannig, að við umsamin laun bætist hlutfall desemberuppbótar, 2.139 kr., og hlutfall orlofsuppbótar, 1.333 kr. Stefnufjárhæð sé enn fremur mynduð af 6.000 kr., sem séu launauppbót, sem gjaldfallið hafi 1. júní 1994 (75.000+2.139+1.333=78.472×6=470.832+6.000=476.832).

Dráttarvaxtakrafa stefnanda miðast við, að júníuppbót launa beri dráttarvexti frá 1. júlí 1994, enda þótt uppbótin hafi átt að koma til greiðslu 1. júní s. á., þar sem stefnandi hafi fengið laun sín greidd fyrir fram.

Stefnandi reisir málsókn sína á réttindum stefnanda sem ríkisstarfsmanns, en skv. ráðningarsamningi eigi hún að njóta þeirra réttinda, sem lög nr. 38/1954 veiti, þar á meðal biðlaunaréttinda.

Stefnandi styður dráttarvaxtakröfu sína með vísan til III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, en vísar til 130. gr. laga nr. 91/1991 til stuðnings málskostnaðarkröfu sinni.

Krafan um kostnað vegna virðisaukaskatts á aðkeypta lögmannsþjónustu sé skaðleysiskrafa, reist á lögum nr. 50/1988, en nauðsynlegt sé að taka tillit til virðisaukaskatts við ákvörðun málskostnaðar, þar sem stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyld.

Stefndu styðja málsvörn sína þeim rökum, að stefnandi eigi aðeins rétt á biðlaunum í þrjá mánuði, þar sem hún hafi notið þriggja mánaða uppsagnarfrests. Vísa stefndu til dóms Hæstaréttar Íslands frá 19. október 1995 í málinu nr. 93/1994 þessu til stuðnings. Því beri að draga frá kröfu stefnanda föst laun hennar, eins og þau hefðu orðið mánuðina júní, júlí og ágúst 1994, samtals 225.000 kr. Þá taki biðlaunaréttur stefnanda ekki til launauppbótar frá júní 1994, að fjárhæð 6.000 kr., né heldur til orlofsuppbótar frá sama tíma, að fjárhæð 8.000 kr., svo og umkrafins hlutfalls desemberuppbótar, að fjárhæð 12.832 kr. Aðeins geti komið til greiðslu þess, sem falli undir hugtakið föst laun í skilningi 14. gr. laga nr. 38/1954. Einnig beri að draga frá kröfum stefnanda greiddar atvinnuleysisbætur á biðlaunatíma, að fjárhæð 140.253 kr., sbr. ákvæði 31. gr. laga nr. 94/1986 um kjarasamninga opinberra starfsmanna. Biðlaun og atvinnuleysisbætur séu lögum samkvæmt ósamrýmanleg réttindi. Stefndu telji því, að stefnandi eigi aðeins rétt á biðlaunum, sem nemi 84.747 krónum.

Fallist dómurinn á, að stefnandi eigi rétt á biðlaunum í sex mánuði, telja stefndu, að draga beri frá dómkröfum hennar greiddar atvinnuleysisbætur fyrir sama tímabil, samtals að fjárhæð 287.182 kr. Enn fremur skuli draga frá launauppbót og orlofsuppbót frá júní 1994 svo og desemberuppbót, sem fyrr greinir. Stefndu telja því, að stefnandi eigi aðeins rétt á biðlaunum, að fjárhæð 162.818 kr., þótt miðað væri við sex mánaða biðlaunatíma.

Stefndu mótmæla dráttarvaxtakröfu stefnanda, að því er varðar upphafstíma umkrafinna dráttarvaxta, og telja, að miða beri við þingfestingardag, enda hafi fjármálaráðherra ekki verið krafinn um greiðslu biðlauna fyrr en með málsókn þessari.

Til stuðnings kröfu sinni um, að málskostnaður verði látinn niður falla, vísa stefndu til XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Forsendur og niðurstaða.

Málsaðilar eru sammála um það, að föst mánaðarlaun stefnanda hafi numið 75.000 kr., þar með talin óunnin ómæld yfirvinna. Þá hafa stefndu viðurkennt rétt stefnanda til biðlauna.

Ágreiningur þeirra er um neðangreind atriði:

1. Hvort til biðlauna teljist hlutfall desemberuppbótar á laun stefnanda, að fjárhæð 12.832 kr.
2. Hvort stefnandi eigi rétt til launauppbótar, að fjárhæð 6.000 kr., samkvæmt þágildandi kjarasamningum, sem greidd skyldi 1. júní 1994.
3. Hvort stefnanda beri að fá greidda orlofsuppbót, að fjárhæð 8.000 kr., sem hluta af biðlaunum.
4. Hvort skerða skuli lögbundin biðlaun stefnanda, sem svari til þriggja mánaða uppsagnarfrests hennar, samtals að fjárhæð 225.000 kr.
5. Hvort lækka beri kröfu stefnanda, sem svari til atvinnuleysisbóta, er hún fékk greiddar, meðan hún naut biðlauna frá stefnda.

Afstaða dómsins til ofangreindra atriða er sem hér segir:

Um 1. tölulið.

Með dómi Hæstaréttar í málinu nr. 93/1994: Geirlaug Sigurðardóttir gegn St. Jósefsspítala, er það staðfest, að desemberuppbót á laun skuli teljast til biðlauna svo og hlutfall desemberuppbótar, þegar starfstími viðkomandi starfsmanns fyllir ekki árið. Engin efni eru til, eins og hér stendur á, að víkja frá þeirri réttarreglu, sem Hæstiréttur hefur myndað, enda mælir kjarasamningur sá, er ákvarðar kjör ríkisstarfsmanna, að greiða skuli starfsmanni, sem lætur af störfum, hlutfall desemberuppbótar miðað við starfstíma hans á því ári.

Með vísan til þessa er fallist á kröfu stefnanda um hlutfall af desemberuppbót fyrir árið 1994, enda hafa stefndu ekki mótmælt kröfunni tölulega.

Um 2. og 3. tölulið.

Ljóst er, að stefnandi myndi hafa notið þeirra kjara skv. þágildandi kjarasamningum, sem þessir kröfuliðir hennar fjalla um, hefði hún haldið áfram starfi hjá stefnda Landmælingum Íslands.

Héraðsdómur Reykjavíkur hefur tekið afstöðu til þessa álitaefnis í a. m. k. tveimur málum, máli nr. E-4032/1993 og E-671/1995. Þar var fallist á, að orlofsuppbót og launauppbót skuli fylgja biðlaunarétti. Málum þessum var ekki áfrýjað til Hæstaréttar. Kröfur stefnanda í máli þessu eru í meginatriðum efnislega samhljóða kröfum þeim, sem til úrlausnar voru í framangreindum dómsmálum. Ekki þykir ástæða til að víkja frá því fordæmi, sem gefið hefur verið í þessum málum, enda myndi það valda réttaróvissu og fæli í sér mismunun milli hlutaðeigandi málsaðila.

Niðurstaðan er því sú samkvæmt þessum töluliðum, að stefnandi eigi rétt til launauppbótar, að fjárhæð 6.000 kr., og orlofsuppbótar, að fjárhæð 8.000 kr.

Um 4. tölulið.

Eins og áður segir, gera stefndu kröfu til þess, að biðlaunakrafa stefnanda verði skert, sem svari til launa í uppsagnarfresti hennar, þ. e. um 225.000 kr. Vísa stefndu til áðurnefnds hæstaréttardóms í máli nr. 93/1994 til stuðnings þeirri kröfu.

Í tilvitnuðum dómi Hæstaréttar segir m. a., að líta verði til tilgangs biðlaunareglu 14. gr. laga nr. 38/1954, en hann sé sá að tryggja starfsmanni laun, sem svari ríflegum uppsagnarfresti, þegar staða hans sé lögð niður. Með vísan til þessa dæmir Hæstiréttur viðkomandi starfsmanni biðlaun í 9 mánuði í stað 12 mánaða, sem krafist var. Í dóminum segir: „Því þykir rétt, að þriggja mánaða uppsagnarfrestur áfrýjanda teljist til 12 mánaða biðlaunatímans."

Í máli því, sem hér er til úrlausnar, er viðurkennt, að stefnandi átti rétt til þriggja mánaða uppsagnarfrests og biðlauna í sex mánuði.

Dómurinn lítur svo á, að biðlaun í sex mánuði svari til ríflegs uppsagnarfrests, eins og segir í dómi Hæstaréttar. Af þessu leiðir, að ekki er fallist á þá kröfu stefndu, að telja beri þriggja mánaða uppsagnarfrest stefnanda til biðlaunatímans og lækka skuli kröfu hennar samsvarandi.

Um 5. tölulið.

Liggur þá síðast fyrir að taka afstöðu til þeirrar kröfu stefndu, að draga beri frá kröfu stefnanda þá fjárhæð, sem stefnandi fékk greidda í atvinnuleysisbætur á biðlaunatíma.

Með vísan til þeirrar niðurstöðu dómsins, að stefnandi eigi rétt á biðlaunum í sex mánuði, hefur stefnandi þegið atvinnuleysisbætur, að fjárhæð 287.182 kr., á þessu tímabili skv. upplýsingum stefndu. Stefnandi hefur ekki mótmælt þessari fjárhæð.

Stefndu halda því fram, að réttur til biðlauna og atvinnuleysisbætur fari ekki saman, með vísan til 31. gr. laga nr. 94 frá 1986. Fyrsti málsliður tilvitnaðrar lagagreinar hljóðar svo: „Opinberir starfsmenn, sem lög þessi taka til og ekki njóta ákvæða 14. gr. laga nr. 38/1954, skulu njóta atvinnuleysisbóta sambærilegra við annað launafólk í samræmi við gildandi lög og framkvæmd þeirra á hverjum tíma."

Samkvæmt þessari lagagrein átti stefnandi ekki rétt til þeirra atvinnuleysisbóta, sem hún hefur þegið, þar sem stefndu hafa nú fallist á rétt hennar til biðlauna. Viðurkenning stefndu í þessa veru lá hins vegar ekki fyrir fyrr en eftir, að mál þetta hafði verið höfðað.

Stefnandi hefur viðurkennt, að hún muni þurfa að endurgreiða þá fjárhæð, sem hún hefur fengið greidda í atvinnuleysisbætur á biðlaunatíma, verði eftir því leitað, en hafnar því með öllu, að beitt verði skuldajöfnuði,

og telur, að skuldajöfnunarrétti séu þröngar skorður settar í lögum, sé um vinnulaun að ræða.

Það er álit dómsins í þessu tilliti, að ekki séu skilyrði til skuldajöfnunar, eins og mál þetta er vaxið. Atvinnuleysistryggingasjóður er réttur aðili að þeirri kröfu, sem stefndu hyggjast nýta sér til skuldajöfnunar. Skv. lögum nr. 93/1993, sbr. lög nr. 96/1990, er Atvinnuleysistryggingasjóður sjálfstætt stjórnvald innan stjórnskipunarinnar. Sjóðurinn hefur sérstaka stjórn og ákveðna markaða tekjustofna og sjálfstæða fjármálalega umsýslu, en Tryggingastofnun ríkisins fer með daglega afgreiðslu og umsýslu fyrir sjóðsins hönd. Stefndu hafa ekki sýnt fram á, að þeir hafi fengið umrædda kröfu framselda, og hafa því ekki forræði yfir henni.

Skuldajöfnunarkröfu stefndu er því hafnað.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, er niðurstaða dómsins sú, að fallist er að öllu leyti á kröfur stefnanda.

Þá þykir og rétt að fallast á dráttarvaxtakröfu stefnanda, enda var stefnda Landmælingum Íslands ritað bréf 18. janúar 1994, rúmum mánuði áður en uppsögn stefnanda tók gildi, og þess óskað, að afstaða yrði tekin til biðlaunaréttar stefnanda. Kröfu stefnanda um biðlaun var hafnað með bréfi, dags. 1. mars s. á.

Með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 dæmast stefndu til að greiða stefnanda málskostnað, sem ákveðst 136.923 kr., þar af 27.023 kr. í virðisaukaskatt.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan dóm.

Dómsorð:

Stefndu, Landmælingar Íslands og fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, greiði stefnanda, Bergljótu Þórðardóttur, 476.832 kr., ásamt dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af 78.472 kr. frá 1. mars 1994 til 1. apríl s. á., af 156.944 kr. frá þeim degi til 1. maí s. á., af 235.416 kr. frá þeim degi til 1. júní s. á., af 313.888 kr. frá þeim degi til 1. júlí s. á., af 398.360 kr. frá þeim degi til 1. ágúst s. á., en af 476.832 kr. frá þeim degi til greiðsludags.

Dráttarvextir skulu lagðir við höfuðstól á 12 mánaða fresti, fyrst 1. mars 1995 og síðan árlega þann dag.

Stefndu greiði stefnanda 136.923 kr. í málskostnað, þ. m. t. virðisaukaskattur.

Fimmtudaginn 12. desember 1996.

Nr. 330/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Kristjáni Kristjánssyni
(Ragnar H. Hall hrl.)

Bifreiðar. Banaslys.

Dómur Hæstaréttar.

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

Málinu var áfrýjað að ósk ákærða með stefnu 30. júlí 1996 til endurskoðunar samkvæmt a-, b- og c-lið 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. lög nr. 37/1994. Af hálfu ákæruvaldsins var jafnframt áfrýjað til þyngingar á refsingu og frekari sviptingar ökuréttar.

Ákærði krefst aðallega sýknu, en til vara, að viðurlög verði ákveðin svo væg sem lög frekast heimila og refsivist í því tilviki skilorðsbundin.

Atvikum málsins er lýst í héraðsdómi. Efnisatriði ákærunnar lúta að því, að ákærði hafi ekið inn á brúna yfir Laxá í Miklaholtshreppi án nægilegrar aðgæslu og of hratt miðað við aðstæður.

Lögreglurannsókn vegna slyssins er áfátt í því efni, að engin sérstök athugun fór fram á hjólabúnaði bifreiðanna. Af framburði tveggja lögreglumanna fyrir héraðsdómi, sem komu á vettvang, verður ekki annað ráðið en hjólbarðar á bifreið ákærða hafi verið eðlilegir til aksturs að vetrarlagi. Annar lögreglumannanna bar, að hjólbarðar á hinni bifreiðinni hefðu verið með heilsársmynstri, en mjög slitnir og í þeim leifar af nöglum. Verða þessar lýsingar lagðar til grundvallar.

Með hliðsjón af gögnum málsins og framburði ákærða og farþega í þeirri bifreið, sem kom að austan, verður við það að miða, að ákærði hafi komið nokkru fyrr að brúnni. Hann lýsti því fyrir héraðsdómi, að hann hefði ekið á 60–70 km hraða frá Arnarstapa, eins og aðstæður hafi leyft hverju sinni, en leyfilegur hámarkshraði

á þessu svæði í nágrenni Laxár er 90 km miðað við klukkustund. Þegar hann hefði komið að brúnni, hefði hann hægt ferðina og búist til að aka inn á hana. Hann hefði ekki séð bifreið koma á móti sér fyrr en í sömu mund og hann var að koma að brúnni. Snjóskaflar við veginn hefðu að einhverju leyti orðið til þess, að hann sá bifreiðina síðar en ella. Hann hefði ekkert getað gert og orðið að halda áfram.

Fyrir liggur, að hálka var að minnsta kosti við brúna og á henni. Áreksturinn varð, þegar ákærði var kominn langleiðina yfir brúna, en ökumaður bifreiðarinnar, sem kom á móti, hafði þá misst stjórn á henni. Í rannsóknargögnum og málsmeðferð fyrir héraðsdómi er ekki að finna umfjöllun um það, hvort og hversu mikið snjóruðningur við veginn hefur takmarkað þá sýn, sem ákærði hefði að öðru jöfnu átt að hafa yfir veginn handan brúarinnar og á samkvæmt upplýsingum Vegagerðar ríkisins að vera 300 til 400 metrar. Þá hefur engin sérstök athugun verið gerð á því, hver verið hafi líklegur hraði bifreiðar ákærða miðað við þá vegalengd, er bifreiðarnar bárust saman austur fyrir brúna eftir áreksturinn.

Eins og mál þetta liggur fyrir, eru ekki efni til að gera þá kröfu, að ákærði hefði skilyrðislaust átt að nema staðar við brúna og bíða bifreiðarinnar, sem á móti kom. Þegar allt er virt, sem fram er komið, verður að telja ósannað, sbr. 46. gr. laga nr. 19/1991, að ákærði hafi gerst sekur um gáleysi í skilningi 215. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þá þykir ekki heldur sannað, að ákærði hafi brotið gegn varúðarreglum 36. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Verður hann því sýknaður af kröfum ákæruvaldsins.

Allur sakarkostnaður málsins í héraði og fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, eins og nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Ákærði, Kristján Kristjánsson, er sýkn af kröfum ákæruvaldsins í máli þessu.

Allur sakarkostnaður málsins í héraði og fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar á meðal málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða á báðum dómstigum, Ragnars Halldórs Hall hæstaréttarlögmanns, 150.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 14. júní 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 23. maí sl., er höfðað með svofelldri ákæru ríkissaksóknara, dagsettri 10. apríl 1996: „... á hendur Kristjáni Kristjánssyni, Bjarkargrund 44, Akranesi, fæddum 27. febrúar 1973, fæðingarnúmer 521, fyrir manndráp af gáleysi og umferðarlagabrot með því að hafa þriðjudaginn 14. febrúar 1995 ekið vörubifreiðinni GA-998 suður þjóðveg nr. 54, Ólafsvíkurveg, inn á brúna yfir Laxá, Miklaholtshreppi, án nægilegrar aðgæslu og of hratt miðað við aðstæður, en hálka var á veginum og lágrenningur, með þeim afleiðingum á brúnni sunnanverðri, að árekstur varð við fólksbifreiðina GY-887, sem ekið var úr gagnstæðri átt. Við þetta hlaut ökumaður þeirrar bifreiðar, Hilmar Reynisson, fæddur 13. desember 1961, mikið högg, svo að hnykkur kom á höfuð og misgengi varð á hryggjarliðum og tók í sundur mænustofn, og lést hann samstundis.

Telst þetta varða við 215. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og 1. og 2. mgr., staflið b, g og h, 36. gr., sbr. 1. mgr. 100. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og sviptingar ökuréttar samkvæmt 101. gr. umferðarlaga ...“

– – –

II.

Málavextir.

Kl. 15.34 þriðjudaginn 14. febrúar 1995 var lögreglunni í Stykkishólmi tilkynnt um umferðarslys við Miklaholt 3, Miklaholtshreppi. Þar hafði bifreiðinni GA-998, sem er vörubifreið af tegundinni Hino KY, verið ekið suðaustur frá Arnarstapa og bifreiðinni GY-887, sem er Toyota Tercel, skutbíll, á leið til Ólafsvíkur, er þær lentu í árekstri á brúnni yfir Laxá í Miklaholtshreppi. Vinstri hlið Toyota-bifreiðarinnar lenti þar framan á bifreið ákærða, sem rann áfram með Toyota-bifreiðinni, og lentu bifreiðarnar utan vegar austan megin við brúna. Við áreksturinn lét ökumaður Toyota-bifreiðarinnar, Hilmar Reynisson, lífið. Gunnlaugur Geirsson prófessor gerði réttarkrufningu, og segir um dánarorsök í skýrslu hans, dagsettri 16. febrúar 1995: „Samkvæmt því, sem segir í lögregluskýrslu, svo og því, er fram kom við krufningu og réttarefnafræðilega rannsókn, má ályktа, að maðurinn hafi látist samstundis, er bifreiðin, sem hann ók, lenti í árekstri við aðra bifreið. Við það kom hnykkur á höfuð, svo að misgengi varð á hryggjarliðum og tók sundur mænustofn.“

Í bifreiðinni GY-887 var farþegi, Vikar Freyr Oddsson. Skömmu eftir áreksturinn komu á vettvang tveir bændur úr nágrenninu, þeir Guðbjartur

Alexandersson, bóndi Miklaholti 2, og Ásgrímur Stefánsson, bóndi Stóru-Þúfu.

Ákærði hefur skýrt svo frá, að hann hafi verið á leið til Akraness frá Arnarstapa í bifreiðinni GA-998. Kvað hann hafa verið lágrenning, en hann hafi séð brúna yfir Laxá, veginn fram undan og til bæja. Hann kvaðst hafa ekið á 60–70 km hraða, en hægt ferðina, er hann hafi komið að brúnni. Hafi hann staðsett bílinn á veginum til þess að aka inn á brúna. Nokkru austar við brúna sé aflíðandi beygja. Þar hafi verið skafl utan við veginn, og því hafi hann ekki getað séð bifreiðina, sem komið hafi úr gagnstæðri átt, fyrr en hún hafi verið komin fram hjá þeim skafli. Ákærði kvaðst þó ekki geta tilgreint nánar, hversu langt frá brúnni bifreiðin hafi verið, er hann hafi séð hana. Hafi bifreiðin verið á talsverðum hraða miðað við aðstæður og ökumaður hennar virst hemla og eftir það ekki haft fulla stjórn á bifreiðinni, sem hafi rásað til á veginum og komið stjórnlaust á móti bifreið ákærða. Bifreiðin hafi skollið með vinstri hlið framan á bifreið sína. Við áreksturinn hafi vél bifreiðar sinnar stöðvast, vinstra framdekk rifnað, fjaðrir brotnað og bifreiðin skekkst og runnið stjórnlaust áfram yfir brúna og síðan snúist hálfan hring og kastast út af veginum austan megin með bifreiðina GY-887, sem fest hafi undir bifreið sína með vinstri hlið.

Vitnið Vikar Freyr Oddsson var farþegi í bifreiðinni GY-887 greint sinn. Vitnið gaf skýrslu hjá lögreglu 5. apríl 1995 og fyrir dómi 17. maí sl. Vitnið kvað þá hafa verið á ferð frá Reykjavík til Ólafsvíkur. Kvað hann þá hafa lagt af stað frá Reykjavík eftir hádegi þann dag. Hann kvað veður hafa verið mjög gott og skyggni gott alla leið. Hann kvað mikla hálku hafa verið á veginum, lágrenning og hliðarvind. Kvaðst hann telja, að hraði bifreiðarinnar hafi verið rétt yfir 60 km/klst. Hann kvað þá hafa séð til bifreiðar ákærða, er bifreið þeirra hafi nálgast brúna yfir Laxá, og þeir verið u. þ. b. 100 m frá brúnni. Bifreið ákærða hafi komið á móti þeim á svipuðum hraða, þ. e. a. s. á um það bil 60 km/klst. Hann kvað sig og ökumann bifreiðarinnar hafa rætt það sín á milli, hvort þeir myndu sleppa yfir brúna. Vitnið kvað ökumann bifreiðar þeirra hafa dregið úr hraða bifreiðarinnar, þegar þeir hafi verið þó nokkuð langt frá brúnni, og svo byrjað að hemla. Við það hafi bifreiðin rásað til á veginum og runnið í átt að brúnni. Vitnið kvaðst þá hafa vonað, að bifreið þeirra lenti utan í vegriðinu til þess að hindra, að bifreiðin rynni inn á brúna. Bifreiðarnar hafi skollið saman inni á brúnni, nær eystri enda hennar. Vitnið kvaðst hafa fengið höfuðhögg við áreksturinn og misst meðvitund.

Áðurnefndir tveir bændur kváðu skyggni hafa verið gott á þeim tíma, er slysið varð, en nokkru síðar hafi þó hvesst og skafið mikið.

Þá komu fyrir dóminn lögreglumenn þeir, sem komu að rannsókn málsins. Þykir ekki ástæða til að rekja framburð þeirra sérstaklega.

Niðurstöður.

Dómarinn þekkir vettvang, en eins og fram kemur í fram lögðu bréfi Vegagerðar ríkisins, sést vel til umferðar á móti, er ökumenn nálgast brúna yfir Laxá í Eyja- og Miklaholtshreppi. Ökumaður, sem komi að austan, sjái til brúarinnar, þegar hann eigi eftir u. þ. b. 300–400 m að henni. Samtímis eigi hann að sjá umferð á móti allt að kílómetra vestur fyrir brúna. Ökumaður, sem komi að vestan, sjái til brúarinnar allt að einn kílómetra, áður en hann komi að brúnni, en umferð, sem nálgist brúna að austan, sjái hann fyrst 300–400 m handan brúarinnar.

Samkvæmt framburði fyrir dómi var veður breytilegt þennan dag, en ætla verður, að skyggni hafi verið ágætt, þegar árekstur varð, þrátt fyrir svokallaðan lágrenning, og óumdeilt er, að hálka var á veginum.

Þá er að finna í gögnum málsins uppdrátt lögreglu af vettvangi og möppu með ljósmyndum af vettvangi og umræddum bifreiðum eftir áreksturinn. Samkvæmt uppdrætti lögreglu er brúin yfir Laxá u. þ. b. 15 m á lengd. Hins vegar hafa ekki verið lögð fram vottorð bifreiðaskoðunarmanna eða sérfróðra manna um ástand bifreiðanna eftir áreksturinn, og ekki er að finna nákvæma lýsingu á þeim í frumskýrslu lögreglu. Þó kemur þar fram, að bifreiðin GY-887 hafi verið á svokölluðum sumarhjólbörðum, en ekki er nánari lýsing á dekkjabúnaði bifreiðarinnar. Fyrir dómi bar einn lögreglumanna, að bifreiðin GY-887 hefði verið á svokölluðum heilsársdekkjum, slitnum. Samkvæmt framburði ákærða var bifreið hans í góðu ásigkomulagi, og fram hefur komið, að bifreiðin var á svokölluðum heilsársdekkjum. Þá hefur ákærði lýst yfir því, að hann hafi þekkt aðstæður á þessum stað, og er hann vanur bifreiðastjóri.

Framburður ákærða og vitnisins Vikars Freys Oddssonar, sem einir eru til frásagnar um atburði, er á sömu lund. Verður að gera ráð fyrir því, að bifreiðarnar hafi verið á líkum hraða, er þær nálguðust brúna, u. þ. b. 60 km/klst. Ákærði kvaðst hafa átt „mjög stutt“ eftir að brúnni, er hann hafi séð bifreiðina GY-887, en ekki geta sagt til um, hversu nærri brúnni sú bifreið hafi þá verið. Hafi hann þá verið að hægja á ferð sinni til að undirbúa akstur yfir brúna. Ákærði nefndi í þessu sambandi, að snjóskaflar hefðu verið við veginn, sem að einhverju leyti hefðu orðið til þess, að hann hefði séð bifreiðina GY-887 seinna en ella. Hann kvaðst hafa verið kominn inn á brúna, þegar hann hefði séð, að bifreiðinni GY-887 hafi verið hemlað. Af framburði vitnisins Vikars virðist sem ökumaður bifreiðarinnar GY-887

hafi séð bifreið ákærða u. þ. b. 100 m, áður en komið var að brúnni. Hafi þá komið til tals með þeim, hvort hann næði að komast yfir brúna á undan ákærða. Vitnið Vikar og ákærði bera báðir, að ökumaður bifreiðarinnar GY-887 hafi hemlað og við það misst stjórn á bifreiðinni, sem runnið hafi áfram. Hins vegar kvaðst ákærði hafa þá verið kominn það nærri brúnni, að hann hefði ekki talið sér mögulegt að hemla vegna hættu á, að hann myndi missa stjórn á bifreið sinni. Samkvæmt þessu verður að telja, að báðar bifreiðarnar hafi verið á of miklum hraða miðað við aðstæður.

Telst því sannað, að ákærði hafi gerst sekur um þá háttsemi, sem honum er gefin að sök í ákæru og þar réttilega heimfærð til refsiákvæða, nema að því leyti, að ekki verður talið, að b-liður 36. gr. umferðarlaga eigi við, þar sem útsýn var ekki takmörkuð vegna birtu eða veðurs.

Sakaferill.

Sakavottorð ákærða er svofellt: Hinn 22. október 1992 viðurlagaákvörðun, 4.000 kr. í sekt vegna brots á 1. mgr., 4. og 1. mgr. 14. gr. umfl. Ákærufrestun skilorðsbundin í 2 ár frá 6. apríl 1993 fyrir brot gegn 244. gr. almennra hegningarlaga. Hinn 15. nóvember 1994 25.000 kr. sekt vegna brota á 21. gr. áfengislaga og 1. mgr. 257. gr. alm. hegningarlaga. Hinn 26. janúar 1995 4 mánaða fangelsisdómur skilorðsbundinn í tvö ár fyrir brot gegn 1. mgr. 165. gr., sbr. 2. mgr. 22. gr. alm. hegningarlaga.

Refsing.

Ákærði hefur unnið sér til refsingar samkvæmt 215. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og 101. gr. umferðarlaga nr. 50/1987.

Skilorðstími samkvæmt áðurnefndum dómi frá 26. janúar 1995 er ekki liðinn. Er því rétt samkvæmt 60. gr. almennra hegningarlaga að fella hina skilorðsbundnu refsingu ákærða samkvæmt þeim dómi inn í refsingu þá, sem honum verður nú gerð.

Við ákvörðun refsingar ákærða verður litið til þess, að ákærði var ekki einn valdur að slysinu og að svo virðist sem bifreiðin GY-887 hafi ekki verið nægilega vel búin til aksturs í hálku og bifreiðastjóri þeirrar bifreiðar misst stjórn á bifreið sinni fyrir áreksturinn. Með vísan til atvika allra og 77. gr. almennra hegningarlaga þykir refsing hans hæfileg ákveðin 5 mánaða fangelsi. Fresta þykir mega fullnustu refsingarinnar, og falli hún niður að 2 árum liðnum frá birtingu dómsins, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ökuréttarsvipting.

Með vísan til 101. gr. umferðarlaga ber að svipta ákærða ökurétti í 6 mánuði frá birtingu dómsins að telja.

Sakarkostnaður.

Loks ber að dæma ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talin saksóknarlaun til ríkissjóðs, 70.000 kr., og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ragnars Halldórs Hall hæstaréttarlögmanns, 70.000 kr.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Ákærði, Kristján Kristjánsson, sæti fangelsi í 5 mánuði, en fresta skal fullnustu refsingarinnar og hún falla niður að liðnum 2 árum frá birtingu dómsins að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Ákærði er sviptur ökurétti í 6 mánuði frá birtingu dóms að telja.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þ. m. t. saksóknarlaun til ríkissjóðs, 70.000 kr., og 70.000 kr. í málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ragnars Halldórs Hall hæstaréttarlögmanns.

Fimmtudaginn 12. desember 1996.

Nr. 132/1996. **Samskip hf.**
(Tryggvi Gunnarsson hrl.)
gegn
Heiðari B. Kristinssyni
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)

Sjómenn. Uppsögn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Arnljótur Björnsson og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 2. apríl 1996 og krefst aðallega sýknu, en til vara lækkunar af kröfum stefnda. Hann krefst í báðum tilvikum málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms, en til vara, að áfrýjandi greiði sér 291.759 krónur með dráttarvöxtum frá 1. júlí 1994 til greiðsludags og að málskostnaðarákvörðun héraðsdóms verði staðfest. Í báðum tilvikum krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Svo sem í héraðsdómi greinir, fer um rétt stefnda til greiðslna í uppsagnarfresti eftir 2. mgr. 45. gr. sjómannalaga nr. 35/1985. Ágreiningslaust er, að uppsagnarfrestur var út júnímánuð 1994 og að um kjör stefnda hafi farið eftir kjarasamningi Vinnuveitendasambands Íslands, Vinnumálasambands samvinnufélaganna og Skipstjórafélags Íslands. Aðilar deila hins vegar um, hvaða tjón frávikningin hafi bakað stefnda. Krefst áfrýjandi þess, að svonefndir frídagar og landgöngufé samkvæmt ákvæðum 8.7. og 2.4. í kjarasamningnum verði ekki talin meðal þess, er stefndi hefði notið.

Samkvæmt 27. gr. sjómannalaga ber skipverja kaup til þess dags og að honum meðtöldum, er ráðningu hans lýkur samkvæmt ráðningar- eða kjarasamningi, og skiptir þá ekki máli, þótt hann hafi áður verið afskráður. Með vísan til dóms Hæstaréttar 1988, 518, ber stefnda þannig allt það kaup, sem fylgdi stöðu hans sem skipstjóra, enda mátti hann vænta þess að halda óskertum ráðningarkjörum, eins og þau eru ákveðin í framangreindum kjarasamningi. Enda þótt stefndi hafi verið afskráður í desember 1993, bera honum því

frídagar samkvæmt ákvæðum 8.7.1. til 8.7.8. í kjarasamningi. Í greinargerð sinni til Hæstaréttar krefst stefndi greiðslu frídaga fyrir mars, apríl og maí 1994. Ágreiningslaust er, að þeir hafi verið 32 talsins. Samkvæmt grein 8.7.3. skal draga frá sem svarar ¼ af legudögum í heimahöfnum á skráningartímabilinu. Eins og greinir í héraðsdómi, seldi áfrýjandi skipið, sem stefndi starfaði á, áður en honum var sagt upp. Þykir því verða að líta á tímabilið frá mars til maí 1994 sem ígildi legudaga í heimahöfn. Er fjórðungur þess tíma 23 dagar, sem draga ber frá frídögum stefnda samkvæmt framangreindu ákvæði kjarasamnings. Fær stefndi því greidda 9 frídaga á 8.010,39 krónur, alls 72.094 krónur, að viðbættu 13,04% orlofi, samtals 81.495 krónur, ásamt vöxtum, eins og krafist er.

Stefndi krefst auk þessa svokallaðs landgöngufjár. Samkvæmt gögnum málsins verður að líta á landgöngufé sem endurgreiðslu útlagðs kostnaðar skipstjóra í utanlands- og innanlandssiglingum, sem fellur á við landgöngu vegna stöðu hans og starfa í þágu útgerðarmanns. Telst fé þetta því ekki hluti af kaupi skipstjóra, sem stefnda beri, og verður áfrýjandi því sýknaður af þessum kröfulið.

Eftir þessum úrslitum er rétt, að málskostnaður falli niður í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Áfrýjandi, Samskip hf., greiði stefnda, Heiðari B. Kristinssyni, 81.495 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. júlí 1994 til greiðsludags.

Hvor aðila beri sinn málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 14. nóvember 1995.

Mál þetta, sem dómtekið var 23. október sl., var höfðað með stefnu, áritaðri um birtingu 14. desember 1994.

Stefnandi er Heiðar B. Kristinsson, kt. 050842-2909, Stórateigi 6, Reykjavík.

Stefndi er Samskip hf., kt. 440986-1539, Holtabakka v/Holtaveg, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða 393.987 kr. ásamt dráttarvöxtum frá 1. júlí 1994 til greiðsludags, þannig, að

ársvextir taki breytingum skv. III. kafla laga nr. 25/1987, auk málskostnaðar skv. gjaldskrá Löggarðs hf. og lögmælts virðisaukaskatts skv. lögum nr. 50/1988.

Dómkröfur stefnda eru aðallega þær, að stefndi verði algjörlega sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en til vara, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar.

Í báðum tilvikum er þess krafist, að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins.

Málavextir.

Stefnandi, Heiðar B. Kristinsson, starfaði sem skipstjóri hjá Samskipum hf. Honum var sagt upp störfum 28. janúar 1994, og skyldu starfslok verða 1. júlí 1994. Heiðar var í fríi, þegar honum var sagt upp, og átti að koma til vinnu 1. mars 1994. Þegar þar að kom, var vinnuframlags hans ekki óskað, en honum greidd laun fyrir virka daga mánuðina mars, apríl og maí. Í júní vann hann við sumarafleysingar hjá landrekstrardeild hjá Samskipum. Hann mótmælti strax launauppgjöri á uppsagnartíma. Árið 1991 krafði stefnandi útgerðina um greiðslu frídaga í veikindum, samanber bréf Skúla Pálssonar hrl., dags. 19. nóvember 1991. Með bréfi, dags. 5. september 1994, setti Heiðar fram kröfu um þau atriði, sem hann taldi sig eiga inni hjá Samskipum hf. Í kjölfar þess bréfs voru honum greiddir tilteknir þættir, og eftir höfðun máls þessa, í janúar 1995, greiddi stefndi kröfu stefnanda vegna frídaga í veikindum 1991. Enn eru óuppgerðir frídagar skv. grein 8.7. í kjarasamningi fyrir mars–júní 1994, orlof af greiðslum vegna frídaga svo og landgöngufé í uppsagnarfresti mars, apríl og maí, samtals 393.987 kr.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Af hálfu stefnanda er því haldið fram, að réttur stefnanda til greiðslu frídaga í uppsagnarfresti og veikindum sé reistur á greinum 4.2. og 8.7. svo og bókun frá 16. apríl 1984 í kjarasamningi Skipstjórafélags Íslands við VSÍ og VMS, ákvæðum sjómannalaga nr. 35/1985, einkum 2. mgr. 45. gr. og 46. gr., Hrd. 1988, 75, og Hrd. 1991, 70. Einnig er vitnað til tveggja dóma Hæstaréttar, upp kveðinna 1. desember 1994, Eimskip gegn Tryggva Egilssyni og Eimskip gegn Jóhanni Gíslasyni. Krafa um greiðslu landgöngufjár er studd grein 2.4.1. í kjarasamningi aðila svo og 2. mgr. 45. gr. sjómannalaga, að skipstjóra skuli bætt það tjón, sem frávikning úr stöðu bakar honum. Orlofskrafan byggist á 12. kafla kjarasamnings svo og ákvæðum orlofslaga. Um vexti er vísað til laga nr. 25/1987 og um virðisaukaskatt til laga nr. 50/1988.

Stefnandi sundurliðar kröfu sína svo:		
Frídagar f. mars 1994, 9 d. á 8010/39	kr.	72.094
Frídagar f. apríl 1994, 12 d. á 8010/39	–	96.125
Frídagar f. maí 1994, 11 d. á 8010/39	–	88.114
Frídagar f. júní 1994, 9 d. á 8010/39	–	72.094
	kr.	328.427
Orlof af frídögum, 13,04% af 328.427	–	42.827
Landgöngufé í uppsagnarfresti mars – maí, 92 dagar	–	22.724
Samtals:	kr.	393.978

Málsástæður og lagarök stefnda.

Stefndi krefst sýknu af kröfum um frídagagreiðslur í uppsagnarfresti og af kröfum um greiðslu landgöngufjár. Rök stefnda fyrir þessari afstöðu eru einkum eftirfarandi:

Í kjarasamningi þeim, sem stefnandi reisir kröfur sínar á og gilti um starfskjör hans, sbr. til hliðsjónar 45. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, sé einungis gert ráð fyrir, að landgöngufé sé greitt í tveimur tilvikum, þ. e. í utanlandssiglingum og í innanlandssiglingum. Greiðslur þessar séu í eðli sínu bætur eða uppbót fyrir skipstjóra vegna aukakostnaðar, sem á falli við landgöngu, þar sem hann hafi forsjá skips og ábyrgð á tilteknum skuldbindingum, er stofnað kunni að verða til í landlegu vegna rekstrar skipsins. Þar sem ms. Jökulfell hafi verið selt þegar 22. desember 1993 og stefnandi án þeirrar forsjár, sem hann eða staðgengill hans ella hefði haft, meðan á uppsagnarfresti stóð, hafi hann ekki getað öðlast rétt til greiðslu landgöngufjár. Stefnandi hafi dvalist á heimili sínu og ekki þurft að sinna vinnuskyldu allan þann tíma, sem hann geri kröfu um landgöngufé sér til handa. Engum staðgengilslaunum sé til að dreifa, enda er skipið ekki í rekstri.

Að því er kröfur um greiðslu frídaga varðar, er þeirri kröfu hafnað, þar sem greiðsluskylda samkvæmt kjarasamningi í þessum tilvikum sé einungis á skráningartímabili. Utan skráningartímabils verði engin innvinnsla frídaga hjá skipstjóra, sbr. tl. 8.7. í nefndum kjarasamningi. Auk þess séu frídagagreiðslur uppbót fyrir skipstjóra, þegar hann vegna starfa sinna um borð í skipinu geti ekki tekið frí um helgar og á hátíðisdögum eins og aðrir launþegar.

Með hliðsjón af þeirri staðreynd, að stefnandi hafi ekki þurft að inna af hendi vinnuskyldu og verið í raun í fríi á fullum launum frá 1. mars til maíloka, er hann tók við öðru starfi hjá stefnda, hafi réttur til frídagagreiðslna ekki getað stofnast.

Varakrafa stefnda er reist á eftirfarandi sjónarmiðum:

a) Sé við það miðað, að réttur stefnanda til greiðslna félli niður við upphaf nýs starfs sem verkstjóri í skipaafgreiðslu 1. júní 1994, eiga að dragast frá 23 dagar (92 × 1/4) eða 208.263 kr. (23 × 8.010,39 × 13,04%).

Í þessu tilviki eigi einnig að draga frá kröfunni kröfu um greiðslu frídaga í júní 1994, 81.495 kr. (72,094 × 13,04%), enda hafi stefnandi þá tekið við öðru starfi í þágu stefnda og tekið laun og önnur starfskjör samkvæmt því starfi allt frá 1. júní.

b) Hvað sem öðru líði, verði stefnandi að sæta frádrætti á kröfum um frídagagreiðslur, sem svari til 1/4 af legudögum skips í heimahöfn. Jafna verði þeirri stöðu, sem stefnandi var í, þ. e., að hann hafi dvalist á heimili sínu allan þann tíma, sem hann krefji um frídagagreiðslur fyrir, til þess, að skip hafi verið í heimahöfn, sbr. tl. 8.7.3. og 8.7.4. í kjarasamningi. Í því felist, að frá 1. mars til 30. júní 1994, þ. e. á 122 dögum, hefðu komið 30,5 dagar til frádráttar eða 276.176 kr. (30,5 × 8.010,39 × 13,04%).

Jafnvel þó að hafnað væri frádrætti á frídagagreiðslum samkvæmt hinum tilvitnuðu ákvæðum í kjarasamningi, ætti stefnandi ekki að eiga rétt til frídagagreiðslna í júní, þar sem hann hafi þá þegar tekið við öðru starfi af fúsum og frjálsum vilja og um starfskjör í því starfi hafi ekki gilt reglur um rétt til frídaga.

Af hálfu stefnda er einkum vísað til hliðsjónar til 45. gr. sjómannalaga nr. 35/1985 svo og til tl. 2.4. og til reglna VIII. kafla í kjarasamningi Skipstjórafélags Íslands og viðsemjenda þess. Jafnframt er vísað til 5. og 6. gr. laga nr. 43/1987 um lögskráningu sjómanna. Um málskostnað er vísað til XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Undir rekstri málsins gaf stefnandi aðilaskýrslu fyrir dómi, og við aðalmeðferð þess gaf Hjörtur Emilsson deildarstjóri skýrslu fyrir dómi.

Fram kom, að stefnandi hefði hafið störf hjá skipadeild SÍS 1963 og verið skipstjóri á skipum félagsins frá 1975 fyrir utan 18 mánuði, sem stefnandi vann fyrir skipadeildina í landi á tímabilinu 1979-1980. Það gerði stefnandi aftur sumarið 1984. Frá því að Samskip hf. var stofnað árið 1991 og tók við rekstri skipadeildarinnar, starfaði stefnandi hjá stefnda, þar til honum var sagt upp.

Niðurstaða.

Um uppsögn stefnanda úr starfi hans sem skipstjóra á skipi stefnda fer eftir ákvæðum 2. mgr. 45. gr. laga nr. 35/1985, þar sem ákvæði 47. gr. sömu laga eiga ekki við um uppsögnina. Samkvæmt 4.2. í kjarasamningi Vinnu-

veitendasambands Íslands og Vinnumálasambands samvinnufélaganna annars vegar og Skipstjórafélags Íslands hins vegar frá 1. maí 1992 var uppsagnarfrestur stefnanda fjórir mánuðir.

Fram er komið, að stefnandi var fús til vinnu á uppsagnartímanum, en vinnuframboð hans var ekki þegið fyrr en í júní 1994, en þá hóf hann störf í landi fyrir stefnda og sinnti því fram í september 1994, er honum bauðst ekki frekari vinna hjá stefnda.

Tilvitnuð 2. mgr. 45. gr. laga nr. 35/1995 er svohljóðandi:

„Sé skipstjóra vikið úr stöðu, áður en ráðningartími hans er úti og án þess að heimild sé til þess samkvæmt 47. gr., á hann rétt á bótum fyrir það tjón, sem frávikningin bakar honum."

Við mat á tjóni stefnanda verður að líta til þeirra tekna, sem hann hefði haft, hefði ekki til uppsagnar komið, og svo þeirra tekna, sem hann naut á uppsagnartímanum.

Því er ekki haldið fram af hálfu stefnda, að með launum stefnanda frá stefnda fyrir störf stefnanda í landi í júní 1994 hafi tjón stefnanda vegna uppsagnarinnar minnkað, sem nemur kröfum stefnanda um greiðslu fyrir frídaga í mars, apríl, maí og júní 1994 og svo landgöngufé í mars, apríl og maí 1994.

Hefði stefnanda ekki verið sagt upp, hefði hann unnið sér rétt til frídaga. Það að missa af frídagarétti verður að telja hluta af tjóni stefnanda, enda var það ekki fyrir tilverknað stefnanda, að hann var afskráður. Ekki skiptir máli í þessu sambandi, að stefnandi var í fríi á uppsagnartímanum. Með dómi Hæstaréttar, upp kveðnum 29. janúar 1988 í máli nr. 202/1986, var ákveðið, að frídagar skv. kjarasamningi teldust til launa skv. sjómannalögum. Stefnandi krefst greiðslu á 328.427 kr. vegna 41 frídags með vísan til gr. 8.7.3. og 8.7.4. Þykir bera að taka kröfu þessa til greina, að því er varðar 31 dag, eða 248.322 kr., og 32.381 kr. í orlof.

Í skjölum málsins kemur fram, að stefnanda var greitt landgöngufé alla daga, sem hann var lögskráður árið 1993. Í fram lögðu bréfi ríkisskattstjóra, dags. 23. okt. 1995, kemur fram, að árið 1988 hafi síðast verið heimilaður frádráttur vegna landgöngufjár, þ. e. vegna tekjuársins 1987. Á fram lögðum launamiðum er landgöngufé ekki sérstaklega talið. Þegar til þess er litið, verður að telja, að landgöngufé hafi verið hluti af launum skipstjóra, enda ekkert fram komið, að við greiðslu þess hafi á nokkurn hátt verið litið til útgjalda skipstjóra. Verður því að telja missi landgöngufjár hluta af tjóni stefnanda, og verður krafa stefnanda vegna landgöngufjár í mars – maí 1994, 22.724 kr., tekin til greina.

Verður stefndi því dæmdur til að greiða stefnanda 303.427 kr. með vöxtum, eins og segir í dómsorði.

Stefndi greiði stefnanda málskostnað, sem ákveðst 110.000 kr., og hefur þá verið litið til virðisaukaskatts.

Auður Þorbergsdóttir héraðsdómari kveður upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndi, Samskip hf., greiði stefnanda, Heiðari B. Kristinssyni, 303.427 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla laga nr. 25/1987 frá 1. júlí 1994 til greiðsludags og 110.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 12. desember 1996.

Nr. 243/1996. **Reykjavíkurborg**
(Hjörleifur B. Kvaran hrl.)
gegn
Sólveigu M. Óskarsdóttur
(Gestur Jónsson hrl.)

Slysatrygging. Opinberir starfsmenn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 21. júní 1996 og krefst þess aðallega, að sér verði aðeins gert að greiða stefndu 950.250 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 17. september 1994 til greiðsludags og að stefnda verði dæmd til að greiða sér málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst áfrýjandi þess, að krafa stefndu verði lækkuð og sér dæmdur málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti, en til þrautavara, að málskostnaður á báðum dómstigum falli niður.

Stefnda krefst aðallega, að héraðsdómur verði staðfestur með þeirri breytingu, að vextir af tildæmdri fjárhæð, 2.850.750 krónum, verði 0,5% ársvextir frá 26. apríl 1994 til 17. september sama ár, en frá þeim degi dráttarvextir samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987. Til vara krefst stefnda þess, að áfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 1.900.500 krónur, en til þrautavara 950.250 krónur, með vöxtum, eins og greinir í aðalkröfu. Í öllum tilvikum krefst stefnda málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Fyrir Hæstarétti kom fram, að undir rekstri málsins í héraði hefði vaxtakröfu stefndu verið breytt vegna misritunar á þann veg, að krafist hefði verið dráttarvaxta frá 17. september 1995, en vaxta samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá 26. apríl 1994 til þess dags. Lýsti áfrýjandi yfir, að hann samþykkti, að stefnda breytti kröfu sinni þannig, að dráttarvaxta væri krafist frá 17. september 1994, eins og gert var í héraðsdómsstefnu, þótt hún hafi ekki gagnáfrýjað héraðsdómi.

Eins og nánar greinir í héraðsdómi, krefst stefnda greiðslu úr hendi áfrýjanda samkvæmt reglum hans um slysatryggingu starfsmanna sinna vegna varanlegrar örorku, sem hún hlaut í slysi við

vinnu í þjónustu hans 26. apríl 1991. Málsaðilar eru sammála um, að leggja eigi til grundvallar þá niðurstöðu dómkvaddra matsmanna, að varanleg örorka stefndu sé í heild 100%, en kunni að minnka í 50% á síðari stigum. Stafi 20% varanleg örorka af vinnuslysinu, sem hér um ræðir, en örorkan að öðru leyti af sjúkdómum, sem stefnda hafi átt við að etja frá því fyrir slysið. Deila aðila stendur hins vegar einkum um, hvernig reikna eigi slysatryggingarbætur handa stefndu samkvæmt fyrrnefndum reglum, þar sem ráðgert er, að örorkustig upp í 25 hafi einfalt vægi, örorkustig á bilinu frá 26 til 50 tvöfalt vægi, en örorkustig frá því marki þrefalt. Aðalkrafa stefndu er reist á því, að öll varanleg örorka hennar vegna umrædds vinnuslyss eigi að falla í efsta flokkinn í ljósi heildarörorkunnar, þegar mat dómkvaddra manna fór fram. Varakrafa stefndu er miðuð við þá tilgátu matsmanna, að frambúðarörorka hennar kunni að verða 50%, en hún telur, að varanleg örorka vegna slyssins falli þá öll innan þeirra marka, að hvert örorkustig verði talið tvöfalt samkvæmt áðurnefndum ákvæðum í reglum áfrýjanda. Þrautavarakrafa stefndu, sem er sama efnis og aðalkrafa áfrýjanda, er byggð á því, að öll varanleg örorka stefndu vegna slyssins verði talin svokölluð frumörorka, og hafi þá hvert stig einfalt vægi.

Af orðalagi reglna áfrýjanda um slysatryggingu starfsmanna sinna verður ekkert það ráðið, sem leyst getur úr ágreiningi aðila um framangreint efni. Til þess verður hins vegar að líta, að slysatryggingin tekur til hóps manna. Áhætta þess, sem tryggir, er þar ekki metin sjálfstætt vegna aðstæðna hvers og eins, sem tryggður er. Eðli málsins samkvæmt er því ekki fært að fella á áfrýjanda áhættuna af því, að starfsmaður hans, sem verður fyrir slysi, búi við eldri meiðsl eða sjúkdóma, sem mynda meiri heildarörorku en slysið eitt út af fyrir sig. Samkvæmt þessu eru ekki efni til annars en telja stefndu eiga rétt til greiðslu úr hendi áfrýjanda, án þess að tekið sé tillit til örorku af fyrri sjúkdómum hennar. Verður því þrautavarakrafa stefndu tekin til greina.

Krafa stefndu um slysatryggingarbætur féll fyrst í gjalddaga, þegar fjórtán dagar voru liðnir, frá því að hún lagði fyrir áfrýjanda gögn, sem hann þurfti til að meta greiðsluskyldu sína, sbr. 1. mgr. 24. gr. laga nr. 20/1954 um vátryggingarsamninga. Eins og málið liggur fyrir, verður að telja slík gögn hafa verið lögð fyrir áfrýjanda

17. ágúst 1994. Ákvæði II. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 leiða ekki til réttar handa stefndu til vaxta úr hendi áfrýjanda fram að gjalddaga kröfunnar, en dráttarvextir verða dæmdir í samræmi við kröfu stefndu, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Rétt þykir að dæma áfrýjanda til að greiða stefndu málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, sem ákveðinn er í einu lagi, eins og segir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Áfrýjandi, Reykjavíkurborg, greiði stefndu, Sólveigu M. Óskarsdóttur, 950.250 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 17. september 1994 til greiðsludags og samtals 300.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 13. maí 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 30. apríl 1996, er höfðað af Sólveigu M. Óskarsdóttur, Kjarrhólma 22, Kópavogi, með stefnu, birtri 22. september 1995, á hendur Ingibjörgu Sólrúnu Gísladóttur borgarstjóra, Hagamel 27, Reykjavík, f. h. Reykjavíkurborgar.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að stefnda verði dæmd til að greiða stefnanda 2.850.750 kr. auk vaxta skv. 7. gr. l. nr. 25/1987 frá 26. 4. 1994 til 17. 9. 1995, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags og málskostnað skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Til vara gerir stefnandi þær kröfur, að stefnda verði dæmd til að greiða stefnanda 1.900.500 kr. auk vaxta skv. 7. gr. l. nr. 25/1987 frá 26. 4. 1994 til 17. 9. 1995, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags og málskostnað skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Til þrautavara gerir stefnandi þær kröfur, að stefnda verði dæmd til að greiða stefnanda 950.250 kr. auk vaxta skv. 7. gr. l. nr. 25/1987 frá 26. 4. 1994 til 17. 9. 1995, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags og málskostnað skv. mati dómsins.

Endanlegar dómkröfur stefndu eru þær aðallega, að stefnandi verði dæmd til að greiða stefndu 950.250 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá 17. september 1995 til greiðsludags og að stefnandi verði dæmd til að greiða stefndu málskostnað að mati dómara.

Til vara gerir stefnda þær kröfur, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar og stefndu verði tildæmdur málskostnaður að mati dómsins.

Til þrautavara gerir stefnda þær kröfur, að kröfur stefnanda verði stórlega lækkaðar og málskostnaður í því tilviki látinn falla niður.

II.

Málavextir.

Stefnandi er sjúkraliði og starfaði við Borgarspítalann í Reykjavík frá árinu 1982 til 26. apríl 1991, er hún varð fyrir slysi, þegar hún ásamt öðru starfsfólki á deild B 6 var að lyfta sjúklingi samkvæmt fyrirmælum læknis. Sjúklingurinn, sem verið var að lyfta, fékk krampaflog, sem leiddu til þess, að stefnandi, sem hélt um fætur sjúklingsins, fékk hnykk á bakið. Kveðst stefnandi við þetta hafa fengið sára verki í mjóbakið með leiðni fram í mjaðmir, vinstri nára og vinstri ganglim. Hefur stefnandi verið óvinnufær síðan. Tryggingayfirlæknir hefur metið varanlega örorku stefnanda eftir slysið 75%.

Fyrir liggur, að stefnandi hafði verið veil í baki allt frá árinu 1963, er hún fékk slæmt bakverkjakast á meðgöngu. Fékk stefnandi aftur slæmt bakverkjakast árið 1970, og enn var stefnandi slæm í baki árið 1974, og var þá reynd sprautumeðferð hjá heimilislækni. Stefnandi kveðst hafa haft stöðug bakóþægindi frá árinu 1979, sem versnuðu til muna við ofangreint slys.

Á þeim tíma, sem atburðurinn varð, var stefnandi starfsmaður stefnda og félagsmaður í Starfsmannafélagi Reykjavíkurborgar og fékk greidd laun samkvæmt kjarasamningi félagsins og Reykjavíkurborgar. Með bréfi, dags. 17. ágúst 1994, var gerð sú krafa á hendur Reykjavíkurborg, að borgin greiddi stefnanda bætur vegna 75% varanlegrar örorku í samræmi við grein 7.1.3. í kjarasamningnum, sem fjallar um slysatryggingar. Gerði stefnandi kröfu um, að stefnda greiddi henni samkvæmt fyrrnefndri grein 3.895.500 kr. × 170,4/139,9 × 1,5, alls 7.117.154 kr.

Í grein 7.1.1. í kjarasamningi Reykjavíkurborgar og Starfsmannafélags Reykjavíkurborgar, sem í gildi var frá 1. febrúar 1990 til 31. ágúst 1991, segir svo: „Starfsmenn skulu slysatryggðir allan sólarhringinn fyrir dauða eða vegna varanlegrar örorku. Um trygginguna gilda mismunandi bótafjárhæðir og tryggingaskilmálar eftir því, hvort starfsmaður verður fyrir slysi í starfi eða utan starfs. Um skilmála trygginga þessara gilda sérstakar reglur, settar af Reykjavíkurborg."

Í grein 7.1.3. segir síðan:

„Tryggingafjárhæðir vegna varanlegrar örorku eru:

Vegna slyss utan starfs	kr.	2.493.200
Vegna slyss í starfi	–	3.895.500

Bætur greiðast í hlutfalli við tryggingarfjárhæð, þó þannig, að hvert örorkustig frá 26-50% vegur tvöfalt og hvert örorkustig frá 51-100% vegur þrefalt."

Í grein 7.1.4. segir svo: „Framangreindar tryggingarfjárhæðir miðast við vísitölu framfærslukostnaðar í janúar 1990, 139,9 stig. Við uppgjör bóta skal framreikna fjárhæðir miðað við þær breytingar, sem orðið hafa á vísitölu framfærslukostnaðar frá janúar 1990 til uppgjörsmánaðar bóta. Vísitölubinding bóta takmarkast við þrjú ár frá slysdegi."

Stefndi sendi málið trúnaðarlækni sínum, Helga Guðbergssyni, til umsagnar. Í umsögn læknisins, sem dagsett er 17. mars 1995, komst hann að þeirri niðurstöðu, að bakhnykkurinn hefði vissulega valdið skyndilegri heilsuhrörnun stefnanda, en væri ekki aðalorsök örorkunnar, heldur væri slitgikt í hrygg ein höfuðorsökin. Kvaðst læknirinn ekki hafa tekist á hendur að ákvarða nákvæmlega, hve mikinn hluta (í hundraðshlutum) áverkinn 26. apríl 1991 ætti í læknisfræðilegri örorku stefnanda, en taldi, að það væri varla yfir 10%. Að beiðni stefndu voru síðar dómkvaddir í Héraðsdómi Reykjavíkur læknarnir Jónas Hallgrímsson og Atli Þór Ólason til að meta varanlega læknisfræðilega örorku stefnanda vegna baksjúkdóms hennar og hvort rekja mætti örorku stefnanda að einhverju leyti til atviksins 26. apríl 1991, og ef svo væri, að hve miklu leyti í hundraðshlutum. Skiluðu hinir dómkvöddu matsmenn matsgerð, sem lögð var fram í dóminum 15. janúar 1996. Meta matsmenn varanlega örorku stefnanda 100% á matsdegi, en telja jafnframt líkur á, að hún kunni að minnka og nálgast síðar 50%. Álíta matsmenn, að 30% varanlegrar örorku stefnanda stafi af ástandi baks hennar, en þar af teljist 20% örorkunnar tengjast slysatburðinum 26. apríl 1991. Þá telja matsmenn, að slitbreytingar í baki hafi aukist, og geti þær valdið um 10% varanlegrar örorku, en 20% varanlega örorku telja þeir munu stafa af öðrum sjúkdómum en baksjúkdómum.

Undir rekstri málsins náðu aðilar samkomulagi um, að stefnandi hefði orðið fyrir bótaskyldu tjóni og að örorka hennar skyldi metin 20%, og jafnframt, að útreikningur bóta yrði byggður á 2. mgr. 10. gr. reglna Reykjavíkurborgar um slysatryggingar starfsmanna Reykjavíkurborgar vegna slysa í starfi. Enn fremur náðist samkomulag um, að útreikningi bóta vegna breytinga á vísitölu lyki í apríl 1994 og að krafan skyldi bera dráttarvexti frá 17. september 1995. Ágreiningur snýst því einungis um eftirtalin atriði: vægi örorkustigsins samkvæmt framangreindri reiknireglu, hvort fjárhæðin skuli bera vexti skv. 7. gr. vaxtalaga tímabilið 26. apríl 1994 til 17. september 1995, og um greiðslu málskostnaðar.

Í 2. tl. 10. gr. reglna um slysatryggingar starfsmanna Reykjavíkurborgar, sem samþykktar voru í borgarráði 5. júní 1990, segir svo:

„Bætur vegna varanlegrar örorku greiðast í hlutfalli við tryggingarfjárhæð, 3.353.000 kr., þó þannig, að hvert örorkustig frá 26-50% vegur tvöfalt og hvert örorkustig frá 51-100% vegur þrefalt. Bætur við 100% varanlega örorku verða því 7.544.300 kr. Um vísitölubindingu tryggingarfjárhæðarinnar gildir ákvæði 11. gr.“ Í 11. gr. segir síðan: „Tryggingarfjárhæðir skv. 9. og 10. gr. eru vísitölubundnar og miðast við vísitölu framfærslukostnaðar í apríl 1989, 119,9 stig. Við uppgjör bóta skal framreikna fjárhæðir miðað við þær breytingar, sem orðið hafa á breytingu framfærsluvísitölu framfærslukostnaðar frá apríl 1989 til uppgjörsmánaðar bóta. Vísitölubinding bóta varir þó aldrei lengur en í þrjú ár frá slysdegi.“

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi reisir bótakröfu sína í aðalsök á því, að hvert örorkustig hennar bætist þrefalt skv. reiknireglum 2. mgr. 10. gr. áðurgreindra reglna um slysatryggingar starfsmanna Reykjavíkurborgar, sbr. 7. gr. 1.3. í kjarasamningi Reykjavíkurborgar, þar sem 20% örorka stefnanda leggist ofan á eldri örorku og teljist því á bilinu 50-100%.

Varakrafa stefnanda er studd því, að örorkan bætist tvöfalt, og er þá miðað við, að hún leggist ofan á eldri örorku á bilinu 25-50%, en þrautavarakrafan er miðuð við, að 20% örorka stefnanda bætist sem frumörorka.

Stefnandi kveður afleiðingar slyssins hafa verið mun alvarlegri fyrir stefnanda, sem var veil í baki fyrir slysið, en ef um heilbrigðan einstakling hefði verið að ræða. Það sé grundvallarregla í skaðabótarétti, að tjónvaldur beri áhættuna af því, að tjónþoli sé veill fyrir og tjón verði því meira en almennt mætti ætla, að hlytist af gerðum tjónvalds.

Dráttarvaxta er krafist frá 17. september 1995 og er reist á III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987.

Kröfu um málskostnað styður stefnandi við 130. gr. l. nr. 90/1991.

Kröfu um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun styður stefnandi við lög nr. 50/1980 og kveður nauðsynlegt að taka tillit til virðisaukaskatts við ákvörðun málskostnaðar, þar sem stefnanda sé skylt að greiða virðisaukaskatt af lögmannsþjónustu.

Málsástæður og lagarök stefndu.

Stefnda miðar við útreikning Jóns G. Kristjánssonar, starfsmannastjóra Reykjavíkurborgar, en samkvæmt honum beri stefnanda bætur, samtals að fjárhæð 950.250 kr. Stefnda mótmælir vaxtakröfu stefnanda fyrir tímabilið 26. apríl 1994 til 17. september 1995. Kveður stefnandi fjárhæðina reiknaða þannig:

3.353.000 kr. (örorkuviðmiðun) × 20% (örorka) × 169,90 (framfærsluvísitala í apríl 1994) / 119,90 (grunnvísitala örorkuviðmiðunar).

Kveður stefnandi framangreindan útreikning miðast við 10. gr., sbr. 11. gr. reglna Reykjavíkurborgar um slysatryggingar starfsmanna, sem samþykktar voru í borgarráði 5. júní 1990.

Stefnda kveður kröfu um málskostnað stafa af því, að stefnandi hafi hafnað læknisfræðilegu örorkumati, eins og kveðið sé á um í reglum um slysatryggingar starfsmanna Reykjavíkurborgar, og að stefnda hafi verið reiðubúin til slíks mats og til viðræðna um lyktir máls þessa á grundvelli þess. Um þá kröfu sína, að málskostnaður verði látinn niður falla, vísar stefnda til þess, að hún hafi verið reiðubúin til viðræðna um lyktir máls þessa og talið dómsmál þetta ótímabært.

IV.

Forsendur og niðurstaða.

Í máli þessu er ágreiningslaust, að stefnandi hlaut 20% varanlega bótaskylda örorku vegna vinnuslyss, sem varð á Borgarspítalanum 26. apríl 1991, og enn fremur, að útreikningur bóta verði reistur á 2. mgr. 10. gr. reglna um slysatryggingar starfsmanna Reykjavíkurborgar vegna slysa í starfi. Ágreiningur í máli þessu snýst einvörðungu um vægi örorkustigs stefnanda, þ. e., hvernig beri að reikna bætur samkvæmt fyrrnefndri grein. Þá stendur ágreiningur um það, hvort fjárhæðin skuli bera vexti skv. 7. gr. vaxtalaga frá apríl 1994 til september 1995, og loks er ágreiningur um greiðslu málskostnaðar. Aðilar eru sammála um, að útreikningi bóta vegna breytinga á vísitölu ljúki í apríl 1994. Enn fremur er ágreiningslaust, að krafan beri dráttarvexti frá 17. september 1995.

Þær reiknireglur, sem fram eru settar í starfsreglum Reykjavíkurborgar um mismunandi útreikning bóta eftir örorkustigi, byggjast eftir því, sem best verður séð, á því, að því meiri sem örorkan er, þeim mun meira vægi hefur hvert örorkustig, hvað varðar heilsufarslegt og þá um leið fjárhagslegt tjón einstaklingsins, og bætist í samræmi við það.

Af gögnum málsins liggur fyrir, að eldri örorka stefnanda háði henni verulega í starfi, svo sem fjarvistayfirlit hennar sýnir. Hins vegar hefur sú örorka, sem hún hlaut við umdeilt slys, augljóslega haft úrslitaáhrif á það, að hún telst nú með öllu óvinnufær. Leggst sú örorka ofan á þá örorku, sem fyrir er, og fær þannig þyngra vægi um almennt heilsufar hennar og starfsgetu en ef um frumörorku væri að ræða, og sýnist það enda vera niðurstaða matsmanna.

Með því að bótagreiðslum er ætlað að bæta fjárhagslegt tjón einstaklings, sem slasast við vinnu, eru engin rök fyrir því að bæta örorku stefnanda sem um frumörorku væri að ræða, og verður sú niðurstaða enda ekki lesin úr ákvæðum fyrrnefndra starfsreglna Reykjavíkurborgar. Er ekki fallist á

þann skilning stefndu, að með því að bæta örorku stefnanda sem viðbótarörorku sé verið að bæta eldri örorku, heldur er einungis með því tekið tillit til raunverulegs tjóns stefnanda vegna slyssins. Þykir verða að láta stefnanda njóta vafans, sé um óskýra framsetningu reiknireglnanna að ræða.

Í matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna, sem dagsett er 14. nóvember 1995, liðlega 4½ ári eftir slysið, kemur fram, að varanleg örorka stefnanda er 100%. Síðan segir í matsgerðinni: „. . . en matsmenn telja líklegt, að hún kynni (sic í matsgerð) að minnka og nálgast síðar 50%." 20% örorkunnar, telja matsmenn, að rekja megi til umrædds vinnuslyss á Borgarspítalanum. Þá telja matsmenn slitbreytingar í baki hafa aukist og geta valdið um 10% varanlegrar örorku, og 20% varanlega örorku, telja þeir, að aðrir sjúkdómar en baksjúkdómar „kynnu (sic í matsgerð) að geta valdið".

Í reglum Reykjavíkurborgar er ákvæði, sem bindur hinn slasaða til að láta meta varanlega örorku eigi síðar en þremur árum eftir slys. Framangreint örorkumat er dagsett, eins og fyrr segir, liðlega 4½ ári eftir slys. Af matsgerð verður ráðið, að matsmenn álíta, að sú örorka, sem þeir á matsdegi telja varanlega 100%, muni síðar breytast í 50% varanlega örorku, og virðist það mat þeirra vera reist á ágiskunum um eitthvað, sem „kynni" að verða síðar meir. Má þannig lesa út úr matsgerðinni, að ekki hafi verið tímabært að gera endanlegt mat, þar sem ekki hafi verið unnt að meta með nokkurri vissu batahorfur stefnanda.

Aðilar hafa hins vegar sæst á, eins og að framan getur, að varanleg örorka stefnanda vegna slyssins sé 20%. Þar sem batahorfur stefnanda eru svo óljósar sem fram kemur í matsgerð, þykir stefnda verða að bera hallann af því, að ekki er unnt að ákvarða alla varanlega örorku stefnanda nánar en að framan greinir vegna þeirra þröngu tímamarka, sem sett eru í starfsreglum Reykjavíkurborgar, enda þótt einhver sveigjanleiki hafi verið sýndur með því að samþykkja, að mat færi fram, þótt liðið væri liðlega hálft annað ár frá lokum þriggja ára tímabilsins. Með því að stefnda hefur ekki sýnt fram á, að öll varanleg örorka stefnanda sé önnur og minni en sú varanlega örorka, sem hún taldist hafa á matsdegi, verður sú örorka lögð til grundvallar. Er því ljóst, að varanleg örorka stefnanda vegna slyssins lendir á bilinu 51-100% í reiknireglum Reykjavíkurborgar.

Samkvæmt framansögðu ber að taka aðalkröfu stefnanda til greina. Andmælum stefndu við vaxtakröfu er hafnað.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefndu til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 430.000,00 kr., og hefur þá ekki verið litið til virðisaukaskatts.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

D ó m s o r ð:

Stefnda, Reykjavíkurborg, greiði stefnanda, Sólveigu M. Óskarsdóttur, Kjarrhólma 22, Kópavogi, 2.850.750 kr. auk vaxta skv. 7. gr. l. nr. 25/1987 frá 26. 4. 1994 til 17. 9. 1995, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags og 430.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 12. desember 1996.

Nr. 73/1996. **Íslandsbanki hf.**
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
gegn
Seyðisfjarðarkaupstað
(Gestur Jónsson hrl.)

Ábyrgð. Sveitarstjórnarlög.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson og Eiríkur Tómasson prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 16. febrúar 1996. Hann krefst þess aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða 11.586.385 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. nóvember 1989 til greiðsludags að frádregnum 1.884.483 krónum, sem greiddar hafi verið inn á kröfuna 19. apríl 1993. Til vara krefst hann greiðslu á 9.285.714 krónum með vöxtum samkvæmt 7. gr. laga nr. 25/1987 frá 10. maí 1989 til 17. nóvember 1993, en með dráttarvöxtum af höfuðstól og uppfærðum vöxtum frá þeim degi til greiðsludags með sama frádrætti og í aðalkröfu. Í báðum tilvikum krefst hann einnig málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst aðallega staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann lækkunar á kröfu áfrýjanda og að málskostnaður verði látinn falla niður. Í því tilviki beri krafa hans vexti samkvæmt 7. gr. laga nr. 25/1987 frá 17. nóvember 1989, og til lækkunar á höfuðstól komi greiðsla frá Hafsíld hf. 10. maí 1989, að fjárhæð 1.333.352 krónur, og greiðsla á 2.000.000 krónum 19. apríl 1993. Loks krefst hann þess, að dráttarvextir greiðist ekki fyrr en frá þingfestingu málsins, sem var 17. nóvember 1993, eða frá síðara tímamarki.

I.

Áfrýjandi hefur breytt varakröfu sinni frá þeirri, sem hann hafði uppi í héraði. Hann skýrir kröfur sínar svo, að aðalkrafan sé sem fyrr aðallega á því reist, að stofnast hafi gild einföld ábyrgð stefnda

á skuldbindingu Hafsíldar hf. samkvæmt veðskuldabréfi því, sem getur í málinu. Til vara sé aðalkrafan reist á málsástæðu um skaðabótaábyrgð stefnda. Varakrafan fyrir Hæstarétti sé reist á sömu málsástæðu um skaðabótaábyrgð. Sé krafan þannig fundin, að frá upphaflegri lánsfjárhæð, 10.000.000 krónum, sé dregin fyrsta afborgun lánsins, sem greidd var 10. maí 1989, að fjárhæð 714.286 krónur, en án vaxta og verðbóta, sem Hafsíld hf. innti þá jafnframt af hendi.

Stefndi hefur einnig breytt varakröfu sinni fyrir Hæstarétti. Ástæðu þess segir hann vera þá breytingu, sem áfrýjandi geri á sinni kröfugerð hér fyrir dómi, en skýringar áfrýjanda séu þær, að bótaskyldu megi rekja til atvika, er urðu í tengslum við lánveitingu Alþýðubankans hf. til Hafsíldar hf. í nóvember 1988, og að tjónið nemi lánsfjárhæðinni, 10.000.000 krónum. Miðað við þessa forsendu eigi krafa áfrýjanda að bera vexti samkvæmt 7. gr. vaxtalaga frá þeim tíma, er hið bótaskylda atvik varð. Telur stefndi jafnframt, að eldri vextir en fjögurra ára miðað við þingfestingu málsins 17. nóvember 1993 séu fyrndir. Þá beri að draga frá tjónsupphæðinni þær fjárhæðir, sem áfrýjandi hafi fengið greiddar vegna lánveitingarinnar, en ekki einungis endurgreiðslu höfuðstóls, eins og áfrýjandi miði við.

II.

Við meðferð málsins í héraði voru lagðir fram hlutar af ársreikningi stefnda fyrir árin 1990, 1991 og 1992. Í skýringum með ársreikningi tveggja fyrstnefndu áranna er þess getið, að á bæjarsjóði hvíli ábyrgðarskuldbinding vegna Hafsíldar hf. og að skuld félagsins sé tryggð með veði í fasteignum þess. Var skuldin sögð nema 14.527.000 krónum fyrra árið, en 18.093.000 krónum síðara árið. Í skýringum með ársreikningi stefnda fyrir árið 1992 er þessarar ábyrgðar ekki getið. Í athugasemdum endurskoðanda segir hins vegar, að ábyrgðin sé nú færð út úr skýringum í ársreikningi, enda óvíst, hvort á hana reyni. Skilyrðum um veð fyrir ábyrgðinni hafi ekki verið fullnægt og bæjarsjóður ekki fengið þær tryggingar, sem hann gat metið gildar. Hafi bæjarstjóri tjáð endurskoðanda stefnda, að kröfunni yrði hafnað.

III.

Áfrýjandi vísar til þess varðandi aðalkröfu sína, að áskilnaði 5. mgr. 89. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986 um tryggingar fyrir ein-

faldri ábyrgð sveitarfélags teljist fullnægt í máli þessu. Hér standi svo á, að ábyrgðin hafi verið veitt fyrir skuld, sem tryggð var með veði, en samkvæmt skuldabréfi áfrýjanda hafi Hafsíld hf. veitt Alþýðubankanum hf. 13. veðrétt og uppfærslurétt í fasteign sinni við Vestdalseyrarveg 40 á Seyðisfirði til tryggingar skuldinni. Ekkert mæli gegn því, að þessi háttur sé á hafður við að setja tryggingu. Sé ekki nauðsynlegt vegna fyrirmæla 5. mgr. 89. gr. laga nr. 8/1986 að fara þá leið að setja sérstaka ábyrgð, t. d. í formi veðs vegna ábyrgðar, sem sveitarfélag gengur í. Trygging hafi þannig verið sett með öðrum og heimilum hætti, og hafi því stofnast gild ábyrgð stefnda fyrir kröfu áfrýjanda á hendur Hafsíld hf. Þá sé komið fram í málinu, að öðrum skilyrðum fyrir ábyrgðinni, sem bæjarstjórn setti, hafi verið fullnægt.

IV.

Með ákvörðun bæjarstjórnar stefnda 12. september 1988 var samþykkt tillaga bæjarráðs um að veita einfalda ábyrgð vegna lántöku Hafsíldar hf. fyrir allt að 15.000.000 krónum. Meðal fjögurra skilyrða, sem tilgreind voru í samþykkt bæjarstjórnar, var, að „tilskilin veð fáist, sbr. 89. grein sveitarstjórnarlaga . . .“. Engra gagna nýtur hins vegar í málinu um, að félagið hafi þá eða síðar boðið fram ákveðnar tryggingar, sem bæjarstjórn hafi getað lagt mat á, hvort teldust fullnægjandi. Ekkert bendir heldur til, að upplýsingar um væntanlega veðtryggingu Hafsíldar hf. til handa lánveitanda hafi legið fyrir bæjarstjórn, en veðskuldabréfið sjálft var ekki gefið út fyrr en 7. nóvember 1988. Mun málefnið ekki hafa verið borið upp síðar í bæjarstjórn.

Ákvæði 5. mgr. 89. gr. laga nr. 8/1986 er svohljóðandi: „Sveitarstjórn getur veitt einfalda ábyrgð til annarra aðila gegn tryggingum, sem hún metur gildar.“ Það hefur verið skýrt svo, meðal annars í dómi Hæstaréttar í dómasafni 1993, 76, að til þess að sveitarfélag verði bundið við einfalda ábyrgð, verði að vera um að ræða tryggingu, sem sveitarstjórn hefur metið fullnægjandi.

Með vísun til þess, sem nú hefur verið rakið, þykir ekki verða hjá því komist að hafna kröfu áfrýjanda þess efnis, að stofnast hafi ábyrgð stefnda á skuldbindingu Hafsíldar hf. samkvæmt veðskuldabréfi því, sem um getur í málinu.

V.

Áfrýjandi heldur því fram til stuðnings skaðabótakröfu sinni, að athafnir og síðar athafnaleysi bæjarstjóra og nafngreinds starfsmanns stefnda, þar á meðal yfirlýsing hins síðarnefnda 8. nóvember 1988, hafi orðið til þess að efla trú sína á, að ábyrgð hafi stofnast fyrir láni Hafsíldar hf. Þá hafi það verið ákvörðunarástæða fyrir lánveitingu Alþýðubankans hf., að fyrir hendi væri ábyrgð stefnda.

Á það verður ekki fallist, að áfrýjandi hafi unnið rétt á hendur stefnda vegna háttsemi bæjarstjóra og starfsmannsins, þar sem 5. mgr. 89. gr. laga nr. 8/1986 felur í sér, að bæjarstjórn ein getur tekið ákvörðun um ábyrgð og tryggingu fyrir henni. Í ljósi þessa ræður það ekki úrslitum, hvort forráðamenn stefnda hafi á þeim tíma, sem hér skiptir máli, talið ábyrgðarskuldbindingu hafa stofnast gagnvart Alþýðubankanum hf. og síðar áfrýjanda. Verður hvorki háttsemi bæjarstjórnar stefnda né starfsmanna hans metin saknæm og ólögmæt, eins og málið er vaxið. Af þeim sökum verður ekki talið, að grundvöllur sé fyrir skaðabótakröfu áfrýjanda.

Samkvæmt þessu verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur. Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Austurlands 13. desember 1995.

Ár 1995, miðvikudaginn 13. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Austurlands, sem háð er í dómsalnum að Lyngási 15, Egilsstöðum, af Ólafi Berki Þorvaldssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í málinu nr. E-115/1993.

Stefnandi er Íslandsbanki hf., kt. 421289-1669, Kringlunni 7, Reykjavík.

Stefndi er Seyðisfjarðarkaupstaður, kt. 560269-4559, Hafnargötu 44, Seyðisfirði.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru aðallega, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda skuld, að fjárhæð 11.586.385 krónur, með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 10. nóvember 1989 til greiðsludags. Þá er krafist vaxtareiknings skv. 12. gr. vaxtalaga, allt að frádregnum 1.884.483 krónum. Til vara krefst stefnandi, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skaðabóta, að fjárhæð 24.485.520 krónur, með dráttar-

vöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 17. nóvember 1993 til greiðsludags. Einnig er krafist vaxtareiknings skv. 12. gr. vaxtalaga.

Jafnframt krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi og virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Stefndi gerir þær dómkröfur aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnandi dæmdur til greiðslu málskostnaðar skv. málskostnaðarreikningi auk virðisaukaskatts á málskostnað. Til vara krefst stefndi, að fjárkrafa stefnanda verði lækkuð verulega og málskostnaður felldur niður.

Stefndi mótmælir sérstaklega dráttarvaxtakröfu stefnanda. Fallist rétturinn á, að stefndi sé greiðsluskyldur skv. aðalkröfu stefnanda, er þess krafist, að krafan beri samningsvexti frá gjaldfellingu lánsins til 12. október 1993.

Fallist rétturinn á skaðabótakröfu stefnanda, er þess krafist, að vextir af skaðabótakröfunni verði ákvarðaðir skv. 7. gr. vaxtalaga.

Mál þetta var höfðað með stefnu, birtri 3. nóvember 1993. Var málið þingfest 17. nóvember 1993 og dæmt af fulltrúa héraðsdómara 24. mars 1994. Dóminum var áfrýjað til Hæstaréttar Íslands, sem felldi hinn áfrýjaða dóm úr gildi 6. júní sl. og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Austurlands með vísan til stöðu dómarafulltrúa. Málið var tekið fyrir að nýju í samræmi við dóm Hæstaréttar 27. júní sl., en tekið til dóms 16. nóvember sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Málavextir.

Fimmtudaginn 1. september 1988 kom Theodór Blöndal, framkvæmdastjóri Hafsíldar hf., Seyðisfirði, á fund bæjarráðs Seyðisfjarðarkaupstaðar og óskaði eftir einfaldri ábyrgð sveitarfélagsins á láni, sem fyrirtækið taldi nauðsynlegt að fá til þess að geta endurnýjað loðnubræðslu sína að Vestdalseyrarvegi 40, Seyðisfirði. Fjórum dögum síðar ákvað bæjarráð að leggja fyrir bæjarstjórn tillögu um ábyrgð á láni fyrirtækisins gegn ákveðnum skilyrðum. Hinn 12. samþykkti bæjarstjórn samhljóða „að veita Hafsíld hf. einfalda ábyrgð á láni, allt að 15.000.000 – fimmtán milljónir króna. Ábyrgðin er veitt að því tilskildu, að a. tilskilin veð fáist, sbr. 89. gr. sveitarstjórnarlaga no. 8/1988 (svo), b. gengið verði frá skuldum Hafsíldar hf. við sveitarfélagið og fyrirtæki þess, c. hlutafé Hafsíldar hf. verði aukið, d. tryggt verði, að reykhreinsibúnaður verksmiðjunnar verði settur upp, áður en vinnsla hefst". Afrit af tillögu bæjarráðs var sent Theodór Blöndal, framkvæmdastjóra Hafsíldar hf.

Hinn 25. október 1988 ritaði Þorvaldur Jóhannsson, bæjarstjóri á Seyðisfirði, þáverandi bankastjóra Alþýðubankans hf. svofellt bréf: „Það staðfestist hér með, að bæjarstjórn Seyðisfjarðar hefur á fundi 12/9 sl. samþykkt að

veita Hafsíld hf. á Seyðisfirði einfalda ábyrgð á láni, að fjárhæð allt að 15.000.000 – fimmtán milljónir króna.“ Var afrit bréfsins sent framkvæmdastjóra Hafsíldar hf. Ekki var getið skilyrða fyrir ábyrgðinni, svo sem greint var í tillögu þeirri, sem samþykkt var af bæjarstjórn.

Hinn 7. nóvember 1988 gaf Hafsíld hf. út skuldabréf, að fjárhæð 10.000.000 króna, til Alþýðubankans hf., og var það tryggt með 13. veðrétti í fasteigninni Vestdalseyrarvegi 40, Seyðisfirði. Greiða átti bréfið með 14 afborgunum á 6 mánaða fresti, í fyrsta skipti 10. maí 1989. Bréfinu var þinglýst sama dag og það var gefið út. Bréfið var framselt stefnanda 31. desember 1989.

Bréfið sjálft var ekki áritað af stefnda með yfirlýsingu um ábyrgð. Þó var gert ráð fyrir slíkri áritun, en við þinglýsingu þess voru stimpilmerki límd yfir þessi orð: „Auk framangreindrar tryggingar lýsir Seyðisfjarðarkaupstaður því hér með yfir, að hann gengur í einfalda ábyrgð fyrir láni þessu.

Seyðisfirði, _____

_____

f. h. Seyðisfjarðarkaupstaðar.“

Á einu afrita skuldabréfsins, sem stefnandi lagði fram í málinu, hafði stimpill bæjarstjóra verið settur yfir auðu línurnar á bréfinu, án þess þó að undirritun fylgdi. Fyrir dómi kom fram hjá Jóhanni Sveinbjörnssyni, skrifstofustjóra Seyðisfjarðarkaupstaðar, að hann hefði líklega stimplað á skjalið.

Daginn eftir að skuldabréfinu var þinglýst, kom framkvæmdastjóri Hafsíldar hf. á bæjarskrifstofurnar á Seyðisfirði með svofellt bréf:

„Yfirlýsing um ábyrgð.

Samkvæmt veðskuldabréfi, útg. 7/11 1988 af Hafsíld hf. til handa veðdeild Alþýðubankans hf., tryggðu með 13. veðrétti í fasteigninni Vestdalseyrarvegi 40, Seyðisfirði, auðkenndu í veðmálabókum bæjarfógetans á Seyðisfirði sem skjal nr. 998/1988.

Auk ofangreinds fasteignarveðs lýsir Seyðisfjarðarkaupstaður því hér með yfir, að hann gengur í einfalda ábyrgð fyrir ofangreint lán.

Seyðisfirði, 8/11 1988.

Vottar: f. h. bæjarstjórnar Seyðisfjarðar.

Tryggingar þessarar er getið á frumriti skjalsins.“

Þar sem bæjarstjóri var staddur í Reykjavík, óskaði Theodór Blöndal eftir því, að Jóhann Sveinbjörnsson ritaði nafn sitt á skjalið. Eftir að Jóhann hafði haft samband símleiðis við bæjarstjóra, gerði hann það og stimplaði jafnframt með stimpli bæjarskrifstofu Seyðisfjarðar. Skjali þessu var þinglýst sama dag.

Áðurnefnt skuldabréf fór í vanskil á öðrum gjalddaga þess 10. nóvember 1989, þá að uppfærðum eftirstöðvum, 11.006.351 krónu, auk samningsvaxta, 577.834 króna, frá 10. maí 1989 til 10. nóvember 1989 og bankakostnaðar, 2.200 krónur, samtals 11.568.385 krónur.

Samkvæmt áritun á skuldabréfið framseldi Alþýðubankinn hf. bréfið stefnanda 31. desember 1989.

Hinn 10. janúar 1990 ritaði bæjarstjórinn á Seyðisfirði framkvæmdastjóra Hafsíldar hf. bréf, þar sem nefnt er, að fyrirtækið hafi allt að því fullnægt þremur af fjórum skilyrðum, sem bæjarstjórn hafi sett fyrir ábyrgð, en ekki hafi verið veitt veð í samræmi við ákvæði 89. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986. Var óskað eftir, að því „yrði kippt í liðinn hið fyrsta og undirrituðum send staðfesting þar um".

Lögmaður stefnanda ritaði Hafsíld hf. innheimtubréf 7. júní 1990, þar sem m. a. kom fram, að bréfið myndi sjálfkrafa gjaldfalla 22. þess mánaðar, yrði því ekki komið í skil. Var afrit bréfsins sent stefnda. Samkvæmt stefnu kveðst stefnandi hins vegar hafa gjaldfellt bréfið 10. nóvember 1989.

Í framhaldi þessa krafðist stefnandi nauðungarsölu á hinu veðsetta. Stefnandi sendi stefnda tilkynningar 10. nóvember 1992, 22. mars, 12. maí og 15. júlí 1993, þar sem stefndi fékk vitneskju um gang málsins að þessu leyti og samningaumleitanir milli stefnanda og Hafsíldar hf.

Hinn 19. apríl 1993 voru 2.000.000 króna greiddar inn á kröfuna, og lét stefnandi 1.500.000 króna ganga upp í greiðslu á dráttarvöxtum, en 115.517 krónur sem kostnað vegna nauðungarsölumeðferðar hinnar veðsettu fasteignar og 384.283 krónur sem greiðslu á hluta af innheimtulaunum. Hinn 30. júlí 1993 var hin veðsetta fasteign seld nauðungarsölu, án þess að nokkuð greiddist upp í kröfu skv. veðskuldabréfinu. Bú Hafsíldar hf. var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði Héraðsdóms Austurlands 13. september 1993. Hinn 12. október 1993 ritaði stefnandi stefnda innheimtubréf. Hinn 18. október 1993 ritaði lögmaður stefnda stefnanda bréf, þar sem segir, að ítrekuð sé sú afstaða stefnda, að einföld ábyrgð hafi ekki stofnast, og auk þess var bent á, að gjaldþrotaskiptum á búi Hafsíldar hf. væri ekki lokið.

Stefnandi lýsti kröfunni í bú Hafsíldar 22. nóvember 1993, en skv. fram lögðu vottorði skiptastjóra þrotabúsins er fyrirsjáanlegt, að ekkert mun fást upp í almennar kröfur.

Í málinu liggur frammi bréf frá 8. febrúar 1994, undirritað af bæjarráðsmönnum í bæjarráði Seyðisfjarðar auk bæjarstjóra og skrifstofustjóra. Er um að ræða svar við fyrirspurn félagsmálaráðuneytis um samskipti stefnanda og stefnda vegna þess láns, sem hér um ræðir. Segir svo m. a.: „. . .Þar sem langt er um liðið eða á fimmta ár, frá því að mál þetta var í

gangi, er erfitt nú að ráða í með fullri vissu, hvernig undirskrift (stimpill) bæjarstjóra varð til á umrætt afrit lánsskjals.

Skrifstofustjóri, bæjarstjóri og framkvæmdastjóri Hafsíldar hafa saman farið yfir málið og reynt að rifja upp atburðarásina.

Bæjarstjóri var fjarverandi úr bænum á umræddum tíma. Þegar þannig háttar til, er skrifstofustjóri staðgengill hans, m. a. hvað þessi mál varðar, og embættisstimpill bæjarstjóra í hans höndum samkv. heimild bæjarstjóra.

Ekki verður fullyrt með neinni vissu nákvæmlega, hvenær stimpill bæjarstjóra var settur á afrit skuldabréfsins, en skrifstofustjóri telur líklegt, að það hafi gerst, þegar hann gengur frá yfirlýsingunni 8/11 1988, daginn eftir að skuldabréfinu var þinglýst.

Hafi gangur málsins verið eins og að framan greinir, skýrir það, af hverju bæjarstjóri vissi ekki um „undirskrift" á umræddu skuldabréfi."

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi reisir aðalkröfu sína á því, að stefndi hafi gengið í einfalda ábyrgð á skuld þeirri, sem skuldabréfið kvað á um, en stefndi hafi gefið út sérstaka ábyrgðaryfirlýsingu, sem sé að formi og efni í samræmi við ákvæði sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986 og almennar reglur kröfu- og samningaréttar um greiðslu fjárskuldbindinga.

Stefnandi reisir varakröfu sína á því, að ef talið verði, að ábyrgðaryfirlýsing stefnda sé ógild, hljóti það að vera vegna atvika, sem stefndi beri ábyrgð á. Við lánveitinguna hafi komið fram af hálfu stefnda þeir aðilar, sem stefnandi hefði mátt treysta, að hefðu umboð stöðu sinnar vegna til að ráðstafa málinu skv. VII. kafla laga nr. 8/1986. Hafi þeir eða sveitarstjórn sjálf farið út fyrir lagaheimildir til veitingar einfaldrar ábyrgðar án vitundar stefnanda, sé það saknæm háttsemi af þeirra hálfu, sem baki þeim skaðabótaábyrgð eftir sakarreglunni eða eftir atvikum húsbóndaábyrgðarreglunni á tjóni stefnanda, yrði hin einfalda ábyrgð ekki metin gild. Það hefði verið forsenda fyrir lánveitingunni til Hafsíldar hf., að stefndi gengi í einfalda ábyrgð fyrir láninu. Þrátt fyrir ítrekaða upplýsingagjöf til stefnda um framgang innheimtunnar hjá Hafsíld hf. hafi því aldrei verið hreyft af hálfu stefnda, að ábyrgð væri engin, fyrr en með bréfi lögmanns stefnda 18. október 1993, að það hafi verið gert með formlegum hætti. Þann dag hafi krafa stefnanda numið 24.485.520 krónum, sem myndi höfuðstól skaðabótakröfunnar.

Stefnandi reisir kröfu sína um málskostnað á 1. mgr. 130. gr. einkamálalaga nr. 91/1991, en kröfu um virðisaukaskatt á málskostnað á lögum nr. 50/1988, þar sem stefnandi sé ekki virðisaukaskattsskyldur. Til stuðnings vaxta-

kröfum vísar stefnandi til vaxtalaga nr. 25/1987. Auk framanritaðs vísar stefnandi til vaxtalaga nr. 25/1987.

Sýknukröfu sína gagnvart aðalkröfu stefnanda styður stefndi því, að einföld ábyrgð sveitarfélagsins á greiðslu skuldabréfsins hafi aldrei orðið virk, þar eð lagaskilyrðum fyrir gildi hennar hafi ekki verið til að dreifa. Bæjarstjórn Seyðisfjarðar hafi samþykkt viljayfirlýsingu um að ganga í einfalda ábyrgð fyrir láni Alþýðubankans hf. til Hafsíldar hf. að fullnægðum tilteknum skilyrðum. Samkvæmt 5. mgr. 89. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986 sé einföld ábyrgð sveitarstjórnar ekki gild nema gegn tryggingum, sem hún metur gildar. Ljóst megi vera af bréfi bæjarstjórans á Seyðisfirði til Hafsíldar 10. janúar 1990, að fullnægjandi tryggingar fyrir ábyrgðinni hafi aldrei fengist.

Stefndi bendir sérstaklega á, að skýra beri nefnda lagagrein eftir orðanna hljóðan. Slík lögskýring sé í samræmi við tilgang reglunnar, þ. e. að forða sveitarstjórnum og sveitarstjórnarmönnum frá ásókn þeirra, sem hafa með höndum atvinnurekstur, í ábyrgðir frá sveitarfélögum. Með lagaákvæði þessu sé stefnt að því að koma í veg fyrir, að slíkar skuldbindingar takmarki möguleika sveitarfélaga til að sinna lögboðnum verkefnum sínum. Vísar stefndi sérstaklega til dóms Hæstaréttar Íslands frá 21. janúar 1993 í málinu nr. 78/1990.

Um varakröfu stefnanda segir stefndi, að virða beri það, sem hér var rakið um tilgang 89. gr. sveitarstjórnarlaga. Lagareglan hefði lítinn tilgang og raunar lítið innihald, ef fallist væri á þá skoðun stefnanda, að sveitarsjóður verði skaðabótaskyldur á grundvelli húsbóndaábyrgðar, ef starfsmenn hans gefa út ábyrgðaryfirlýsingar, sem reynast ógildar eða fullnægja ekki lögmæltum skilyrðum. Þeim hagsmunum, sem lagareglan í 89. gr. sveitarstjórnarlaga eigi að vernda, sé jafnhætt, hvort sem greiðsluskuldbinding bæjarsjóðs stofnast á grundvelli samábyrgðar eða skaðabótaskyldu. Starfsmenn bæjarins geti því ekki með gáleysi bundið sveitarfélagið byrðum, sem því sé ekki heimilt að taka á sig nema með formlegri ákvörðun sveitarstjórnar.

Undirritun bæjargjaldkera á ábyrgðaryfirlýsinguna samrýmist ekki ákvæðum 71. gr. sveitarstjórnarlaga, ef skilja á undirritunina þannig, að hann sé að skuldbinda stefnda, þar sem hann hafi ekki haft umboð til slíkrar undirritunar.

Þá mótmælir stefndi, að framkoma og/eða yfirlýsingar starfsmanna stefnda hafi verið saknæmar gagnvart stefnanda, sem sé þó forsenda húsbóndaábyrgðar. Til dæmis hafi bæjarstjóri aldrei undirritað skuldabréfið, sem þrátt fyrir það hafi verið þinglýst án athugasemda hjá sýslumanni. Á því geti stefndi ekki borið ábyrgð.

Samkvæmt fræðikenningum skaðabótaréttar beri húsbóndi almennt ábyrgð á tjóni tjónþola, sem stafi af saknæmum og ólögmætum athöfnum starfsmanns hans við framkvæmd starfans. Ábyrgðin takmarkist við það verk, sem starfsmaðurinn hafi með höndum fyrir vinnuveitandann. Hafist starfsmaðurinn eitthvað að, sem sé utan starfsskyldna hans, hvað þá, ef athöfnin sé í andstöðu við ófrávíkjanlega lagareglu um hlutverk eða heimildir vinnuveitandans, beri vinnuveitandinn ekki ábyrgð á athöfninni. Vísar stefndi sérstaklega til hæstaréttardóms í dómabindi frá árinu 1993, bls. 2302, og nokkurra danskra dóma.

Þá nefnir stefndi, að stefnandi búi yfir sérþekkingu á sviði útlána, en samsvarandi sérþekkingu sé ekki að dreifa hjá stefnda. Það standi því stefnanda nær að ganga úr skugga um, að ábyrgðir séu með lögformlegum hætti. Stefnandi eigi því að bera hallann af því, að ekki hafi verið fullnægt hinum lögmæltu og ófrávíkjanlegu skilyrðum sveitarstjórnarlaga.

Fallist dómurinn á varakröfu stefnanda, telur stefndi, að lækka beri bætur á grundvelli eigin sakar stefnanda. Telja verði, að sök starfsmanna stefnanda og aðgæsluleysi þeirra við að tryggja lögformlegan frágang ábyrgðaryfirlýsingarinnar sé mun meiri en hugsanlegt gáleysi starfsmanna stefnda.

Einnig nefnir stefndi, að komist dómurinn að þeirri niðurstöðu, að sök starfsmanna stefnda sé fólgin í athafnaleysi við að tilkynna stefnanda um annmarka ábyrgðarinnar, beri að lækka bótakröfuna verulega, þar sem engar líkur séu til þess, að slíkt athafnaleysi, þótt saknæmt sé, hafi valdið tjóni. Ógjaldfærni Hafsíldar hf. hafi verið staðreynd á því tímamarki, sem tilkynning hefði getað komið til álita.

Að lokum heldur stefndi því fram, að dráttarvaxtakrafa stefnanda eigi engan rétt á sér, hvernig sem málið fari, heldur eigi að miða við 7. gr. vaxtalaga. Tekur stefndi sérstaklega fram, að réttur til dráttarvaxta geti ekki stofnast á hendur stefnda, fyrr en innheimtunni sé formlega snúið að stefnda, enda hafi honum verið ókleift og óheimilt að greiða kröfuna fyrr vegna ákvæða sveitarstjórnarlaga og almennra reglna um einfalda ábyrgð. Vísar stefndi til ákvæða 3. og 4. mgr. 9. gr., sbr. 15. gr. vaxtalaga nr. 25/1987.

Málskostnaðarkröfu sína reisir stefnandi á 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Kröfu sína um virðisaukaskatt reisir stefnandi á lögum nr. 50/1988, þar sem stefndi sé ekki virðisaukaskattsskyldur.

Niðurstöður.

Líta verður svo á, að stefnandi sé Íslandsbanki hf., en ekki eitthvert útibúa hans, sem geta ekki orðið aðilar dómsmáls í skilningi 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, þrátt fyrir það að tilgreining kennitölu í stefnu

sé ekki aðalbankans og hann sé með annað heimilisfang en þar kemur fram.

Samkvæmt 5. mgr. 89. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986 eru reistar veigamiklar skorður við því, að sveitarfélag veiti ábyrgðir öðrum aðilum en stofnunum þess. Sveitarstjórn er þannig einungis heimilt að veita einfalda ábyrgð og þá „gegn tryggingum, sem hún metur gildar". Í þessu máli er upplýst, að stefndi lagði aldrei mat á neinar tryggingar, enda voru slíkar tryggingar aldrei kynntar bæjarstjórn. Vegna þessa stofnaðist ekki ábyrgð í skilningi ákvæðis 5. mgr. 89. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 8/1986. Verður því ekki fallist á aðalkröfu stefnanda í máli þessu.

Stendur þá eftir varakrafa stefnanda um skaðabætur eftir sakarreglunni eða eftir atvikum reglum um húsbóndaábyrgð.

Í 5. mgr. 89. gr. kemur fram sérstök boðregla um það, með hvaða hætti sveitarfélag getur gengið í ábyrgð fyrir fyrirtæki, en ekki verður fallist á það með stefnda, að reglan komi í veg fyrir, að almennar meginreglur um skaðabótaábyrgð utan samninga komi til greina í tilvikum sem þessum. Á hinn bóginn verður ekki fallist á það sjónarmið stefnanda, að ef ábyrgðaryfirlýsing stefnda frá 8. nóvember 1988 verði metin ógild, leiði sjálfkrafa af því, að atvik að baki ógildingarannmarkans séu á ábyrgð stefnda, sem þannig beri skaðabótaábyrgð.

Í nóvember 1988 störfuðu á skrifstofu stefnda tveir starfsmenn auk bæjarstjóra. Voru það skrifstofustúlka og skrifstofustjóri. Fyrir dómi kvaðst bæjarstjóri hafa fengið vitneskju um tilvist yfirlýsingarinnar í símtali við skrifstofustjórann. Bæjarstjóri kvaðst ekki minnast þess að hafa séð nefnt skjal, en að hann hefði talið eftir símtalið, að skrifstofustjórinn væri að undirrita staðfestingu á samþykkt bæjarstjórnar um vilja hennar til að veita einfalda ábyrgð.

Skrifstofustjórinn kvaðst hafa talið sig vera að undirrita staðfestingu um, að bæjarstjórn hefði gert tiltekna samþykkt, en ekki hvarflað að sér, að hann væri með því að veita ábyrgð fyrir hönd sveitarstjórnar.

Samkvæmt fyrrnefndu bréfi til félagsmálaráðuneytis 8. febrúar 1994 virðast fyrirsvarsmenn stefnda reyndar hafa haft þann skilning, að undirskrift á ábyrgðaryfirlýsinguna hafi falist í stimplun með stimpli bæjarstjóra á eitt afrita skuldabréfsins, en ekki í yfirlýsingunni frá 8. nóvember 1988. Þá virðist af framburði bæjarstjórans fyrir dómi og bréfi hans 10. janúar 1990 til Hafsíldar hf. mega ráða, að hann hafi talið, að ábyrgðin yrði sjálfkrafa virk, jafnskjótt og Hafsíld hf. hefði uppfyllt skilyrði samþykktar bæjarstjórnar.

Samkvæmt almennum reglum skaðabótaréttar verður stefnandi að sýna fram á bótagrundvöll í málinu, sem rekja megi til bótaskyldra athafna eða

eftir atvikum athafnaleysis stefnda. Eins og mál þetta liggur fyrir dómi, verður að telja, að undirritun ábyrgðaryfirlýsingarinnar frá 8. nóvember 1988 komi ein til greina sem viðhlítandi bótaskyld athöfn stefnda. Úrlausn um bótaskyldu ræðst þess vegna af því, hvern rétt stefnandi gat reist á fyrrnefndri yfirlýsingu.

Þegar metin er aðstaða lánveitanda og síðar stefnanda, er fékk kröfuna framselda, verður að hafa í huga, að þeir eiga að búa yfir yfirgripsmikilli sérþekkingu á útlánum peninga gegn fullnægjandi tryggingum. Við þetta mat á stöðu lánveitanda og stefnanda er sérstaklega hafður til hliðsjónar dómur Hæstaréttar Íslands frá 26. október 1995 í málinu nr. 361/1993.

Í VII. kafla sveitarstjórnarlaga er að finna reglur um sveitarstjóra. Hlutverk þeirra er m. a. að koma fram fyrir hönd sveitarstjórna í málefnum sem þessum og undirrita skjöl um ábyrgðir á grundvelli samþykkta sveitarstjórna. Samkvæmt því hefði stefnandi mátt treysta yfirlýsingunni frá 8. nóvember 1988, ef bæjarstjóri hefði skrifað undir hana. Undirrituninni var hins vegar ekki svo háttað, og kemur því til skoðunar, hvort staða skrifstofustjórans hafi verið með þeim hætti, að hann hafi haft heimild til að rita undir yfirlýsinguna „f. h. bæjarstjórnar", eins og þar segir, og binda þar með stefnda. Þegar litið er til þess, að lögbundið er, hverjir geti skrifað undir yfirlýsingu sem þessa, verður stefnandi að sýna fram á, að undir yfirlýsinguna hafi ritað aðili, sem var til þess bær af hálfu sveitarfélagsins að skuldbinda það með þessum hætti.

Í auglýsingu nr. 453/1988 frá 23. september 1988 er að finna reglur á grundvelli sveitarstjórnarlaga, staðfestar af félagsmálaráðherra, um sveitarstjóra á Seyðisfirði og starfssvið hans. Þar segir m. a., að „bæjarstjórn" ákveði, hver skuli gegna störfum bæjarstjóra í forföllum hans. Ekki verður séð, að bæjarstjórn hafi samþykkt, að skrifstofustjórinn væri staðgengill bæjarstjóra. Breytir títtnefnt bréf bæjarráðs til félagsmálaráðuneytisins, sem stangast á við fullyrðingar stefnda í greinargerð, því engu þar um.

Þar sem lögbundið er, hverjir geti skrifað undir yfirlýsingu sem þessa, gat bæjarstjóri ekki framselt skrifstofustjóra heimildir sínar að þessu leyti, svo að engu breytir, hvað þeim fór á milli í símtali 8. nóvember 1988.

Samkvæmt framansögðu verður því að telja, að þær athafnir lánveitanda að taka án athugasemda við heimildarlausri yfirlýsingu, sem einungis var undirrituð af skrifstofustjóra eða bæjargjaldkera á lítilli bæjarskrifstofu, um ábyrgð á stóru láni, tryggðu með 13. veðrétti í fasteign, sem þurfti endurnýjunar við, komi í veg fyrir, að stefnandi geti rakið skaðabótaskyldu stefnda til yfirlýsingarinnar.

Ber því að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda.

Tilkynningar stefnanda um innheimtu kröfunnar og færsla kröfunnar í ársreikninga stefnda í tvö ár auk ámælisverðs aðgerðaleysis stefnda, eftir að tjón varð, skapa ekki stefnanda rétt í þessu sambandi.

Með hliðsjón af atvikum öllum þykir þó rétt, að málskostnaður falli niður.

Dómsorð:

Stefndi, Seyðisfjarðarkaupstaður, er sýkn af kröfum stefnanda, Íslandsbanka hf., í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Fimmtudaginn 12. desember 1996.

Nr. 121/1996. **Hafnarfjarðarbær**
(Ingimundur Einarsson hrl.)
(Guðmundur Benediktsson hdl.)
gegn
Einari Þorgilssyni & Co. hf.
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)
og gagnsök

Eignarnámsbætur. Matsgerðir.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 26. mars 1996. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjanda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann þess, að fjárkrafa gagnáfrýjanda verði stórlega lækkuð og málskostnaður látinn falla niður.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði málinu með stefnu 2. apríl 1996. Hann krefst þess, að aðaláfrýjandi verði dæmdur til þess að greiða sér 21.255.875 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. mars 1995 til greiðsludags. Hann krefst staðfestingar á málskostnaðarákvæði héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Eins og lýst er í héraðsdómi, ákvað aðaláfrýjandi 12. mars 1991 að taka eignarnámi svonefndan Einarsreit í Hafnarfirði og mannvirki þau, sem á honum voru. Reitur þessi var kenndur við Einar heitinn Þorgilsson, kaupmann og útgerðarmann, sem hóf fiskvinnslu og útgerðarstarfsemi í Hafnarfirði skömmu fyrir aldamót. Um var að ræða tvær erfðafestulóðir, samtals 21.454 fermetra að flatarmáli, sem gagnáfrýjandi hafði á leigu samkvæmt tveimur erfðafestusamningum Einars frá 1929 og 1933, og 7 hús í eigu gagnáfrýjanda, hið elsta frá 1910, en hið yngsta frá 1963. Ágreiningur aðila snýst um

fjárhæð eignarnámsbóta. Í málinu liggja fyrir þrjár matsgerðir. Matsnefnd eignarnámsbóta úrskurðaði 4. febrúar 1993, að matsbætur skyldu vera 16.144.125 krónur. Í matsgerð tveggja dómkvaddra matsmanna 29. júní 1994 voru bætur ákveðnar samtals 21.803.313 krónur. Loks var í matsgerð þriggja dómkvaddra yfirmatsmanna 13. febrúar 1995 kveðið á um bætur, að fjárhæð 28.000.000 krónur, auk bóta, að fjárhæð 9.400.000 krónur, fyrir fiskreit, sem var á lóðinni samkvæmt erfðafestusamningnum frá 1933, samtals 37.400.000 krónur, en í fyrri matsgerðunum voru ekki metnar bætur fyrir fiskreitinn. Í öllu matinu var miðað við verðlag á matsdegi og staðgreiðslu. Fyrrgreindar niðurstöður þess voru miðaðar við þau lóðarafnot, sem um var samið, en í undirmati og yfirmati kom fram, að bætur, miðaðar við ótakmörkuð afnot, yrðu nokkru hærri.

Gagnáfrýjandi tók við fjárhæð þeirri, sem ákveðin var af matsnefnd eignarnámsbóta, með fyrirvara, og í máli þessu krefst hann mismunar hennar og þeirrar fjárhæðar, sem ákveðin var í yfirmatsgerðinni.

Aðaláfrýjandi telur sig vera búinn að greiða gagnáfrýjanda fullar bætur samkvæmt úrskurði matsnefndar eignarnámsbóta. Hann telur, að í yfirmati hafi ekki verið tekin sömu atriði til endurmats og undirmatsgerð tók til og yfirmatsmenn ekki beitt sömu aðferðum og undirmatsmenn. Þá hafi þeir ekki gætt réttra sjónarmiða, þar sem matið hafi ekki farið fram á grundvelli þeirra réttinda, sem erfðafestusamningarnir kváðu á um.

II.

Samkvæmt erfðafestusamningunum, sem voru ótímabundnir, voru lóðirnar leigðar til ákveðinna nota, þ. e. fiskreitarlagningar, og önnur lóðin einnig til fiskverkunar og til byggingar húsa og mannvirkja þeirra, er þar að lúta. Leiguliði hafði rétt til að selja og veðsetja afnotarétt sinn til lóðarinnar ásamt húsum og mannvirkjum á henni, en vildi hann selja erfðafesturétt sinn, hafði bæjarstjórn forkaupsrétt. Óumdeilt er, að gagnáfrýjandi stundaði fiskvinnslu í húsunum til ársins 1985, en eftir þann tíma höfðu sum húsin verið leigð undir ýmiss konar starfsemi. Útgerð stundaði hann allt til ársins 1990.

Undirmatsmenn gerðu ekki greinarmun á bótum eftir því, hvort

miðað var við söluverð eigna eða notagildi. Þeir voru samþykkir því sjónarmiði matsnefndar eignarnámsbóta, að ekki svaraði kostnaði að ráðast í svo gagngerar endurbætur á húsunum, að þau fullnægðu skilyrðum nútíma-fiskverkunar. Þeir gerðu ráð fyrir því, að hafa mætti not af húsunum til geymslu veiðarfæra og skyldra afnota, og miðuðu leigutekjur við þær nettótekjur, sem þeir töldu vera af húsunum, þegar eignarnámið fór fram, höfuðstólsreiknað miðað við 10 ára afnot og 7% ársvexti, samtals fyrir byggingar og lóð 21.803.313 krónur.

Eins og lýst er í héraðsdómi, notuðu yfirmatsmenn fjórar mismunandi aðferðir til þess að komast að niðurstöðu um rétt matsverð hinna eignarnumdu réttinda. Sjónarmið þau, sem yfirmatsmenn fóru eftir, voru í meginatriðum hin sömu og höfð voru að leiðarljósi í undirmati, og í yfirmati var ekki metið annað en gert var í undirmati. Yfirmatsmenn mátu eignirnar samkvæmt „markaðsaðferð“ á 28.438.340 krónur. Byggðist matið á því að finna nýlegt söluverð hliðstæðra eigna í nágrenninu eða á sambærilegum stöðum. Með „tekjuaðferð“ var metið, hvaða tekjum eignirnar gætu skilað af sér. Húsin höfðu að hluta verið leigð út til annarra nota en kveðið var á um í erfðafestusamningunum. Gagnáfrýjendur voru taldir hafa um 3.500.000 krónur í brúttóleigutekjur af eignunum árið 1991. Fermetrafjöldi húsanna var um 3.100, og áætluðu yfirmatsmenn nettóleigutekjur 110 kr./m^2 eða um 27.800.000 krónur, reiknaðar til núvirðis miðað við 10 ára leigutímabil og 5,5% ávöxtunarkröfu. Þá reiknuðu yfirmatsmenn bæturnar einnig út frá „kostnaðaraðferð“ og „samanburðaraðferð“. Forsendur þær, sem yfirmatsmenn gáfu sér, virðast ekki raskast, þótt húsin væru gömul og sum í lélegu ástandi, því að allar fjórar aðferðirnar gefa svipaða útkomu. Niðurstaða yfirmatsmanna var sú, að markaðsverð gæfi hvað áreiðanlegasta vísbendingu um staðgreiðsluverðmæti eignanna, og töldu þeir ekki mun á því gerandi, hvort um væri að ræða söluverð, notagildi eða enduröflunarverð.

Samkvæmt erfðafestusamningunum var réttur gagnáfrýjanda yfir lóðunum takmarkaður við ákveðin not, það er fiskverkun og mannvirki henni viðkomandi. Gagnáfrýjandi var hættur útgerð og fiskvinnslu og lóðirnar, sem nú voru komnar inn í miðja íbúðabyggð, ekki lengur vel fallnar til fiskverkunar í hefðbundnum stíl. Þegar

til þessa er litið svo og til ástands húsanna og óvissu um það, hve mikill markaður var fyrir þau, þykir rétt að ákveða bætur fyrir fasteignirnar, aðrar en fiskreitinn, 26.000.000 krónur.

Taka ber undir rök héraðsdóms um, að greiða skuli bætur fyrir fiskreit þann, 6.400 m^2 að flatarmáli, sem er á lóðinni samkvæmt erfðafestusamningnum frá 1933. Yfirmatsmenn ákváðu bætur fyrir fiskreitinn í samræmi við útreikning Almennu verkfræðistofunnar hf. um áætlaðan endurbyggingarkostnað hans, framreiknað til verðlags í febrúar 1995, 9.400.000 krónur. Fiskreit þennan á að vernda samkvæmt skipulagi sem sögulegar minjar komandi kynslóðum til uppfræðslu um forna atvinnuhætti. Þegar litið er til fyrirhugaðra nota mannvirkisins og aldurs þess, þykir ekki eðlilegt að byggja á þeim kostnaði nema að hluta. Eru bætur samkvæmt þessum lið hæfilega ákveðnar 5.000.000 krónur.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti ákveðst eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Aðaláfrýjandi, Hafnarfjarðarbær, greiði gagnáfrýjanda, Einari Þorgilssyni & Co. hf., 14.855.875 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. mars 1995 til greiðsludags.

Aðaláfrýjandi greiði gagnáfrýjanda samtals 3.323.077 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, þar með taldar 1.823.077 krónur í matskostnað.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 7. mars 1996.

Ár 1996, miðvikudaginn 7. mars, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er að Brekkugötu 2, Hafnarfirði, kveðinn upp dómur í málinu nr. E – 591/1995: Einar Þorgilsson og Co. hf. gegn Hafnarfjarðarbæ, sem dómtekið var 31. janúar sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Stefnandi er Einar Þorgilsson og Co. hf., Strandgötu 49, Hafnarfirði, kt. 510169-0349, en stefndi er Hafnarfjarðarbær, kt. 590169-7579, bæjarskrifstofunum, Strandgötu 6, Hafnarfirði.

Umboðsmaður stefnanda er Jón Steinar Gunnlaugsson hrl., en umboðsmaður stefnda er Guðmundur Benediktsson hdl., bæjarlögmaður.

I.

Dómkröfur.

1. Stefnandi gerir þær kröfur, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér eftirstöðvar eignarnámsbóta og kostnaðar, að fjárhæð 23.718.260 kr., með dráttarvöxtum samkv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. mars 1985 til greiðsludags. Þá er og krafist málskostnaðar að skaðlausu skv. gjaldskrá umboðsmanns stefnanda.

2. Stefndi gerði upphaflega kröfu um, að öllum kröfum stefnanda yrði vísað frá dómi, en féll frá þeirri kröfu í þinghaldi 14. nóvember sl., og eru endanlegar kröfur hans þessar: Aðalkrafan er, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og sér tildæmdur málskostnaður samkv. mati dómsins. Varakrafan er, að krafa stefnanda um eftirstöðvar eignarnámsbóta og kostnað verði stórlega lækkaðar og málskostnaður látinn falla niður.

II.

Málavextir.

Á fundi bæjarstjórnar Hafnarfjarðarkaupstaðar 12. mars 1991 var ákveðið að taka eignarnámi eignarréttindi stefnanda á svonefndum Einarsreit við Reykjavíkurveg í Hafnarfirði, þ. e. á lóðarréttindum, og var ákvörðunin um eignarnám tekin á grundvelli 28. gr. skipulagslaga nr. 19/1964. Land það, sem hér um ræðir, Einarsreitur, er samkvæmt gögnum málsins 21.454 fermetrar að stærð og afmarkast af Arnarhrauni að norðan, Reykjavíkurvegi að vestan, Smyrlahrauni að austan og Álfaskeiði að sunnanverðu. Landið telst nánast vera í hjarta Hafnarfjarðarbæjar, en miðbærinn og hafnarsvæðin eru í aðeins um 400 – 500 metra fjarlægð. Réttindi stefnanda til landspildunnar hvíla á tveimur erfðafestusamningum við bæjarstjórn í Hafnarfirði frá því í júní 1929 og desember 1933. Eldri samningurinn tekur til lóðar, sem er 10.788 fermetrar að stærð, er hún var leigð á erfðafestu „...til fiskreitalagningar, fiskverkunar og byggingar húsa og mannvirkja þeirra, er þar að lúta...". Síðari samningurinn tekur til lóðar, sem er 10.688 fermetrar að stærð og er leigð á erfðafestu til „... fiskreitagerðar...". Í samningi þessum er kveðið á um, að bæjarstjórninni sé heimilt að leggja vegi um lóðina og taka til bygginga eða annarra afnota, ef brýn nauðsyn krefji, gegn hlutfallslegri hækkun á endurgjaldinu og skaðabótum fyrir þau mannvirki, er fara kunni forgörðum fyrir leigutaka á þann hátt eftir mati dómkvaddra manna. Í báðum samningunum eru ákvæði þess efnis, að leiguliði hafi rétt til að selja og veðsetja afnotarétt sinn, en velji hann að selja erfðafesturétt sinn að öllu eða nokkru leyti, hafi bæjarstjórn forkaupsrétt. Stefnandi hafði látið gera þessar landbótabætur og mannvirki á lóðunum:

1. Landbætur.

Lóðin skv. eldri samningnum hefur verið jöfnuð, og eru um 90% hennar malarborin, og er vel akfært um hana alla með aðkomu bæði frá Reykjavíkurvegi og Arnarhrauni. Á þessari lóð stóðu nær öll hús stefnanda, sem flest voru tengd rafmagns-, vatns- og frárennsliskerfum bæjarins. Á lóðinni skv. síðari samningnum var hlaðinn upp fiskreitur, sem er um 6.400 fermetrar að stærð, og er hann og tilheyrandi hleðslur talin verulegt mannvirki.

2. Byggingar.

Eftirtaldar byggingar hafði stefnandi látið reisa eða voru byggðar á lóðunum og voru í eigu hans, er eignarnámið var ákveðið:

1. Tvö samstæð fiskverkunarhús úr timbri, 1507 rúmmetrar á 367,7 fermetra fleti, byggð 1954 og 1963.
2. Vörugeymsla, byggð á stálgrindum, 1311 rúmmetrar á 304,7 fermetra fleti, byggð 1942.
3. Járnklætt timburhús fyrir fisk- og vörugeymslu, 508 rúmmetrar á 169,4 fermetra fleti, byggt 1910.
4. Steinsteypt veiðarfæra- og saltgeymsla ásamt viðbyggingu úr timbri, 1458 rúmmetrar á 329,4 fermetra fleti, byggð 1956 og 1958.
5. Hlaðið kaffihús, 81 rúmmetri á 28,8 fermetra fleti, byggt 1946.
6. Fjögur geymslu- og fiskverkunarhús, byggð á stálgrindum og með steyptum hliðum, tvö og tvö samliggjandi. Þessi hús eru samtals 5132 rúmmetrar á 1199 fermetrum, byggð 1942.
7. Geymsla, 105 rúmmetrar á 37,6 fermetrum.
8. Steinsteypt fiskþurrkunarhús með vélarhússviðbyggingu, 2828 rúmmetrar á 711,4 fermetrum, byggt 1919.

Þessar byggingar voru rifnar á tímabilinu október til desember 1994, en höfðu, eins og vikið verður að hér á eftir, áður verið skoðaðar af matsnefnd eignarnámsbóta og dómkvöddum matsmönnum. Á Einarsreit hafði verið útgerðar- og fiskverkunaraðstaða stefnanda um áratugaskeið. Einar Þorgilsson, f. 25. ágúst 1865, þá til heimilis að Hlíð í Garðahreppi, hafði hafið útgerðar- og fiskvinnslustarfsemi sína 1886 og síðan flutt hana að Óseyri við Hafnarfjörð. Á árunum 1906 – 1907 keypti hann fiskvinnsluhús og aðstöðu inni í Hafnarfirði sunnan við lækinn og flutti alla starfsemi sína þangað. Fljótlega byggði hann svo fiskþurrkunarhús við Reykjavíkurveg, merkt bygging nr. 3 hér að framan. Í framhaldi þessa var Einari Þorgilssyni veitt lóð, að stærð 6050 m^2, næst Reykjavíkurvegi, og var gerður lóðarsamningur um hana milli Hafnarfjarðarbæjar og Einars Þorgilssonar 6. september 1913, og er lóðin skv. því, sem segir í samningnum, leigð á erfðafestu til fisk-

verkunar og til að byggja á henni hús og önnur mannvirki, er þar að lúta. Árið 1922 voru Einari leigðar á erfðafestu viðbótarlóðir, og hafði hann í lok þess árs fengið lóðarleigusamninga fyrir lóðum, samtals að flatarmáli 10.787,5 m^2. Lóðarsamningar þessir voru endurnýjaðir 1929 og lóðin stækkuð um 2045,5 m^2 í 12.833 m^2, og var gerður nýr samningur um lóðina í heild 1. júní 1929, sem vísað er í hér að framan og er með sömu ákvæðum og samningurinn frá 1913. Lítill hluti lóðarinnar var tekinn eignarnámi vegna lagningar Arnarhrauns 1956, 2.045 m^2 að stærð, og var lóðin á eftir 10.788 m^2. Vegna aukinnar starfsemi Einars Þorgilssonar árið 1932 fær hann aukið lóðarrými frá Hafnarfjarðarbæ við hliðina á hinni lóðinni, og er lóðin að stærð 10.666 m^2 og skv. leigusamningi, sem endurskoðaður er af bæjarstjórn 20. desember 1933, er hún leigð honum á erfðafestu til fiskreitagerðar, samanber það, sem vísað er í hér að framan.

Þorbjörn Eyjólfsson, f. 6. apríl 1909, hóf störf hjá Einari Þorgilssyni í byrjun árs 1918 og starfaði hjá honum og síðar stefnanda allt fram til ársins 1966, lengst af sem verkstjóri, eins og fram kemur í greinargerð hans, sem er ómótmælt í málinu. Hefur Þorbjörn lýst nokkuð uppbyggingunni á landsvæðinu við Reykjavíkurveg, sem Einar Þorgilsson fékk til umráða um 1906. Þarna hafi fyrst verið byggt fiskverkunarhús meðfram Reykjavíkurvegi. Því hafi síðan verið breytt í geymslu og væri enn notað sem slíkt og í góðu ásigkomulagi, er greinargerðin var samin 12. janúar 1992. Taldi Þorbjörn þetta elsta fiskverkunarhús, sem þá væri til. Þarna í kringum fiskverkunarhúsið hafi Einar gert fyrsta hluta af fiskreit sínum. Árin 1924 – 1930 hafi starfsemi Einars aukist mjög. Hann hafi gert út tvo togara og árið 1929 reist stórt og mjög vandað steinsteypt þurrkhús, sem standi enn, 1992, og fullnægi flestum þeim kröfum, sem gerðar séu nú til slíkra bygginga og hafi verið notað allt þar til skömmu fyrir útgáfu greinargerðarinnar. Þorbjörn kvað Einar hafa ákveðið mjög mikla stækkun á saltfisksreit sínum á þessum tíma, og hafi þá orðið að hlaða mikið og dýrt mannvirki, sem standi enn (1992) og sé síðasti fiskreiturinn, sem til sé hér á Suðvesturlandi. Árið 1940, þegar Bretar hernámu Ísland, hafi öll fiskvinnslustarfsemi fallið niður á Einarsreit og hernámsliðið tekið fiskvinnslustöðina og Einarsreitinn til sinna umráða. Það hafi nýtt sér svæðið, meðan á hernáminu stóð, og byggt þar nokkrar íbúðaskemmur og birgðaskemmur. Þegar varnarliðið hafi horfið á braut 1946, hafi stefnandi keypt allar skemmurnar á svæðinu af ríkissjóði, sem hafði eignast þær í stríðslok. Þorbjörn kveður sumar skemmurnar hafa verið rifnar niður, aðrar seldar, en hinar stærstu hafi stefnandi tekið í notkun til fiskvinnslunnar. Ein skemma, sem stóð næst Álfaskeiði, hafi verið seld Nikulási Jónssyni, en ári síðar, 1947, hafi stefnandi látið smíða

nýja skemmu á grunninum, sem eftir stóð. Þá hafi hann 1965 keypt aftur skemmu, sem stóð við Reykjavíkurveg og seld hafði verið Hrafnaflóka hf. Þorbjörn kvað skemmunum hafa verið vel við haldið, m. a. hafi verið skipt um járn á öllum skemmunum og kaffistofu, og hafi það járn verið sérstaklega flutt inn frá Skotlandi árið 1950. Hann kvað hafa verið steypt skilrúm í skemmurnar og steypt upp með veggjum þeirra að utan og þær verið málaðar árlega. Þá hafi verið lagðar vatns-, skolp- og rafmagnsleiðslur til og frá fiskvinnsluskemmunum, allt í samráði og samkvæmt fyrirmælum bæjaryfirvalda, svo að unnt væri að nýta þær til fiskvinnslu, og aldrei verið af bæjaryfirvöldum, svo að honum væri kunnugt, gerðar athugasemdir við byggingu þeirra eða breytingar, sem gerðar voru á þeim, né sölu og kaup þeirra.

Í uppdrætti að deiliskipulagi fyrir „Einarsreiti“, sem gerður var af Gunnlaugi St. Baldurssyni 15. október 1990 og lagður hefur verið fram sem dskj. nr. 19, kemur fram, að svæði það, sem er lóðin, er stefnanda var leigð á erfðafestu 1929, og lítill hluti lóðarinnar, sem stefnanda var leigð á erfðafestu 1933, er skipulagt til byggingar íbúðarhúsa á þeim og gatnagerðar vegna þeirrar byggðar, en hins vegar er ekki gert ráð fyrir, að meginhluti lóðarinnar, sem stefnanda var leigð 1933, verði lögð undir íbúðabyggingar, heldur, að upphlaðni fiskreiturinn, sem er á þeirri lóð, sé verndað svæði, og verður að telja öruggt, að ákvörðun bæjarstjórnar Hafnarfjarðar liggi að baki því, að svæðið er teiknað þannig í deildarskipulagi. Deildarskipulag þetta hefur legið fyrir og verið haft til hliðsjónar, er bæjarstjórn Hafnarfjarðar ákvað að taka Einarsreit eignarnámi 12. mars 1991. Ekki hafði náðst samkomulag milli aðila um kaup stefnda á reitnum og mannvirkjum þar. Málið var lagt fyrir matsnefnd eignarnámsbóta skv. lögum nr. 11/1973 um framkvæmd eignarnáms. Gerði stefnandi þá kröfur um, að bætur yrðu að lágmarki metnar 107.513.300 kr. Stefndi gerði hins vegar þær kröfur, að bætur yrðu hæfilega ákveðnar 18.475.204 kr.

Með úrskurði 4. febrúar 1993 ákvað matsnefnd eignarnámsbóta, að stefndi skyldi greiða 16.144.125 kr. í eignarnámsbætur. Fjárhæðinni veitti stefnandi viðtöku 19. mars 1993 með þeim fyrirvara, „að eignarnámsþoli áskildi sér allan rétt til að leita til dómstóla með niðurstöðu matsnefndar eignarnámsbóta á bótafjárhæð skv. 17. gr. laga nr. 11/1973 og greiðslan yrði þá hluti þeirrar greiðslu, sem ákveðin yrði af dómstólum“.

Með matsbeiðni 29. apríl 1993 óskaði svo stefnandi eftir dómkvaðningu matsmanna til að meta verð eignarréttindanna, sem tekin höfðu verið eignarnámi. Tekið var fram í beiðninni, að stefnandi teldi niðurstöðu matsnefndar eignarnámsbóta um fjárhæð eignarnámsbótanna allt of lága, og vildi hann ekki una henni. Hefði hann ákveðið að freista þess að fá henni

hnekkt fyrir dómi, og væri markmið matsbeiðninnar að afla sönnunargagna um verðmæti hinna eignarnumdu eignarréttinda til notkunar í dómsmáli. Af hálfu stefnda var þess krafist fyrir héraðsdóminum, að beiðninni yrði hafnað. Kveðinn var upp úrskurður 12. maí 1993, þar sem fallist var á beiðni stefnanda um dómkvaðninguna. Við uppkvaðninguna lýsti lögmaður stefnda yfir kæru á úrskurðinum til Hæstaréttar, en féll frá henni síðar sama dag. Voru þá dómkvaddir daginn eftir, 13. maí 1993, til matsins þeir Þorgeir Örlygsson prófessor og Stefán Ingólfsson verkfræðingur, og verða þeir hér á eftir nefndir undirmatsmenn.

Í úrskurði matsnefndar eignarnámsbóta og matsgerð undirmatsmanna er nánari lýsing á ástandi þeirra mannvirkja, sem tekin voru eignarnámi, og verður að vísa til þessara lýsinga í dskj. nr. 4, bls. 2 – 9, og dskj. nr. 4.8.

Undirmatsmenn skiluðu mati sínu 29. júní 1994. Komust þeir að þeirri niðurstöðu, að heildarverðmæti lóðarréttinda og mannvirkja, hvort sem miðað væri við söluverðmæti þeirra eða notagildi, væri 21.803.313 kr.

Eftir að undirmatsmenn höfðu að ósk stefnanda skýrt matsgerð sína nánar, óskaði stefnandi með beiðni 11. september 1994 eftir dómkvaðningu þriggja hæfra og óvilhallra manna til að gera yfirmat á eignarréttindunum, þar sem hann teldi réttindin enn of lágt metin. Voru þeir Gunnar Torfason verkfræðingur, Magnús Thoroddsen hrl. og Sverrir Kristinsson, löggiltur fasteignasali, dómkvaddir 28. september 1994 til að vinna hið umbeðna yfirmat.

Yfirmatsgerðin er dagsett 13. febrúar 1995. Þar er komist að þeirri niðurstöðu, að verðmæti hinna eignarnumdu verðmæta nemi 37.400.000 kr. Með bréfi 28. febrúar 1995 var stefndi krafinn um greiðslu á eftirstöðvum eignarnámsbótanna auk kostnaðar stefnanda við matsmálið og auk innheimtuþóknunar. Stefndi svaraði með bréfi 31. mars 1995 og hafnaði kröfunni. Var tekið fram í svarinu, að bæjarráð lýsti furðu sinni á kröfunni, þar sem þær bætur, sem matsnefnd eignarnámsbóta úrskurðaði í eignarnámsmálinu, hefðu verið að fullu greiddar. Að fengnu þessu svari var stefnanda ljóst, að ekki yrði komist hjá málshöfðun þessari.

3. Málsástæður stefnanda og sjónarmið varðandi mat og kröfugerð.

Mál þetta er höfðað með vísan til 17. gr. laga nr. 11/1973 um framkvæmd eignarnáms. Af hálfu stefnanda hefur verið aflað matsgerða í því skyni að sanna fyrir dóminum, að eignarnámsbætur hafi verið ákveðnar of lágar í úrskurði matsnefndar eignarnámsbóta 4. febrúar 1993. Eru dómkröfur reistar á matsniðurstöðu í yfirmatsgerð 13. febrúar 1995 að frádreginni innborgun stefnda 19. mars 1993, þannig:

Matsfjárhæð skv. yfirmati		kr.	37.400.000
Greitt 19. 3. 1993		–	16.144.125
		kr.	21.255.875
Útlagður kostnaður stefnanda vegna matsmála:			
Greitt undirmatsmönnum	kr. 613.785		
Greitt yfirmatsmönnum	– 1.200.292		
Lögmannsþóknun vegna matsmála	– 648.308	kr	2.462.385
		Kr.	23.718.260

Sjónarmið þau, sem liggja að baki stefnufjárhæð, koma fram í yfirmatsgerðinni frá 13. febrúar 1995. Er af hálfu stefnanda talið, að úrskurður matsnefndar eignarnámsbóta sé reistur á röngum sjónarmiðum, sem verði ekki lögð til grundvallar við mat á hinum eignarnumdu réttindum. Að auki séu matsfjárhæðir of lágar. Skal nú vikið að þessu.

Matsnefndin mat verðmæti mannvirkja á reitnum á þann hátt, að hafa mætti nettó-leigutekjur af húsunum 2.500.000 kr. á ári í 8 ár. Væri verðmæti þeirra fullreiknuð með því að „höfuðstólsreikna“ þessa fjárhæð miðað við 6% ársvexti. Sömu aðferð var beitt við mat á verðmæti lóðarréttindanna og þá miðað við, að nettó-leigutekjur af þeim væru 100.000 kr. á ári. Fiskreitahleðslur á reitnum skv. samningi frá 1933 taldi nefndin ekki ástæðu til að meta til fjár.

Því er mótmælt, að meta megi eignarnumin mannvirki til verðs á þann hátt, að hafa megi af þeim takmörkuð afnot í 8 ár, en síðan ekki meir.

Því er einnig harðlega mótmælt, að fiskreitahleðslurnar hafi ekki verðgildi við eignarnám. Er svo að sjá sem matsnefndin skilji ekki hlutverk sitt, þar sem víða í matsgerðinni er talað um „tjón eignarnámsþola“, rétt eins og verið sé að reikna út skaðabætur.

Áskilnaður 67. gr. stjórnarskrárinnar er um „fullt verð“ fyrir eignarnumin verðmæti. Þetta þýðir t. d., að bæta verður fullu verði eignir manna, jafnvel þó að ekki sé markaður fyrir þær við frjálsa sölu. Eignir geta þannig haft persónulegt minjagildi, menningarsögulegt gildi o. s. frv., sem ekki verður alltaf metið til markaðsverðs. Að því er snertir fiskreitahleðslurnar á Einarsreit, hefur stefndi sjálfur tekið ákvörðun um að varðveita þær vegna menningarsögulegs gildis þeirra. Er gert ráð fyrir því í skipulagi reitsins. Stefndi telur hleðslurnar m. ö. o. nægilega verðmætar til þess, að þær verði varðveittar um ókomna tíð. Hvers vegna á hann að geta með lagaþvingunum lagt undir sig þetta mannvirki án endurgjalds til þess aðila, sem

kostaði gerð þess? Úrskurður matsnefndarinnar um þetta fær ekki með nokkru móti staðist.

Undirmatsmenn reistu mat sitt á húsakosti reitsins á svipuðum meginforsendum og matsnefnd, en töldu hæfilegan tíma fyrir afnot vera tíu ár í stað átta hjá nefndinni. Höfuðstólsreikningur var miðaður við 7% ársvexti í stað 6% hjá matsnefnd. Ekkert er útskýrt, hvers vegna miðað sé við 7% vaxtaforsendu. Sýnist hún vera of há. Að viðbættu svokölluðu „hrakvirði" (scrap value) í lok tímabilsins var heildarverðmæti mannvirkja þannig metið 20.983.600 kr. Lóðarréttindi (þ. e. a. s. á þeim hlutum lóðanna, þar sem engin mannvirki standa) voru metin á 819.713 kr., svo að niðurstaða undirmatsmanna varð samtals 21.803.313 kr. fyrir lóðarréttindi og mannvirki. Að því er varðaði bætur fyrir fiskreitahleðslur, lýstu undirmatsmenn sig samþykka „þeirri niðurstöðu matsnefndar eignarnámsbóta, að matsbeiðandi hafi ekki orðið fyrir tjóni, þegar hann missti afnot fiskreitanna". Virðist hér gæta sama misskilnings um eðli eignarnámsbóta og hjá matsnefnd eignarnámsbóta, sem fyrr var vikið að.

Svo sem fyrr var sagt, byggjast dómkröfur stefnanda á yfirmatsgerðinni 13. febrúar 1995. Þar er beitt fjórum ólíkum aðferðum við mat á „fullu verði" húseigna og lóða: kostnaðarverði eða mati á efnislegum verðmætum, tekjuaðferð með núvirðingu, einnig nefnd afrakstursvirðing eða afgjaldsvirðing, markaðsaðferð og loks „samanburðaraðferð".

Í kafla, sem ber heitið „Efnisleg verðmæti" í yfirmatsgerð segir m. a. svo:

Á bls. 14 - 19 í undirmati rökstyðja undirmatsmenn ýtarlega niðurstöðu sína:

„Við yfirmatsmenn erum í höfuðatriðum sammála þessum rökstuðningi, enda þótt við komumst að öðrum tölulegum niðurstöðum hér á eftir og teljum auk þess rétt að greiða yfirmatsbeiðanda bætur fyrir fiskreit þann, er hann lét gera á lóð nr. 7820-2300 samkvæmt erfðafestusamningnum frá 20. desember 1933. Fiskreitur þessi er mikið sléttunar- og hleðslumannvirki. Kostnaður við fiskreitagerð þessa hefur verið verulegur á sínum tíma, eins og undirmatsmenn taka réttilega fram. Hefir yfirmatsbeiðandi fengið Almennu verkfræðistofuna hf. til að gera áætlun um endurbyggingarkostnað fiskreitsins. Er útreikningur þessi miðaður við verðlag 1. júní 1992. Þar er heildarkostnaður samtals áætlaður 8.870.300 kr. að meðtöldum virðisaukaskatti.

Eins og fyrr segir, er fiskreitur þessi mikið mannvirki. Samkvæmt erfðafestusamningnum frá 20. desember 1933 bar bæjarstjórn Hafnarfjarðar að greiða leiguliða skaðabætur fyrir mannvirki þau, er fara kynnu forgörðum vegna þess, að bæjarsjóður þyrfti að taka lóðina af leiguliða. Það hefir nú

gerst með þessu eignarnámi. Því ber bæjarsjóði að svara skaðabótum fyrir mannvirki þetta, sem hefur bæði atvinnusögulegt og menningarsögulegt gildi og verður samkvæmt skipulagi látið halda sér komandi kynslóðum til uppfræðslu um forna atvinnuhætti.

Við mat og ákvörðun eignarnámsbóta ber ávallt að hafa í huga ákvæði 67. gr. stjórnarskrárinnar um, að „fullt verð" skuli koma fyrir, þegar maður er skyldaður til að láta af hendi eign sína. Ákvæði þetta má eigi túlka svo þröngt, að hér sé einungis átt við það verð, er fengist fyrir eign í kaupum og sölum á frjálsum markaði. Stjórnarskrárákvæði þetta veitir nefnilega víðtækari vernd í sumum tilvikum, er upp geta komið í eignarnámsmálum, eins og t. d. í því tilfelli, sem hér er um fjallað.

Skaðabætur fyrir fiskreitinn þykja hæfilega ákveðnar í útreikningi Almennu verkfræðistofunnar, framreiknað til verðlags, það er miðað við byggingarvísitölu í febrúar 1995, samtals 8.870.300 × 199,4/199,5 = 0.383.224, eða „afrúnnað" í 9.400.000 krónur."

Síðar í yfirmatsgerð eru niðurstöður hennar dregnar saman á eftirfarandi hátt í kaflanum „Samanburður aðferða og niðurstöður":

„Framanskráð mat eftir mismunandi aðferðum hefur verið unnið til að nálgast líklegasta staðgreiðsluverðmæti þeirra fasteigna, sem um er fjallað, miðað við, að þær væru til sölu á frjálsum markaði.

Matsniðurstöður gefa svofellda vísbendingu:

Fasteignir, aðrar en fiskreitur:

Kostnaðaraðferð (efnisleg verðmæti)	kr.	25.700.000
Tekjuaðferð	–	27.800.000
Markaðsaðferð	–	28.400.000
Samanburðaraðferð	–	24.200.000

Kostnaðaraðferðin á best við, þegar um nýlegar húseignir er að ræða. Tekjuaðferðin er ekki mjög áreiðanleg, þegar um svo gömul og sérhæfð hús er að ræða og lítið vitað um sambærilega leigumála. Samanburðaraðferðin styðst varla við nægjanlega mörg viðmiðunardæmi og er því ekki einhlít. Almennt má segja, að markaðsaðferðin gefi hvað áreiðanlegasta vísbendingu um staðgreiðsluverðmæti í þessu tilviki.

Byggt á skoðun fasteignanna og framangreindum athugunum eru fasteignir á „Einarsreit" miðað við dagsetningu yfirmatsgerðar metnar sem hér segir:

Fasteignir, aðrar en fiskreitur	kr.	28.000.000
Fiskreitur	–	9.400.000
Samtals	kr.	37.400.000

Miðað er við staðgreiðslu, og er virðisaukaskattur innifalinn í matsfjárhæð.

Yfirmatsmenn telja, að ekki sé munur á því gerandi, hvort um er að ræða söluverð, notagildi eða enduröflunarverð."

Af hálfu stefnanda er talið, að með yfirmatsgerðinni séu færðar fullar sönnur á fullt verð hinna eignarnumdu verðmæta. Að vísu hefur stefnandi talið, að fullt verð væri ennþá hærra, sbr. kröfur hans og málflutning fyrir matsnefnd eignarnámsbóta og í matsmálunum. Hann sættir sig hins vegar við yfirmatsgerðina og reisir kröfur sínar í þessu máli á henni.

Auk alls þessa vísar stefnandi til allra þeirra röksemda, sem fram voru settar af hans hálfu í skriflegum greinargerðum í matsmálunum að því leyti, sem við á.

Til viðbótar við fullt verð fyrir hin eignarnumdu verðmæti gerir stefnandi kröfu um að fá útlagðan kostnað sinn í matsmálunum tveimur greiddan úr hendi stefnda. Er þetta kostnaður, sem var óhjákvæmilegur til að tryggja réttinn til fullra bóta fyrir hin eignarnumdu verðmæti, og ber því eignarnema að standa straum af honum.

Helstu lagatilvísanir stefnanda eru 67. gr. stjórnarskrárinnar og lög nr. 11/1973 um framkvæmd eignarnáms, einkum 17. gr. Um dráttarvaxtakröfu er vísað til III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 og um málskostnaðarkröfu til XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

1. Um sýknukröfu.

Til stuðnings sýknukröfu er vísað til álits matsnefndar eignarnámsbóta á bls. 9 til 12 í dómskjali nr 4.8., sem umbjóðandi minn leyfir sér að gera að sínum. Þá er einnig bent á matsforsendur í undirmatinu, sbr. dskj. nr. 4, bls. 14 og 20. Þar eru forsendur í öllum meginatriðum hinar sömu og í úrskurði matsnefndar, þótt töluleg niðurstaða sé heldur hærri, eins og sjá má. Síðast, en ekki síst, er bent á þær málsástæður sýknukröfunum til stuðnings, sem fram koma í greinargerð matsþola, stefnda í máli þessu, sem lögð var fram í yfirmati og hefur verið lögð fram í þessu máli sem dómskjal nr. 4.33., bls. 3 til 6, en þar eru sjónarmið stefnda um verðgildi fasteignarinnar.

Þó að stefndi fallist á framangreindar forsendur og hafi greitt úrskurðaða matsfjárhæð athugasemdalaust, þykir honum fjárhæðin vera of há. Niðurstöðum er þó eftir atvikum unað og einungis krafist sýknu. Vísast til síðastnefnds skjals þeim sjónarmiðum til stuðnings, að úrskurðaðar bætur hafi verið of háar, þar sem miðað er aðallega við dóm Hæstaréttar frá 16. febrúar 1962: Kaupfélag verkamanna, Akureyri, gegn Akureyrarkaupstað. Svipi

því máli mjög til þess máls, sem hér er til umfjöllunar, og hafi því tvímælalaust fordæmisgildi.

A. Lóðirnar.

Aðilar séu sammála um það, að eignarréttindi fyrrverandi eiganda Einarsreits, matsbeiðanda í þessu máli, byggðust á tveimur framangreindum erfðafestusamningum.

Í samningnum frá 1929 er lóðin leigð til fiskreitalagningar, fiskverkunar og byggingar húsa og mannvirkja þeirra, er þar að lúta. Í samningnum frá 1933 er lóðin eingöngu lögð til fiskreitagerðar. Beri einkanlega að hafa hliðsjón af þessum afnotaréttindum við mat á fyrrverandi eignarréttindum matsbeiðanda. Þetta sé meginkjarni samninganna. Þá beri að líta afstætt á þá leiguskilmála, sem eftir fara við þessi afnotaréttindi lóðanna, og þau hús og mannvirki, sem heimilt er að byggja, beri að heimfæra undir þau lóðanot, sem samningurinn heimili.

Þar sem afnotaréttur stefnanda af lóðunum hafi verið bundinn við framansögð not og þurrkun fisks á fiskreitnum aflögð fiskverkunaraðferð, sem ekki verði tekin upp aftur, hafi lóðirnar verið orðnar verðlausar fyrir matsbeiðanda. Þessi sjónarmið voru í fullu samræmi við dóm Hæstaréttar frá 16. febrúar 1962: Kaupfélag verkamanna, Akureyri, gegn Akureyrarkaupstað. Svipi því máli mjög til þess máls, sem hér um ræði. Höfðaði Akureyrarkaupstaður málið til riftunar leigumála um lóð, sem stefndi hafði á leigu til fiskverkunar með samþykki bæjarstjórnar Akureyrar. Hæstiréttur hafi komist að þeirri niðurstöðu, „að þar sem lóðin hafi ekki um langan tíma verið hagnýtt til fiskverkunar og því lýst yfir af hálfu málsaðila, að hún muni ekki framar verða nýtt á þann veg, en af leigumálum er ljóst, að lóðin var ekki leigð til annarra nota, þá er stefnanda að svo vöxnu máli heimil riftun nefnds leigusamnings, enda getur hagnýting lóðarinnar af hendi áfrýjanda til ýmissa annarra nota undanfarin ár ekki raskað þeim riftunarrétti. ...“

Samkvæmt þessum dómi verði að telja mjög líklegt, að Hafnarfjarðarkaupstaður hefði á sama hátt getað rift tveimur umræddum samningum frá 1929 og 1933. Fyrst sú leið var ekki valin, en kosið þess í stað að taka lóðirnar og fasteignirnar á þeim eignarnámi, beri stefnanda í þessu máli engar bætur fyrir lóðirnar, ef samræmis hefði átt að gæta við greindan dóm Hæstaréttar, þ. e. a. s., að lóðirnar hafi verið orðnar verðlausar, eins og réttindum var háttað, þar sem sólþurrkun fisks er aflögð fiskverkunaraðferð og lóðarhafa óheimilt að nýta lóðina með öðrum hætti.

Hinn takmarkaði óbeini eignarréttur fyrrverandi lóðarhafa hafi af ofan-

greindum ástæðum verið orðinn honum verðlaus. Það breytir því ekki, þó að fisksali hafi um tíma sólþurrkað lítið magn fisks á reitnum. Þessi réttindi hafi af sömu ástæðum einnig verið óseljanleg.

Stefnandi óski jafnframt eftir því í matsbeiðni sinni, að matsmenn meti verðmæti lóðanna „miðað vil fulla afnotaheimild, þ. e. án allra sérstakra takmarkana".

Lóðir leigðar á erfðafestu séu venjulega leigðar í ákveðnum tilgangi, oftast til ræktunar. Erfðafestusamningur án allra sérstakra takmarkana væri þá í raun líklega nánast jafnverðmikill erfðafestuhafa og fullur eignarréttur. Bæri þá við bótagreiðslu að taka fullt tillit til fyrirhugaðra nota eiganda af lóðinni. Þar sem þessar lóðir séu í „hjarta" bæjarins, hefðu þær bætur vafalaust orðið talsvert háar. Ég læt það vera að bollaleggja verðgildi lóðanna „án allra sérstakra takmarkana", þar sem það er ekki raunhæft, lóðirnar séu þó með framangreindum takmörkunum.

Í úrskurði matsnefndar eignarnámsbóta um hæfilegar bætur til eignarnámsþola fyrir umrædd eignarréttindi er sagður grundvallarmunur á réttindum fyrrverandi erfðafestuhafa á samningnum frá 1929 og 1933, þar sem fyrrverandi erfðafestuhafa sé heimilt skv. eldri samningnum að leggja fiskreiti, verka fisk og byggja hús og mannvirki þau, er þar að lúta, en með yngri samningnum sé fyrrverandi erfðafestuhafa einungis heimiluð fiskreitagerð. Þá sé einnig í yngri samningnum grein með kvöð um heimild til handa eignarnema að leggja vegi um lóðina og taka hana til bygginga eða annarra nota, ef brýn nauðsyn krefur, gegn hlutfallslegri lækkun á eftirgjaldinu og skaðabótum fyrir mannvirki þau, er kunna að fara forgörðum fyrir leigutaka á þann hátt eftir mati dómkvaddra manna.

Ljóst væri af framangreindu, að yngri samningurinn er enn takmarkaðri en hinn eldri.

Þessi munur á afnotarétti hafi að áliti stefnda ekki lengur raunhæft gildi, og vísi hann um það í framangreindar forsendur. Fyrrverandi erfðafestuhafi gat hvorug réttindin nýtt sér lengur og ekki selt þau heldur og réttindin samkvæmt báðum samningum því einskis virði, eins og komið var. Að meta greind afnotaréttindi á 620.927 kr., eins og úrskurðað var, finnst stefnda fráleitt allt of hátt og engan rétt eiga á sér, þótt fisksali í Hafnarfirði hafi sólþurrkað eitthvað af fiski til að selja í fiskbúð sinni. Fyrrverandi erfðafestuhafi var löngu hættur allri fiskverkun, og eins og alkunna er, er hér um að ræða fiskverkunaraðferð, sem er löngu aflögð og kemur ekki aftur. Þetta skemmtilega uppátæki fisksalans breytir þessum sjónarmiðum ekki.

Fiskreitur hafi verið tekinn eignarnámi 1975. Úrskurður matsnefndar eignarnámsbóta um hæfilegar bætur 30. okt. 1975 í matsmálinu Hafnar-

fjarðarbær gegn Júpíter hf., og lagði (sic) stefndi þann úrskurð fram í matsmálinu og vísaði til hans.

B. Sjónarmið stefnanda um verðlagningu framtalinna mannvirkja á Einarsreit.

Stefnandi hafi óskað eftir því í matsbeiðni sinni, að mannvirkin á Einarsreit verði miðuð við söluverð þeirra, notagildi og enduröflunarverð. Koma því aðrir þættir ekki hér til álita, t. d. fasteigna- og brunabótamat eignanna við verðmatið.

Eins og matsmenn hafi nú kynnt sér, séu fasteignirnar á Einarsreit gamlar og úr sér gengnar og fullnægi engan veginn þeim kröfum, sem gerðar séu nú til fiskverkunarhúsa. Þá hafa braggarnir og húskofarnir, sem setuliðið reisti, tæpast nokkurn tíma gert það, enda byggðir í allt öðrum tilgangi. Sem kunnugt er, séu nú gerðar allt aðrar og mun strangari kröfur um gerð og búnað fiskverkunarstöðva. Vísist um það t. d. til reglugerðar um búnað og hreinlæti í fiskvinnslustöðvum nr. 177/1985. Augljóst sé, að ekki svari kostnaði að ráðast í svo gagngerar endurbætur á húsunum, að þær fullnægi skilyrðum nútímafiskverkunar. Stefndi telji það raunar ógerlegt og að þessar fasteignir yrðu aldrei samþykktar sem fiskverkunarhús, þótt endurbættar yrðu. Enduröflunarverð komi því hér ekki til álita við verðmat. Þá beri einnig þess að gæta, að stefnandi var hættur allri fiskverkun og þörf hans fyrir að koma sér upp fiskverkun annars staðar sé því ekki til að dreifa. Ef meta eigi enduröflunarverð, yrði eingöngu að miða við þau takmörkuðu not, sem matsbeiðandi hafði af fasteignunum, þ. e. að geyma þar veiðarfæri og annað, sem segja má, að geti tengst fiskverkun og sjávarútvegi. Önnur not, sem séu heimildarlaus, eins og vélsmiðjurekstur, verkstæði og bifreiðageymslur, komi hér því ekki til álita við verðmat. Stefnandi hafi lagt fram marga leigusamninga í meðferð eignarnámsmálsins hjá matsnefnd eignarnámsbóta, sem flestir hafi verið tímabundnir og, að því er virðist, úr gildi fallnir. Þá hafi verið lögð fram sem matsskjal nr. 45 yfirlýsing frá löggiltum endurskoðanda um, að leigutekjur af fasteignum hafi verið 3.590.174 kr. árið 1991. Til staðfestingar þessari fullyrðingu voru ekki lagðir fram leigusamningar þrátt fyrir beiðni stefnda um það. Stefndi krefjist, að þessi fullyrðing verði ekki tekin gild. Eins þurfi það að liggja fyrir, hvað fyrrverandi eigandi hafði í leigutekjur af fasteignum miðað við heimiluð not, svo að unnt sé að meta verðgildi þeirra leigusamninga. Í úrskurði matsnefndar eignarnámsbóta sé miðað við, að fullyrðing endurskoðandans sé rétt, þrátt fyrir það að hann styðji hana ekki gögnum, sem áður segir, þó að það hefði átt að vera honum í lófa lagið.

Þegar stefndi hafi fengið fasteignirnar til afnota, hafi verið fimm leigusamningar í gildi og leigugreiðslur um 100.000 kr. á mánuði.

Stefndi fallist á forsendur matsnefndarinnar um verðmat fasteignanna, þ. e. að miða við leigutekjur af fasteignunum. Fullyrðing endurskoðandans um leigufjárhæðir sé ekki studd sönnunargögnum og líklega röng og að miða hefði átt einungis við leigutekjur, sem fengust af heimiluðum notum. Samkvæmt þessu séu úrskurðaðar bætur fyrir mannvirkin of háar, líklega um þrefalt hærri en þær hefðu orðið, ef upplýsingarnar hefðu legið fyrir um leigufjárhæðir. Greind sjónarmið um enduröflunarverð eigi einnig hér við, þegar notagildi fasteignanna sé metið. Söluverð yrði vafalaust lægra, enda voru einu heimiluðu not, eins og komið var, að nýta húsin sem geymslur.

Fiskreitahleðslan er ekki seljanleg eða nothæf skv. framansögðu, og varð matsbeiðandi því ekki fyrir fjártjóni við að missa hana. Enduröflunarverð komi hér ekki til álita, þar sem ekki komi til, að hann þurfi að hlaða annan fiskreit.

2. *Um varakröfu.*

Tölulegum niðurstöðum í undir- og yfirmati er mótmælt sem of háum.

Matsforsendum í yfirmati er sérstaklega mótmælt, þar sem þær séu ekki í samræmi við matsbeiðni. Að hluta til séu þær rangar, t. d. skilningur yfirmatsmanna á svonefndu yfirtökugjaldi, sem fram komi á bls. 9 í yfirmatsgerð. Stefndi muni sýna fram á réttmæti þessara fullyrðinga í aðalflutningi.

Því er sérstaklega mótmælt, að yfirmatsmenn meti rétt að greiða bætur fyrir fiskreit þann, sem gerður var á lóð nr 7820-2300 samkvæmt erfðafestusamningnum frá 20. desember 1933. Þó að þessi fiskreitur sé „mikið sléttunar- og hleðslumannvirki" og kostnaður hafi verið verulega hár á sínum tíma, sé jafnljóst, að þetta mannvirki sé nú úrelt og verðlaust, þar sem sólþurrkun fisks er fyrir nokkru úrelt fiskverkunaraðferð, sem verður ekki tekin aftur upp.

Við ákvörðun eignarnámsbóta gildir sú meginregla, að eignarnámsþoli á aðeins kröfu til að fá bætt fjárhagslegt tjón. Um bætur fyrir ófjárhagslegt tjón er ekki að ræða. (Sjá Gaukur Jörundsson: Eignarréttur 1, bls. 115, Ólafur Jóhannesson: Stjórnskipun Íslands, bls. 463 til 464, Poul Andersen: Dansk statsforfatningsret, bls. 764, og Fleischer 1, bls. 87 og 88.)

Sjónarmið yfirmatsmanna eru því röng samkvæmt áliti nefndra fræðimanna.

Aðallega af ofangreindum ástæðum er þess krafist til þrautavara, að „eftirstöðvar eignarnámsbóta og kostnaður" verði stórlega lækkað.

Til stuðnings kröfum um málskostnað vísast í öllum tilvikum til XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Að lokum tók stefndi undir það sjónarmið yfirmatsmanna, að við mat og ákvörðun eignarnámsbóta bæri ávallt að hafa í huga ákvæði 67. gr. stjórnarskrárinnar um, að fullt verð skuli koma fyrir, þegar maður er skyldaður til að láta af hendi eign sína, en fráleitt væri þó að túlka þetta þannig, að eignarþoli geti hagnast á eignarnámi, svo sem stefnandi geri á bls. 3 í stefnu, þar sem hann telji, að hann eigi að fá kröfu fyrir verðlausan fiskreit.

IV.

Sönnunargögn.

Í fram lagðri fasteignaskrá um fasteignagjöld 12. janúar 1991 kemur þetta fram um fasteignamat eigna, sem stefnandi er skráður fyrir á Einarsreit og taldar vera við Sléttahraun:

Nr. 7820 – 2220. Heildarlóð skv. erfðafestusamningi frá 1929.

			Lóðarmat		Húsmat		Samtals
01.	Fiskgeymsla	kr.	2.438.000	kr.	3.884.000	kr.	6.322.000
02.	Vörugeymsla	–	2.143.000	–	1.356.000	–	3.499.000
03.	Vörugeymsla	–	834.000	–	1.439.000	–	2.273.000
04.	Vörugeymsla	–	2.207.000	–	2.243.000	–	4.450.000
05.	Kaffihús	–	146.000	–	163.000	–	309.000
06.	Fiskgeymsla	–	8.604.000	–	7.000.000	–	15.604.000

Nr. 7820 – 2220 Lóð skv. erfðafestusamningi frá 1933.

			Lóðarmat		Húsmat		Samtals
01.	Fiskverkunarhús	kr.	18.635.000	kr.	13.491.000	kr.	32.126.000

Lóðarréttindi og mannvirki metin samtals á kr. 64.583.000.

Í yfirmatsgerð, sem rakið hefur verið úr hér að framan og stefnandi reisir á kröfur sínar, er komist að þessari niðurstöðu, að matsverð, sem byggist á svonefndri markaðsaðferð, þar sem miðað er við nýlegt söluverð hliðstæðra eigna í nágrenni eða á sambærilegum stöðum og markaðsþróun og það talið gefa áreiðanlegustu vísbendinguna um staðgreiðsluverð framangreindra fasteigna og er rétt matsverð talið vera þannig fylgt sömu númeraröð og að framan.

01.	2 aðgerðarhús,	timbur	kr.	3.971.000
02	Vörugeymsla, braggi,	stálgrind	–	2.864.000
03.	Fiskgeymsluhús,	timbur	–	948.640
04.	Salthús,	steypa	–	2.165.800

05.	Kaffistofa,	hlaðin	–	80.640
06.	Skemmur, 4 braggar,	stálgrind	–	12.469..600
01.	Fiskverkunarhús með kyndiklefa,	steypa	–	5.682..400
		Samtals	kr.	28.438.340

Að auki er fiskreiturinn á lóð nr. 7820 – 2300, samanber erfðafestusamning frá 1933, sem talinn er mikið sléttunar- og hleðslumannvirki, metinn á 9.400.000 kr. Þar er aðallega stuðst við áætlun Almennu verkfræðistofunnar hf. um endurbyggingarkostnað fiskreitsins, og voru útreikningar miðaðir við verðlag 1. júní 1992, en áætlað kostnaðarverð framreiknað miðað við byggingarvísitölu í febrúar 1995 er þessi fjárhæð.

Yfirmatsmennirnir Gunnar Torfason verkfræðingur, Frostafold 14, Reykjavík, kt. 180732-2419, Magnús Thoroddsen hæstaréttarlögmaður, Silungakvísl 23, Reykjavík, kt. 150734-3399, og Sverrir Kristinsson fasteignasali, Grenimel 1, Reykjavík, kt. 260744-2679, hafa allir borið vitni í málinu og staðfest framangreinda yfirmatsgerð. Vitnin skýrðu matsgerðina og þær aðferðir, sem þeir notuðu til að komast að niðurstöðu um það, sem þeir töldu réttast matsverð. Fram kom, að samanburðaraðferðin var meir til styrktar matinu en miðað væri við hana um niðurstöðu, enda styðjist hún ekki við nægjanlega mörg viðmiðunaratriði. Þá töldu vitnin í þessu sambandi, að miða yrði við þær reglur, sem giltu, er matið fór fram, við verðákvarðanir í matinu, og því skipti ekki máli, þó að ekki hafi verið farið að innheimta gatnagerðargjöld, er þessar byggingar voru reistar, sem teknar voru eignarnámi. Viðmiðun hljóti að vera aðstæður á matsdegi. Yfirtökugjald svonefnt, sem miðaðist við kostnað bæjarfélagsins við að eignast eignarlönd eða lönd leigð á erfðafestu, bættist við lögbundin gatnagerðargjöld og því yrði og að hafa hliðsjón af þeim við verðákvörðun, sem farið var þarna eftir við samanburðaraðferðina, en við að finna út yfirtökugjaldið, sem gert var ráð fyrir í matsgerðinni, var litið til margra dæma um þessa gjaldtöku í Hafnarfirði og nágrenni, og eru þó dæmin mun fleiri úr Kópavogi.

Fram kom, að þó að í meginatriðum hafi verið byggt á markaðsaðferðinni, hafi og verið höfð hliðsjón af niðurstöðum samkvæmt kostnaðaraðferðinni og tekjuaðferðinni við ákvörðun endanlegs matsverðs, sem hafi við það aðeins lækkað. Við tekjuaðferðina var 5,5% ávöxtunarkrafa talin eðlileg, en vitnið Gunnar taldi hana þó hafa lækkað, frá því að yfirmatið var gert. Tekjuaðferðin var talin koma næst markaðsaðferðinni við ákvörðun endanlegs matsverðs í yfirmatsgerð, og fram kom hjá vitninu Sverri, að þegar litið væri til lágs leiguverðs, affalla og að ávöxtunarkrafan var ekki mjög há, hafi þótt mega miða við 10 ára afskriftatíma. Fram kom hjá vitn-

inu Magnúsi, að munur gæti verið á markaðsverðs- og söluverðsviðmiðun. Markaðsaðferðin væri meira fljótandi matsaðferð en þegar mat væri beinlínis reist á söluvirði margra eigna. Við markaðsaðferðina verði að gefa sér í meira mæli ákveðnar forsendur, þar sem fáar eða engar samsvarandi eignir væru til sölu, til að gera sér grein fyrir, hvernig bæri að verðleggja þær. Þá kom einnig fram hjá vitninu Sverri, að með markaðsaðferðinni væri reynt að ákvarða, á hvaða verði eign færi á markaði, þó að ekki væri um að ræða beinan samanburð í sambandi við aðrar sölur. Vitnið kvað eðlileg frávik miðað við mat á húseign vera 5-6%. Það kvaðst við samanburð á verði álíka fasteigna og hér er fjallað um hafa kannað fleiri sölur en farið hafi um fasteignasölu þess, og hafi verið gríðarmörg dæmi að moða úr. Þá höfðu verið hjá vitninu í sölumeðferð eignir í svipuðu ástandi og húseignirnar á Einarsreit og verið mjög mikil ásókn í slíkar eignir, sem væru mjög ódýrar, kannski 1/4 af verði nýrrar húseignar til sambærilegra nota. Það kvað hér hafa verið um að ræða iðnaðarhúsnæði í sambærilegu ástandi, og á slíkri eign væri verð hliðstætt, þó að það væri til þrengri notkunar. Starfsemin, sem húseignir stefnanda voru bundnar við, hafi ekki breytt markaðsverði þeirra, enda staðsetning þeirra ekki langt frá hafnaraðstöðu. Það sagði, að við mat fasteigna, sem teknar væru til sölumeðferðar, væri algengast að nota markaðsaðferðina, þ. e. að miða við síðustu sölur og hvað væri að gerast á markaðnum á hverjum tíma. Þetta veitti bestu upplýsingarnar, en fasteignamat Fasteignamats ríkisins væri síðar á ferðinni. Yfirmatsmenn töldu fiskreitinn og hleðslumannvirkið á lóð nr. 7820.300 hafa fjárhagslegt gildi, sem stefnda bæri að bæta samkvæmt ákvæðum 67. gr. stjórnarskrárinnar. Þeir töldu mannvirkið vart hafa markaðsgildi einungis sem fiskreitur, en hafa menningarsögulegt gildi, og þegar hann var metinn til verðs, var stuðst við kostnaðarverð hans samkvæmt áætlun Almennu verkfræðistofunnar, en henni hefur ekki verið mótmælt af stefnda. Vitnið Magnús tók fram, að samkvæmt erfðafestusamningnum frá 1933 bæri stefnda að bæta fyrir mannvirkið, og af þeim sökum hefði það fjárhagslegt gildi. Fram kom hjá vitninu Sverri, að einstakt menningarverðmæti gæti og verið peningaverðmæti. Vitnið kvað það ríkjandi stefnu í þjóðfélaginu, sem stöðugt væri lögð aukin áhersla á, að varðveita bæri menningarsöguleg verðmæti, lítið væri til af eldri mannvirkjum, einkum frá fyrri öld, og hlytu þessi mannvirki að hafa af þessum sökum markaðslegt verðgildi. Hér væri þó ekki um almennan markað að ræða, heldur sérhæfðan markað og kaupendur helst opinberir aðilar, sem tækju að sér að vernda eldri byggingar og mannvirki, sem hefðu menningarlegt og sögulegt gildi. Væri fráleitt að afskrifa slík verðmæti sem verðlausar eignir. Vísaði vitnið þar til dæma um uppstopp-

aða fugla og forn handrit um verðmyndun menningarlegra eldri muna á sérhæfðum markaði. Það kvað ekki til að dreifa neinum dæmum um sölu fiskreits sem söguminja hér á landi, og yrði því engum samanburði við komið til að mynda sér skoðun um hæfilegt markaðsverð. Hafi því verið talið skynsamlegast í þessu tilviki að miða við kostnaðarverð.

Dómarar og umboðsmenn aðila fóru í vettvangsgöngu á Einarsreit 31. janúar sl.

V.

Álit réttarins.

Stefnandi í málinu mótmælti úrskurði matsnefndar eignarnámsbóta og tók við þar úrskurðuðum bótum með fyrirvara um, að hann teldi þær ekki fullnaðarbætur, og áskildi sér rétt til að leita til dómstóla um ágreiningsefnið. Bæði í undirmati og yfirmati eru bætur stefnanda vegna eignarnámsins metnar langtum hærri en í úrskurði matsnefndar eignarnámsbóta, og hefur stefndi ekki sýnt fram á, að matsmenn hafi beitt röngum eða óeðlilegum aðferðum við að komast að niðurstöðum sínum. Ekki er því fallist á þau rök stefnda, að sýkna beri hann af kröfum stefnanda á þeim grundvelli, að úrskurður nefndarinnar og rökstuðningur hafi meira vægi en það, sem fram komi í yfirmatsgerð. Um undirmatsgerðina verður ekki fjallað sérstaklega, en bent á, að rúmmál húseignanna sé þar lagt saman og í því orðið skekkja, er kann að skipta máli. Er rúmmál húsanna talið vera samtals 10.002 m^3, en á að vera 12.825 m^3. Húseignin nr. 7, sem lýst er í II. kafla hér að framan, var ekki metin til peningaverðs í málinu, né úrskurðaði matsnefnd eignarnámsbóta um hana, og mun hún hafa verið reist án heimildar og því ekki talin með eignum, sem ætti að meta.

Þá er ekki heldur fallist á þau rök stefnda, að það, að fiskverkunarhúsin á lóð 7820200 hafi ekki verið notuð um nokkurt skeið til fiskvinnslu, eigi að valda því, að þau verði metin verðlaus, einkum þegar haft sé í huga, að bæjaryfirvöld myndu ekki hafa heimilað á lóðinni byggingu nýrra fiskverkunarhúsa og húsin, eins og þau voru rétt fyrir niðurrif, hafi ekki staðist þær kröfur, sem nú séu gerðar til slíkra húsa, og þeim verði ekki breytt til samræmis við þessar kröfur og séu því verðlaus.

Í vætti eins yfirmatsmanna kom fram, að húsin, einkum stálgrindahúsin, hafi verið það stór og það mikið lagfærð, að auðvelt hefði verið að breyta þeim til samræmis við kröfur nú án mikils tilkostnaðar. Þetta þykir því ekki standast, og allar síðari takmarkanir bæjaryfirvalda á nýtingu lóðarinnar í samræmi við erfðafestusamninginn hefðu getað valdið stefnanda tjóni, sem þeim var skylt að bæta. Rétturinn telur ekkert hafa verið því til fyrirstöðu,

að fiskverkun hefði síðar hafist á lóðinni og í húsunum þar, og er sýknukrafa stefnda af þessari ástæðu ekki tekin til greina.

Ekkert er fram komið í málinu, sem hrekur niðurstöður yfirmatsgerðarinnar um verðmæti lóðarréttinda og húseigna stefnanda á Einarsreit. Ljóst er, að yfirmatsmenn hafa lagt mikla vinnu í matið og aflað sér ýtarlegra gagna í matsmálinu og skýrt á fullnægjandi hátt þær aðferðir, sem þeir beittu til að komast að niðurstöðum sínum. Fellst rétturinn á, að markaðsaðferðin ásamt öðru leiði til réttastrar niðurstöðu um matsverð, og er að öllu leyti stuðst við yfirmatsgerð í málinu og fallist á þar greindar forsendur.

Þá kemur til álita, hvort stefnandi eigi rétt á bótum fyrir fiskreitinn, þ. e. mannvirkið á lóð nr. 7820-300, sem stefndi heldur fram, að sé verðlaust. Þegar þetta er virt, verður fyrst að líta til ákvæðisins í erfðafestusamningnum um lóðina, þar sem tekið er fram, að stefndi skuli gjalda skaðabætur fyrir mannvirki á lóðinni, sem fara kunni forgörðum, ef stefndi þurfi að leggja vegi um hana, taka hana til bygginga eða annarra afnota. Ætla má, að þrátt fyrir það að lóðinni fylgdu takmörkuð réttindi, hafi leigutaki með hliðsjón af þessu ákvæði lagt út í mun kostnaðarsamari framkvæmdir en ella og því byggt þarna varanlegt mannvirki. Ekki var þá né síðar til að dreifa neinu markaðsverði um fiskreiti til viðmiðunar, og hefur því sú forsenda um bætur, sem leigutaki gat byggt á, verið kostnaðarverð framkvæmdanna.

Samkvæmt fram lögðum uppdrætti með deiliskipulagi var ekki ætlunin að reisa byggingar á fiskreitnum, heldur skyldi hann vera verndað svæði. Verður vart séð, að það hafi þurft að stangast á við rétt stefnanda skv. erfðafestusamningnum, og því spurning, hvort nauðsynlegt hafi verið að taka eignarnámi það svæði, sem fiskreiturinn var á. Hins vegar er þá til þess að líta, að stefnanda hafði þá verið heimilt að fjarlægja þetta mannvirki, ef hann hefði viljað nota eða selja fyllingarefnið. Tilgangur stefnda með eignarnáminu er því að koma í veg fyrir, að reitnum og hleðslunni verði raskað, og varðveita svæðið út frá menningarlegum sjónarmiðum sem sögulegar minjar.

Í Hafnarfirði er sjóminjasafn, og hafa bæjaryfirvöld þar sýnt í verki, að þau vilja varðveita atvinnusögulegar minjar. Verður að telja eðlilegt, að í tengslum við það sé reiturinn varðveittur sem slíkar minjar, og verður það að teljast kostur, að minjar þessar skuli vera í næsta nágrenni við safnið.

Verði síðar ákveðið að byggja á reitnum, annaðhvort öllum eða hluta hans, verður að líta á fyllinguna sem seljanlegt verðmæti, sem húsbyggjandi eða verktaki væri tilbúinn að greiða fyrir, í stað þess að verða að fylla svæð-

ið aftur með fyllingarefni, ef stefnandi af einhverjum ástæðum hefði ákveðið að flytja fyllinguna af staðnum.

Ekki er því fallist á, að fiskreiturinn sé með öllu verðlaus. Þó að persónulegt minjagildi hlutar verði að jafnaði ekki eitt sér metið til peningaverðs, gildir öðru máli, þegar hlutur hefur almennt minjagildi eða menningarlegt gildi, að þá hefur hann og oftast fjárhagslegt gildi, og er fremur fátítt, að slík eign sé ekki mörgum sinnum verðmætari en nemur kostnaðarverði hennar, einkum ef hún er gömul og um fáar samsvarandi eignir að ræða. Ákvörðun stefnda um að vernda fiskreitinn og eignarnámstaka hann í því skyni er viðurkenning þess, að hér séu fornminjar, sem vert sé að varðveita út frá menningarsögulegu gildi þeirra fyrir almenning og bæjarfélagið, og verður því að líta á þær sem fjárverðmæti. Hin eignarnumda eign stefnanda er því ekki að fullu bætt samkvæmt ákvæðum 67. gr. stjórnarskrárinnar, nema bætur komi fyrir þessi verðmæti, enda er bótaákvæði erfðafestusamningsins því og til styrktar. Við ákvörðun bótafjárhæðar þykir verða að styðjast við það kostnaðarmat, sem fyrir liggur í málinu, en rétt þykir þó, þegar litið er til þess hve þröngur hópur kaupenda er að fiskreitnum og að hann hefur að öllu leyti gegnt hlutverki sínu sem fiskþurrkunarstaður, að lækka matsverðið í 6.150.000 kr.

Samkvæmt þessu ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda 18.005.875 kr. (37.400.000 kr. – 3.250.000 – 16.144.125), og þykir og mega fallast á, að stefndi greiði af fjárhæðinni dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. mars 1995 til greiðsludags.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda í málskostnað 3.473.000 kr., en þar af er útlagður beinn matskostnaður 1.823.077 kr.

Dóm þennan kveða upp Guðmundur L. Jóhannesson héraðsdómari og meðdómsmennirnir Stanley Pálsson verkfræðingur og Atli Vagnsson hdl., fasteignasali.

Dómsorð:

Stefndi, bæjarsjóður Hafnarfjarðar, greiði stefnanda, Einari Þorgilssyni & Co. hf., 18.005.875 kr. auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 28. mars 1995 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 3.467.000 kr. í málskostnað. Þar af er útlagður matskostnaður 1.823.077 kr.

Fimmtudaginn 12. desember 1996.

Nr. 290/1996. **Þorsteinn Jónsson**
(Hreinn Loftsson hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
sérstakri áfrýjunarnefnd
(Jón G. Tómasson hrl.) **og**
Flugmálastjórn
(Baldur Guðlaugsson hrl.)

Loftferðir. Flugmenn. Flugréttindi. Heilbrigðisvottorð. Stjórnsýsla. Leiðbeiningarskylda. Andmælaréttur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 30. júlí 1996. Hann gerir eftirgreindar kröfur:

Á hendur Flugmálastjórn:

Að afturköllun Flugmálastjórnar á heilbrigðisvottorði áfrýjanda, sem tilkynnt var með bréfi Þórðar Harðarsonar trúnaðarlæknis 6. desember 1991, verði ómerkt með dómi.

Að niðurstaða Flugmálastjórnar, sem kynnt var með bréfi 16. ágúst 1995, þess efnis, að af útgáfu 1. flokks heilbrigðisvottorðs geti ekki orðið, verði ómerkt með dómi.

Á hendur áfrýjunarnefnd:

Að ákvörðun nefndarinnar frá 6. september 1994 um, að rétt sé, að trúnaðarlæknar Flugmálastjórnar gefi út að nýju heilbrigðisvottorð 1. flokks til áfrýjanda með tilgreindum skilyrðum, verði ómerkt með dómi.

Að niðurstaða nefndarinnar, sem lýst var í bréfi til samgönguráðuneytis 4. nóvember 1995 um að ákvörðun lækna Flugmálastjórnar skuli standa, verði ómerkt með dómi.

Á hendur íslenska ríkinu:

Að ákvörðun samgönguráðuneytis, sem kynnt var áfrýjanda með bréfi 6. nóvember 1995, að synjun trúnaðarlækna Flugmálastjórnar á útgáfu heilbrigðisvottorðs 1. flokks til áfrýjanda skuli standa, verði ómerkt með dómi.

Á hendur öllum stefndu er gerð sú krafa, að þeir verði óskipt dæmdir til að greiða áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Af hálfu íslenska ríkisins og sérstakrar áfrýjunarnefndar samgönguráðuneytisins er krafist staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Af hálfu Flugmálastjórnar er krafist staðfestingar á niðurstöðu hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Mál þetta sætir flýtimeðferð samkvæmt XIX. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

I.

Lög nr. 34/1964 með síðar gerðum breytingum gilda um loftferðir. Samkvæmt 187. gr. laganna ákveður samgönguráðherra, hverjir fari með vald Flugmálastjórnar eftir lögunum, skipi sérlög eigi því efni. Samkvæmt heimild í lögunum hefur samgönguráðherra sett reglugerð nr. 292/1993 um Flugmálastjórn, skipulag, starfshætti og verkefni, sbr. áður reglugerð nr. 276/1983 með áorðnum breytingum. Samkvæmt 1. gr. reglugerðarinnar er það m. a. hlutverk Flugmálastjórnar að framfylgja lögum, reglugerðum og fyrirmælum um flugmál. Samkvæmt 3. gr. stjórnar flugmálastjóri Flugmálastjórn í samræmi við stefnumörkun, sem felst í lögum, reglum og fyrirmælum ráðherra. Verður að líta svo á, að Flugmálastjórn sé lægra sett stjórnvald gagnvart ráðherra og að stjórnvaldsákvörðunum hennar verði skotið til hans samkvæmt stjórnsýslulögum nr. 37/1993, sem gildi tóku 1. janúar 1994. Áður giltu um þetta ólögfestar reglur.

Um flugáhafnir gilda ákvæði IV. kafla loftferðalaga nr. 34/1964. Í 37. gr. er kveðið á um, að Flugmálastjórn gefi út skírteini flugstjóra og annarra flugverja, enda leiði sá, sem í hlut á, sönnur að því, að hann fullnægi skilyrðum til starfans. Skírteini þessi skulu gefin út til ákveðins tíma og skulu endurnýjuð eftir umsókn, sé skilyrðum áfram fullnægt. Skírteinið skal flugverji nota til að sanna rétt sinn til

starfans, sbr. 38. gr. Samkvæmt 39. gr. er Flugmálastjórn rétt að ógilda íslenskt skírteini fyrir óliðinn gildistíma þess eða hluta hans, ef skírteinishafi fullnægir ekki lengur skilyrðum til þess starfa, sem skírteinið varðar. Þyki Flugmálastjórn ástæða til að ætla, að efni séu til þess að ógilda skírteini, er henni rétt að fella það úr gildi um stundarsakir, uns útkljáð er, hvort skírteinið skuli ógilda að fullu. Í 41. gr. er flugverja gert skylt, hvenær sem er, að gangast undir þá rannsókn og þau próf, sem Flugmálastjórn telur nauðsynleg. Þá er þar mælt fyrir um skyldu læknis til að vara flugverja við, sé hann haldinn slíkri heilsubilun, að hætta stafi af starfi hans í loftfari. Stoði viðvörun ekki, á læknirinn að tilkynna Flugmálastjórn vitneskju sína eftir reglum, sem ráðherra setur.

Reglugerð nr. 344/1990 um skírteini, gefin út af Flugmálastjórn, var sett með heimild í þessum lögum. Í þeirri reglugerð eru ákvæði um heilbrigðisskilyrði og trúnaðarlækna Flugmálastjórnar. Trúnaðarlæknarnir eru tilnefndir af Flugmálastjórn til að kanna heilsufar umsækjenda um skírteini flugverja. Að lokinni læknisskoðun eiga þeir að senda Flugmálastjórn undirritaða skýrslu sína og gera nákvæma grein fyrir niðurstöðum. Sætti umsækjandi sig ekki við niðurstöður læknisskoðunar þeirra, getur hann, áður en 14 dagar eru liðnir, leitað úrskurðar þriggja manna nefndar. Flugmálastjórn gefur út heilbrigðisvottorð, og samkvæmt ákvæðum reglugerðarinnar má ekki neyta þeirra réttinda, sem skírteini gefur, nema flugverji sé handhafi gilds vottorðs.

II.

Áfrýjandi, sem var atvinnuflugmaður, gekkst undir læknisskoðun 14. ágúst 1991 og fékk að henni lokinni endurnýjað heilbrigðisvottorð. Trúnaðarlæknir Flugmálastjórnar tilkynnti honum hins vegar 6. desember sama ár, að vottorðið væri dregið til baka um óákveðinn tíma. Leiddi þetta til þess, að hann gat ekki notað flugmannsréttindi sín. Ástæða afturköllunarinnar var sú, að trúnaðarlæknar Flugmálastjórnar töldu áfrýjanda ekki fullnægja gr. 6.3.2.2. reglugerðar nr. 344/1990. Í greininni segir m. a.: „Í sjúkrasögu eða við læknisskoðun umsækjanda má ekki koma fram: ... b) ofdrykkja, ..., þannig að það gæti gert umsækjanda óhæfan til þess að neyta af öryggi réttinda skírteinis þess, sem hann sækir um eða hefur, nema viðurkennt

læknisfræðilegt mat bendi til þess, að þótt umsækjandi fullnægi ekki kröfunum, sé ekki líklegt, að það stofni, við vissar aðstæður, flugöryggi í hættu, þótt hann neyti réttinda skírteinisins". Áfrýjandi hefur átt við áfengisvandamál að stríða og hefur um árabil leitað sér lækninga við því. Hann hefur á síðari árum getað haldið sig frá drykkju, þótt út af því hafi brugðið. Hann hafði unnið við flug sumarið 1991, en er þeirri vinnu lauk, farið í frí til Spánar. Eftir heimkomuna fengu trúnaðarlæknar Flugmálastjórnar um það vitneskju, að hann væri við drykkju, og eftir að trúnaðarsálfræðingur stofnunarinnar hafði átt tal við hann, þar sem hann var í áfengismeðferð, var ákveðið að afturkalla heilbrigðisvottorð hans um óákveðinn tíma.

Samkvæmt gögnum málsins gerðist það næst, að lögmaður ritaði trúnaðarlækni Flugmálastjórnar bréf 18. febrúar 1993 og óskaði eftir því, að áfrýjanda yrði gefinn kostur á því að gangast undir læknisskoðun og fá heilbrigðisvottorð, ef við ætti. Bréfi þessu svaraði læknirinn 9. mars sama ár, og voru þar fyrst taldar orsakir þess, að heilbrigðisvottorðið var dregið til baka, en í niðurlagi bréfsins var tekið fram, að áfrýjanda væri heimilt að leita til trúnaðarlæknanna, þegar hann óskaði. Það virðist áfrýjandi hafa gert, því að 17. mars 1993 fékk hann endurútgefið heilbrigðisvottorð 2. flokks, þar sem fram kom, að hann hefði staðist heilbrigðiskröfur þess flokks. Flokkar heilbrigðisvottorða eru þrír og koma fram í gr. 6.1.1. reglugerðar nr. 344/1990. Vottorð það, sem áfrýjandi fékk, á við þá, sem sækja um skírteini einkaflugmanns, en atvinnuflugmenn þurfa að hafa heilbrigðisvottorð 1. flokks. Vegna aldurs síns þarf áfrýjandi samkvæmt gr. 1.2.5.2.2. reglugerðarinnar að endurnýja heilbrigðisvottorð 2. flokks á tólf mánaða fresti, og hefði hann vottorð 1. flokks, þyrfti að endurnýja það á sex mánaða fresti.

Áfrýjandi hefur ekki viljað sætta sig við afgreiðslu trúnaðarlæknanna og leitað ýmissa leiða til þess að fá henni breytt. Með bréfi 5. maí 1994 óskaði hann eftir því við samgönguráðherra, að kölluð yrði saman þriggja manna nefnd samkvæmt gr. 1.2.4.10. í reglugerð nr. 344/1990 til að fara yfir og meta niðurstöðu læknisskoðunar með það fyrir augum, að hann fengi út gefið heilbrigðisvottorð 1. flokks. Jafnframt tilnefndi hann lækni í nefndina. Í ákvæðinu segir: „Sætti umsækjandi sig ekki við niðurstöður læknisskoðunar, getur hann,

áður en 14 dagar eru liðnir, leitað úrskurðar þriggja manna nefndar, sem í eiga sæti trúnaðarlæknir samgönguráðuneytis, trúnaðarlæknir hagsmunafélags umsækjanda eða læknir tilnefndur af honum, ef téður umsækjandi er ófélagsbundinn, og læknir tilnefndur af landlækni." Samgönguráðherra kallaði saman nefndina, en óljóst er, hversu langur tími hafði liðið frá síðustu læknisskoðun trúnaðarlækna.

Fyrir liggur niðurstaða nefndarinnar 6. september 1994. Segir þar m. a.: „... Í ljósi þess og eins vegna mjög jákvæðra umsagna fyrri atvinnuveitenda Þorsteins í flugmannsstarfi, og eins vegna þess, að trúnaðarlæknar Flugmálastjórnar hafa endurútgefið heilbrigðisvottorð II. flokks, þykir nefndinni rétt, að trúnaðarlæknar Flugmálastjórnar gefi út að nýju heilbrigðisvottorð, I. flokks, Þorsteini til handa, en þó með eftirfarandi skilyrðum:

A: Þorsteinn getur farið fram á endurútgáfu heilbrigðisvottorðs I. flokks sér til handa þ. 1. mars 1995, svo fremi að hann geti sannað fyrir læknum Flugmálastjórnar í reglulegu eftirliti, lið B, fram að þeim tíma, að hann hafi algjörlega haldið sig frá áfengi, og svo fremi, að ekkert annað mæli gegn endurútgáfu að mati lækna Flugmálastjórnar.

B: Fái Þorsteinn endurútgefið heilbrigðisvottorð I. flokks sér til handa, skal hann ekki einungis halda áfram AA-fundarsókn sinni, heldur einnig koma reglulega í viðtalsmeðferð hjá meðferðaraðila á sviði áfengissýki, sem mætti skv. beiðni lækna Flugmálastjórnar gefa upplýsingar um þennan þátt í lífi Þorsteins, ef um væri beðið.

C: Þorsteinn skal ekki sjaldnar en á þriggja mánaða fresti koma í eftirlit til lækna Flugmálastjórnar og þá jafnframt gangast undir blóðrannsókn, sem sýni ástand lifrarstarfsemi."

Fram kemur í áliti læknanna, að þeir hafa haft undir höndum ýmis gögn trúnaðarlækna Flugmálastjórnar um áfrýjanda. Þá hafa þeir allir rætt ýtarlega við hann, aflað gagna um hann, og á þeirra vegum undirgekkst hann blóðrannsókn 7. júlí 1994 og sálfræðipróf í júlí og ágúst sama ár. Í framburði áfrýjanda fyrir dómi kemur fram, að hann hafi í raun samþykkt skilyrði nefndarinnar án mótmæla. Í málinu er því allt að einu haldið fram, að skilyrði þessi hafi verið ólögmæt, og hafi nefndinni borið að kveða upp endanlegan úrskurð um skyldu Flugmálastjórnar til útgáfu heilbrigðisvottorðs 1. flokks. Af

hálfu nefndarinnar er hins vegar hér fyrir dómi vitnað til gr. 1.2.4.9. reglugerðar nr. 344/1990 um heimild til að skilyrða niðurstöðuna. Þar segir: „Ef trúnaðarlæknir telur sig ekki geta metið heilsufar umsækjanda, nema aflað sé frekari upplýsinga, er umsækjanda skylt að gangast undir þá viðbótarrannsókn, sem trúnaðarlæknir telur nauðsynlega." Er því haldið fram, að nefndarmenn hafi ætlað að gefa áfrýjanda tækifæri til að sýna fram á, að hann ætti heilbrigðisvottorðið skilið.

Áfrýjandi kveðst hafa farið í læknisskoðun hjá trúnaðarlæknum Flugmálastjórnar í desember 1994 og fengið endurútgefið heilbrigðisvottorð 2. flokks. Hann kom svo til trúnaðarlæknis í mars 1995 og fór fram á, að gefið yrði út heilbrigðisvottorð 1. flokks sér til handa í samræmi við niðurstöðu áfrýjunarnefndarinnar. Beiðni hans var hafnað, og heldur hann því fram, að læknarnir hafi talið sig óbundna af ákvörðun og skilyrðum nefndarinnar. Áfrýjandi skaut þessari höfnun trúnaðarlæknanna til samgönguráðuneytis 5. maí 1995. Áfrýjunarnefndin kom því saman að nýju 8. júní 1995 og ítrekaði fyrri niðurstöðu um, að trúnaðarlæknum Flugmálastjórnar hefði borið að endurútgefa heilbrigðisvottorð 1. flokks áfrýjanda til handa frá og með 1. mars 1995, enda væri skilyrðum fyrra nefndarálits fullnægt. Ráðuneytið skrifaði því næst flugmálastjóra 25. júlí 1995 og vitnaði til álits áfrýjunarnefndarinnar og óskaði afgreiðslu Flugmálastjórnar.

Framkvæmdastjóri Flugmálastjórnar/loftferðaeftirlits ritaði áfrýjanda bréf 16. ágúst 1995. Var þar fjallað um álit áfrýjunarnefndar. Þar sagði m. a.: „... Læknarnir þrír vörpuðu því til endurmats trúnaðarlækna Flugmálastjórnar, hvort gefa ætti út 1. flokks heilbrigðisvottorð, en lýstu sig ekki ósammála niðurstöðum þeirra. Trúnaðarlæknar Flugmálastjórnar fóru yfir málið í ljósi álits og greinargerðar læknanna þriggja, og niðurstaða þeirrar umfjöllunar var, að þeir mæltu gegn útgáfu 1. flokks heilbrigðisvottorðs í ljósi samdóma sjúkdómsgreiningar og fram kemur í nefndri álits- og greinargerð og ákvæða reglugerðarinnar um viðurkennt læknisfræðilegt mat. Samkvæmt framansögðu var 1. flokks heilbrigðisvottorð ekki gefið út..." Áfrýjandi kærði þessa ákvörðun til samgönguráðherra 30. ágúst 1995 og krafðist þess, að hún yrði felld úr gildi og lagt fyrir Flugmálastjórn að gefa tafarlaust út 1. flokks heilbrigðisvottorð.

Ráðuneytið ritaði áfrýjunarnefndinni 3. nóvember 1995 og fór þess á leit, að nefndin kvæði upp „ótvíræðan úrskurð um heilbrigði Þorsteins Jónssonar, þ. e. hvort nefndin staðfestir synjun trúnaðarlækna Flugmálastjórnar eða fellir synjunina úr gildi". Daginn eftir sendi áfrýjunarnefndin ráðuneytinu ákvörðun sína. Þar kemur fram, að nefndarmenn hafi kynnt sér gögn trúnaðarlækna Flugmálastjórnar. Síðan segir: „Þorsteinn lagði fram með umsókn sinni vottorð frá ritara og þjónustustjóra OPTIMA um, að Þorsteinn hefði stundað vinnu sína óaðfinnanlega sl. 3 ár. Enn fremur lagði hann fram vottorð frá Herði Felixsyni um, að Þorsteinn hefði stundað AA-fundi vikulega sl. 3 ár. Bæði vottorðin eru ódagsett og hafa því ekkert gildi. Ekki verður séð, að Þorsteinn hafi lagt fram vottorð til lækna Flugmálastjórnar um, að hann hafi verið í reglulegu eftirliti vegna áfengissýki sinnar né að hann hafi komið reglulega í viðtalsmeðferð hjá meðferðaraðila á sviði áfengissýki. Eins bendir ekkert til, að hann hafi gengist undir blóðrannsóknir á þessum tíma, sem sýna ástand lifrar. Samkvæmt þessum gögnum verður því ekki séð, að Þorsteinn hafi fullnægt þeim skilyrðum, sem áfrýjunarnefnd setti í álitsgerð sinni frá 6. september 1994. Það er því niðurstaða áfrýjunarnefndarinnar, að úrskurður lækna Flugmálastjórnar skuli standa."

Samgönguráðuneytið kynnti áfrýjanda þessa niðurstöðu áfrýjunarnefndarinnar með bréfi 6. nóvember 1995, og lýkur bréfinu með þessum orðum: „Með vísan til ofanritaðs stendur synjun trúnaðarlækna Flugmálastjórnar á útgáfu heilbrigðisvottorðs 1. flokks til handa Þorsteini Jónssyni óbreytt."

III.

Veiting flugskírteinis og afturköllun þess er stjórnvaldsákvörðun. Sama gildir um útgáfu heilbrigðisvottorðs til flugverja, enda er slíkt vottorð, sbr. áður tilvitnuð lagaákvæði, skilyrði þess, að flugverji geti farið með mikilvæg atvinnuréttindi sín. Öðru máli gegnir um mat trúnaðarlæknis, sem reist er á rannsókn hans og þekkingu, en samkvæmt gr. 1.2.4.10. verður því mati breytt með ákvörðun þriggja manna áfrýjunarnefndar, eins og fyrr segir.

Svo virðist sem Þórður Harðarson trúnaðarlæknir hafi komið fram fyrir hönd Flugmálastjórnar, er hann afturkallaði heilbrigðisvottorð áfrýjanda 6. desember 1991. Réttara hefði þó verið, að hann

hefði tilkynnt Flugmálastjórn um, hvernig komið væri, sbr. 2. mgr. 41. gr. laga nr. 34/1964, og þar væri tekin afstaða til afturköllunarinnar, sbr. ákvæði gr. 1.2.4. reglugerðar nr. 344/1990, og til ógildis flugskírteinis í samræmi við ákvæði 39. gr. sömu laga og ákvæði gr. 7.6. í reglugerðinni. Í málinu liggur fyrir, að áfrýjandi sætti sig í raun við, að heilbrigðisvottorð hans væri afturkallað fyrst um sinn, og fram er komið, að efnislegar forsendur lágu að baki afturkölluninni. Kröfu hans um ómerkingu þessarar ákvörðunar er því hafnað.

Líta verður svo á, að síðari niðurstöðum læknisskoðunar trúnaðarlækna hafi verið skotið til áfrýjunarnefndar. Álitsgerð áfrýjunarnefndar 6. september 1994 virðist vönduð og studd fullnægjandi rannsóknum. Í stað þess að taka endanlega ákvörðun, sem Flugmálastjórn gat þá byggt á útgáfu heilbrigðisvottorðs, gaf hún áfrýjanda kost á að sanna hæfni sína fyrir trúnaðarlæknunum. Telja verður, að þetta hafi nefndinni verið heimilt, sbr. gr. 1.2.4.9. reglugerðar nr. 344/1990, sbr. 1. mgr. 41. gr. laga nr. 34/1964. Áfrýjandi hefur viðurkennt, að hann hafi í raun samþykkt þessa niðurstöðu. Ber að staðfesta þá niðurstöðu héraðsdóms, að þessi ákvörðun nefndarinnar verði ekki ómerkt.

Samkvæmt ákvörðun áfrýjunarnefndarinnar og með hliðsjón af reglu 37. gr. laga nr. 34/1964 átti áfrýjandi að gangast undir venjubundna rannsókn trúnaðarlækna og sanna fyrir þeim, að hann uppfyllti skilyrði þau, sem nefndin setti. Áfrýjandi virðist hafa farið í rannsókn í desember 1994 og blóðrannsókn þá verið gerð. Hann kom síðan til trúnaðarlæknis Flugmálastjórnar í mars 1995 og lagði samkvæmt áðursögðu fram tvö vottorð, sem ekki voru talin fullnægjandi. Ekki liggur fyrir, að honum hafi verið leiðbeint um, hvernig hann ætti að fara að við að sanna hæfni sína, svo sem skylt var samkvæmt 1. mgr. 7. gr. stjórnsýslulaga, og virðist venjubundin rannsókn þá ekki hafa farið fram á honum. Áfrýjunarnefndin áréttaði skilyrði sín 8. júní 1995, eftir að trúnaðarlæknir Flugmálastjórnar hafði hafnað útgáfu 1. flokks heilbrigðisvottorðs. Samkvæmt bréfi Flugmálastjórnar 16. ágúst 1995 fóru trúnaðarlæknar hennar yfir málið í ljósi álits og greinargerðar áfrýjunarnefndar og mæltu gegn útgáfu 1. flokks heilbrigðisvottorðs. Var það ákvörðun Flugmálastjórnar að gefa ekki út heilbrigðisvottorðið með vísan til álits trúnaðarlæknanna. Liggur ekki fyrir, að áfrýjandi hafi fengið að skýra

sjónarmið sín fyrir Flugmálastjórn, áður en þessi ákvörðun var tekin, sbr. 13. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Samkvæmt þessu er ósannað, að áfrýjandi hafi fengið viðeigandi tækifæri til að sanna hæfni sína. Verður því að ómerkja ákvörðun Flugmálastjórnar.

Áfrýjandi skaut ákvörðun Flugmálastjórnar til samgönguráðuneytis 30. ágúst 1995. Ráðuneytið bað um ótvíræðan úrskurð um heilbrigði áfrýjanda frá áfrýjunarnefndinni 3. nóvember 1995. Ákvörðun nefndarinnar daginn eftir er samkvæmt áðursögðu byggð á því, að áfrýjandi hafi ekki uppfyllt skilyrði hennar frá 6. september 1994. Samkvæmt framansögðu hafði hann ekki fengið tækifæri til þess eða notið leiðbeininga í því efni. Jafnframt er á það að líta, að ekki virðist hafa verið rætt við áfrýjanda, áður en ákvörðunin var tekin, og honum gefinn kostur á að tjá nefndinni afstöðu sína og hvað væri því í vegi, að hann uppfyllti skilyrði nefndarinnar, sbr. 13. gr. laga nr. 37/1993. Verður að fallast á það með áfrýjanda, að á það hafi skort, að meðferð nefndarinnar á málinu í nóvember 1995 hafi fullnægt þeim kröfum, sem til hennar verður að gera. Ákvörðun hennar frá 4. nóvember 1995 er því ómerkt. Af því leiðir, að ákvörðun samgönguráðuneytis frá 6. nóvember 1995 verður einnig ómerkt, en líta verður á hana sem staðfestingu á ákvörðun Flugmálastjórnar 16. ágúst 1995.

Staða máls þessa er því sú, að áfrýjanda skal að nýju gefinn kostur á að sanna fyrir trúnaðarlæknum Flugmálastjórnar, að hann uppfylli skilyrði þau, sem áfrýjunarnefndin setti 6. september 1994. Trúnaðarlæknarnir skulu leiðbeina honum um það, hvaða gögnum þeir þurfi á að halda í samræmi við skilyrðin, og taka síðan ákvörðun sína að lokinni venjulegri rannsókn. Þeirri ákvörðun verður skotið til áfrýjunarnefndarinnar. Verði það gert, tekur Flugmálastjórn ákvörðun um útgáfu heilbrigðisvottorðs, eftir að álit nefndarinnar liggur fyrir. Ákvörðun Flugmálastjórnar sætir málskoti til samgönguráðherra eftir venjulegum stjórnsýslureglum.

Samkvæmt þessari niðurstöðu er rétt, að íslenska ríkið greiði áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og nánar greinir í dómsorði, en Flugmálastjórn beri kostnað sinn af málinu.

Dómsorð:

Ómerkt er ákvörðun Flugmálastjórnar 16. ágúst 1995 þess efnis, að ekki geti orðið af útgáfu 1. flokks heilbrigðisvottorðs til handa áfrýjanda, Þorsteini Jónssyni.

Ómerkt er ákvörðun áfrýjunarnefndar 4. nóvember 1995 um, að álit lækna Flugmálastjórnar skuli standa.

Ómerkt er ákvörðun samgönguráðuneytis 6. nóvember 1995 um, að ákvörðun Flugmálastjórnar 16. ágúst 1995 skuli vera óbreytt.

Stefndi íslenska ríkið skal greiða áfrýjanda 400.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Málskostnaður milli áfrýjanda og stefndu Flugmálastjórnar fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 10. júlí 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum flutningi 1. júlí sl., er höfðað með stefnu, sem árituð er um viðtöku 7. og 10. júní sl. Það er rekið sem flýtimeðferðarmál eftir ákvæðum XIX. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Stefnandi er Þorsteinn Jónsson, kt. 201242-2669, Ásholti 10, Reykjavík.

Stefndu eru samgönguráðherra fyrir hönd íslenska ríkisins, Flugmálastjórn, kt. 550169-6819, Reykjavíkurflugvelli, Reykjavík, og Högni Óskarsson, kt. 190145-7199, Sæbraut 1, Reykjavík, fyrir hönd sérstakrar áfrýjunarnefndar samgönguráðuneytis í málinu (ad hoc-nefndar samkvæmt grein 1.2.4.10. í reglugerð nr. 344/1990).

Á hendur stefnda Flugmálastjórn eru gerðar þessar dómkröfur:

1) Að afturköllun Flugmálastjórnar á heilbrigðisvottorði stefnanda, sem tilkynnt var stefnanda með bréfi Þórðar Harðarsonar trúnaðarlæknis 6. desember 1991, verði ómerkt með dómi.
2) Að niðurstaða Flugmálastjórnar, sem kynnt var stefnanda með bréfi 16. ágúst 1995, þess efnis, að af útgáfu 1. flokks heilbrigðisvottorðs gæti ekki orðið, verði ómerkt með dómi.

Á hendur hinni stefndu áfrýjunarnefnd:

3) Að úrskurður áfrýjunarnefndar frá 6. september 1994, að rétt sé, að trúnaðarlæknar Flugmálastjórnar gefi út að nýju heilbrigðisvottorð 1. flokks stefnanda til handa með tilgreindum skilyrðum, verði ómerktur með dómi.

4) Að niðurstaða áfrýjunarnefndar, sem lýst var í bréfi nefndarinnar til samgönguráðuneytisins 4. nóvember 1995, þess efnis, að úrskurður lækna Flugmálastjórnar skuli standa, verði ómerkt með dómi.

Á hendur stefnda íslenska ríkinu:

5) Að úrskurður samgönguráðuneytisins, sem kynntur var stefnanda með bréfi ráðuneytisins 6. nóvember 1995, þess efnis, að synjun trúnaðarlækna Flugmálastjórnar á útgáfu heilbrigðisvottorðs 1. flokks til handa stefnanda skyldi standa, verði ómerktur með dómi.

Á hendur öllum stefndu er gerð sú krafa, að þeir verði óskipt dæmdir til greiðslu málskostnaðar.

Stefndu krefjast sýknu og málskostnaðar.

Málavextir.

Stefnandi er flugmaður og var handhafi atvinnuflugmannsskírteinis, þ. e. skírteinis 1. flokks. Hann gekkst undir reglubundna læknisskoðun 14. ágúst 1991 og fékk heilbrigðisvottorð sitt endurnýjað án athugasemda að henni lokinni. 6. desember 1991 tilkynnti Þórður Harðarson, trúnaðarlæknir Flugmálastjórnar, honum, að heilbrigðisvottorð hans væri dregið til baka um óákveðinn tíma. Þetta hafði í för með sér, að stefnandi missti flugmannsréttindi sín.

18. febrúar 1993 ritaði lögmaður stefnanda trúnaðarlækninum bréf og óskaði eftir því, að stefnanda yrði gefinn kostur á að gangast undir læknisskoðun og fá út gefið heilbrigðisvottorð, ef skoðunin leiddi í ljós, að það væri mögulegt. Trúnaðarlæknirinn svaraði lögmanninum með bréfi 9. mars, og kemur þar fram, að trúnaðarlæknar Flugmálastjórnar hafi ekki talið stefnanda fullnægja kröfum um heilbrigði, er koma fram í gr. 6.3.2.2. (ofdrykkja) í reglugerð nr. 344/1990 um skírteini gefin út af Flugmálastjórn, og af þeim sökum hafi heilbrigðisvottorð hans verið dregið til baka. Í niðurlagi bréfsins er tekið fram, að stefnanda væri heimilt að leita til trúnaðarlæknanna, þegar hann óskaði.

Stefnandi leitaði til landlæknis með bréfi 9. desember 1993. Þar kemur fram, að hann hafi margoft reynt að endurheimta heilbrigðisvottorðið án árangurs að öðru leyti en því, að sl. vor hafi verið gefið út honum til handa heilbrigðisvottorð 2. flokks, er hafi veitt honum heimild til einkaflugs. Í bréfinu óskaði stefnandi eftir því við landlækni, að hann útvegaði „skriflegan og undanbragðalausan rökstuðning læknisins fyrir sviptingu heilbrigðisvottorðsins og ástæðum þess, að vottorðið hefur ekki fengist endurnýjað". Nefndur trúnaðarlæknir svaraði landlækni 27. desember 1993 og kvað stefnanda hafa verið sviptan heilbrigðisvottorði af framangreindum ástæðum. Síðan segir orðrétt: „Vegna langvarandi áfengisferils Þorsteins hafa

trúnaðarlæknar Flugmálastjórnar ekki séð þess kost að endurnýja umrætt heilbrigðisvottorð. Hins vegar hef ég vakið athygli Þorsteins á réttindum hans að fá skipaða áfrýjunarnefnd samkvæmt lögum."

Stefnandi sneri sér til samgönguráðherra með bréfi 28. mars 1994 og óskaði eftir aðstoð við að fá fram þau gögn og heimildarmenn, er trúnaðarlæknarnir studdust við, er þeir tóku ákvörðun sína, og enn fremur, að gerð yrði grein fyrir því, hvernig ætluð misnotkun hans á áfengi væri frábrugðin áfengisvanda annarra íslenskra atvinnuflugmanna, er væru óáreittir í starfi. Ekki verður séð, að bréfinu hafi verið svarað, en 5. maí s. á. óskaði lögmaður stefnanda eftir því við samgönguráðherra, að skipuð yrði áfrýjunarnefnd samkvæmt gr. 1.2.4.10. í nefndri reglugerð. Var það gert í júní s. á., og skilaði nefndin áliti sínu og niðurstöðum 6. september s. á. Það var niðurstaða hennar, að stefnanda bæri að fá út gefið heilbrigðisvottorð, er veitti honum atvinnuflugmannsréttindi að nýju, að fullnægðum ákveðnum skilyrðum, sem nánari grein verður gerð fyrir í niðurstöðukafla hér á eftir.

Stefnandi sendi samgönguráðuneytinu stjórnsýslukæru 5. maí 1995 og kærði þá ákvörðun trúnaðarlækna Flugmálastjórnar að neita að hlíta áliti áfrýjunarnefndar. Í framhaldi urðu allnokkur bréfaskipti vegna málsins, er ekki þykir þörf að rekja hér, en með bréfi 6. nóvember þ. á. tilkynnti samgönguráðuneytið stefnanda, að synjun trúnaðarlæknanna á útgáfu heilbrigðisvottorðs 1. flokks ætti að standa óbreytt. Með bréfinu fylgdi bréf áfrýjunarnefndar 4. nóvember, þar sem fram kemur, að stefnandi hafi ekki fullnægt skilyrðum, sem honum voru sett, og því væri það niðurstaða nefndarinnar, að úrskurður trúnaðarlæknanna ætti að standa.

Málsástæður og lagarök.

Stefnandi kveðst reisa málatilbúnað sinn á eftirfarandi málsástæðum og lagarökum:

„Varðandi afturköllun heilbrigðisvottorðs stefnanda: Stefnandi var sviptur heilbrigðisvottorði flugmanns fyrirvaralaust og án skýringa, án þess að mál hans væri rannsakað eða fyrir þeirri sviptingu væru málefnalegar forsendur. Sögusagnir um meintar ávirðingar geta ekki verið grundvöllur svo afdrifaríkrar ákvörðunar. Hér verður að gæta þess, að aðeins örfáum vikum áður en vottorðið var afturkallað, hafði sama stjórnvald staðið að útgáfu þess án nokkurra athugasemda. Stefnandi hefur aldrei fengið neinar upplýsingar um heimildir eða gögn, er lágu að baki ákvörðunar um afturköllun. Vegna eðlis ákvörðunarinnar verður að gera ríkari kröfur en ella um undirbúning ákvörðunar um afturköllun, þ. e. í þessu tilviki, að trúnaðarlæknar Flugmálastjórnar hefðu sannreynt, að ákvörðunin hvíldi á traustum forsendum. Þá liggur fyrir, að stefnandi hefur verið látinn sæta þyngri úrlausn

en almennt hefur tíðkast um flugmenn í sömu aðstöðu og meðalhófs hefur þannig ekki verið gætt né jafnræðis gagnvart öðrum flugmönnum. Honum var ekki gefinn neinn kostur á því að gera grein fyrir sínum sjónarmiðum, og honum var ekki veittur neinn aðgangur að skjölum eða öðrum gögnum varðandi ákvörðun um afturköllun, áður en hún var tilkynnt honum. Enginn rökstuðningur eða skýringar fylgdu hinni fyrirvaralausu sviptingu heilbrigðisvottorðsins af hálfu trúnaðarlækna Flugmálastjórnar. Ljóst liggur fyrir, að ekkert einstakt atvik réð ákvörðun trúnaðarlækna Flugmálastjórnar, heldur virðist ákvörðunin hvíla á sögusögnum og getsökum, þar sem sést hafi til stefnanda „illa til reika“ o. s. frv. Hér hafa ómálefnaleg sjónarmið því ráðið ferðinni. Ekkert virðist hafa verið gert til að rannsaka sannleiksgildi söguburðarins. Staðreynd er, að ekkert atvik hefur nokkurn tíma komið fyrir, þar sem stefnandi hefur mætt undir áfengisáhrifum eða illa fyrirkallaður til að sinna störfum sínum sem flugmaður. Hin upphaflega ákvörðun um afturköllun heilbrigðisvottorðs stefnanda styðst þannig ekki við lögmæt sjónarmið, og réttar stefnanda hefur ekki verið gætt við málsmeðferðina.

Afturköllunin átti sér stað fyrir lögfestingu stjórnsýslulaga, en á þeim tíma giltu viðurkenndar, en ólögfestar meginreglur stjórnsýsluréttarins. Afturkölluð var ívilnandi ákvörðun trúnaðarlækna Flugmálastjórnar, sem var aðeins örfárra mánaða gömul, en einhliða afturköllun slíkrar ákvörðunar sætir þröngum takmörkunum. Eins og framangreind frásögn ber vott um, var meginreglna stjórnsýsluréttar ekki gætt, þ. e. reglunnar um andmælarétt, reglunnar um rökstuðning fyrir íþyngjandi stjórnvaldsákvörðun, rannsóknarreglan var brotin, stefnandi fékk ekki aðgang að upplýsingum um málið, jafnvel þó að það snerti grundvallarréttindi hans, sem varin eru af 75. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944, sbr. stjórnskipunarlög nr. 97/1995. Ómálefnaleg sjónarmið voru látin ráða niðurstöðunni. Þá var þess ekki gætt, að stefnandi fengi sömu meðhöndlun og aðrir flugmenn, sem lent hafa í sömu aðstöðu. Loks var meðalhófsreglan brotin, þar sem ákvörðunin var of viðurhlutamikil miðað við efni og aðstæður. Allar þessar meginreglur hafa nú verið lögfestar í 10.–15. gr. og 25. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Ólögmæti afturköllunarinnar leiðir þegar til þess, að forsendur eru brostnar fyrir allri málsmeðferðinni síðan.

Varðandi synjun Flugmálastjórnar á endurútgáfu heilbrigðisvottorðs 1. flokks: Málsmeðferð og niðurstöður Flugmálastjórnar og trúnaðarlækna hennar varðandi ítrekaðar kröfur stefnanda um endurútgáfu heilbrigðisvottorðs 1. flokks hefur frá upphafi hvílt á ólögmætum sjónarmiðum. Má þar fyrst nefna þá ákvörðun trúnaðarlækna að synja stefnanda ítrekað um

endurútgáfu vottorðsins á sama tíma, sem heilbrigðisvottorð 2. flokks var endurnýjað ári eftir, að það var afturkallað. Þó eru efnislegu skilyrðin fyrir útgáfu þessara vottorða nákvæmlega eins, þ. e. sömu læknisfræðilegu kröfur eru gerðar við útgáfu beggja vottorða. Það er Flugmálastjórnar og/eða samgönguráðuneytis að sýna fram á það með ótvíræðum hætti og sanna, að sjúkrasaga stefnanda eða niðurstöður læknisskoðunar séu með þeim hætti, að þær geti gert stefnanda óhæfan til þess að neyta af öryggi réttinda skírteinis þess, sem hann áður hafði og hefur síðar margsótt um, sbr. grein 6.3.2.2. í reglugerð nr. 344/1990. Engin slík rök eða sönnun hefur verið færð fram í málinu af hálfu þessara aðila. Í annan stað er ljóst, að þeir trúnaðarlæknar, sem bera ábyrgð á afturköllun vottorðsins, eru vanhæfir til að taka ákvörðun um endurútgáfu þess. Á þetta ekki síst við, eftir að fram hafa verið settar efasemdir um réttmæti upphaflegrar ákvörðunar þeirra. Styðst sú afstaða við 6. tl. 1. mgr. 3. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Afstaða trúnaðarlækna á fyrri stigum er einfaldlega þannig, að draga má óhlutdrægni þeirra í efa. Eigi að síður hafa þeir í reynd haft síðasta orðið í málinu. Í þriðja lagi er ljóst, að flestar þær meginreglur stjórnsýsluréttarins, sem brotnar voru við afturköllun Flugmálastjórnar á heilbrigðisvottorði stefnanda 6. desember 1991, hafa oft verið brotnar síðan af Flugmálastjórn og trúnaðarlæknum hennar, þ. m. t. við niðurstöðu Flugmálastjórnar, sem kynnt var stefnanda með bréfi, dags. 16. ágúst 1995, og aðdraganda þeirrar niðurstöðu. Má þar meðal annars nefna jafnræðisregluna og meðalhófsregluna, sbr. nú 11. og 12. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, auk þess sem upplýsinga- og andmælaréttur stefnanda hefur ekki verið virtur, sbr. 13. og 15. gr. nefndra laga.

Varðandi málsmeðferð og niðurstöður áfrýjunarnefndarinnar: Samgönguráðherra segir sjálfur í bréfi, dags. 6. nóvember 1995: „... getur hann leitað úrskurðar þriggja manna nefndar, sem staðfestir eða fellir úr gildi ákvörðun trúnaðarlæknanna og sker því endanlega úr um heilbrigði umsækjenda". Reglugerð 344/1990, liður 1.2.4.10., kveður einnig á um úrskurð áfrýjunarnefndar. Í málinu liggur hins vegar fyrir, að nefndin hefur einfaldlega ekki úrskurðað endanlega í málinu. Skilyrðin fyrir endurútgáfu heilbrigðisvottorðs 1. flokks, sem áfrýjunarnefnd setti í úrskurði sínum frá 6. september 1994, eru ólögmæt og að engu hafandi. Nefndinni hefði borið að kveða upp endanlegan úrskurð um skyldu Flugmálastjórnar til útgáfu vottorðsins, og sá úrskurður hefði átt að gilda um þann þátt málsins, sem áfrýjunarnefndin tók til úrlausnar. Flugmálastjórn hefði því borið með vísan til niðurstöðu nefndarinnar að gefa út heilbrigðisvottorð 1. flokks stefnanda til handa. Hin ólögmætu skilyrði hafa þær afleiðingar, ef að líkum lætur, að forsendur eru með öllu brostnar fyrir úrskurði nefndarinnar.

Síðari niðurstaða áfrýjunarnefndar, sem kynnt var stefnanda með bréfi samgönguráðuneytisins, dags. 6. nóvember 1995, sbr. bréf nefndarinnar til ráðuneytisins, dags. 4. sama mánaðar, var ekki byggð á málefnalegum sjónarmiðum. Það var hlutverk áfrýjunarnefndar og Flugmálastjórnar eða samgönguráðuneytis að ganga eftir og fylgjast með því, að skilyrðin væru uppfyllt af hans hálfu, og meðal annars í því skyni að tilnefna eftirlitsaðila samkvæmt liðum A og B í niðurstöðum nefndarinnar. Auk þess brýtur málsmeðferðin, hvað þennan þátt málsins varðar, í bága við margar af fyrrnefndum meginreglum stjórnsýsluréttar, svo sem reglurnar um andmælarétt og rannsóknarskyldu stjórnvalds, meðalhófsregluna og jafnræðisregluna, svo að dæmi séu tekin, sbr. 10.–14. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Varðandi málsmeðferð og úrskurð samgönguráðherra: Málsmeðferð samgönguráðuneytisins er á sama hátt og fyrri meðferð málsins í ósamræmi við flestar framangreindar meginreglur stjórnsýsluréttar, auk þess sem lokaafgreiðsla málsins, úrskurður ráðuneytisins, sbr. grein 8.2. í reglugerð nr. 344/1990, sem kynntur var stefnanda með bréfi ráðuneytisins, dags. 6. nóvember 1995, brýtur gegn óskráðri reglu stjórnsýsluréttar um valdníðslu. Í stað þess að skipa nýja trúnaðarlækna Flugmálastjórnar ad hoc til að taka afstöðu til útgáfu heilbrigðisvottorðs 1. flokks eða að fá áfrýjunarnefndinni það verkefni að taka afstöðu til málsins án ólögmætra skilyrða, voru sömu menn og áður látnir ráða ferðinni í málinu. Eftir að afgreiðsla málsins hafði verið dregin úr hömlu, var síðan tekin ákvörðun í skyndi, eftir að kvartað hafði verið með óformlegum hætti yfir seinagangi málsins við forsætisráðherra. Áfrýjunarnefnd var kölluð saman í skyndi, og frá henni kom ný yfirlýsing (ákvörðun), án þess að stefnanda væri gefið færi á að reifa sín sjónarmið áður. Stefnanda var eigi heldur gefinn kostur á að tjá sig um hina nýju niðurstöðu áfrýjunarnefndar, áður en samgönguráðuneytið kvað upp endanlegan úrskurð sinn í málinu. Málefnaleg sjónarmið réðu þannig ekki meðferð og afgreiðslu málsins á síðustu stigum þess fremur en á fyrri stigum. Við málsmeðferðina var þannig brotið gegn meginreglunni um andmælarétt, rannsóknarreglunni var ekki fylgt, málshraðareglan var þverbrotin og upplýsingaréttur stefnanda ekki virtur. Hin endanlega niðurstaða samgönguráðuneytisins brýtur auk þess í bága við meginreglur stjórnsýsluréttarins um jafnræði og meðalhóf. Má í þessu sambandi vitna til 9.–13. gr., 15. gr. og 30. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Þá uppfyllir úrskurður ráðuneytisins ekki skilyrði 31. gr. sömu laga, hvað varðar form og efni. Ber af þessum ástæðum að ógilda hann."

Stefndu samgönguráðherra og áfrýjunarnefnd rökstyðja mál sitt því, að læknisfræðilegt mat um það, hvort stefnandi uppfylli heilbrigðiskröfur til að

fá út gefið atvinnuflugmannsskírteini, verði ekki metið af dómstólum. Um það eigi þar til bær stjórnvöld fullnaðarúrskurðarvald að fengnu áliti lækna, sbr. ákvæði reglugerðar nr. 344/1990. Við því mati verði ekki hróflað af dómstólum.

Stefndu hafna því, að unnt sé að telja læknisvottorð til eiginlegra stjórnvaldsákvarðana í ljósi 1. gr. stjórnsýslulaga. Heilbrigðisvottorð geta því hvorki talist ívilnandi né íþyngjandi í þeim skilningi, eins og stefnandi heldur fram. Af þessum sökum telja stefndu, að reglum stjórnsýsluréttar eða ákvæðum stjórnsýslulaga nr. 37/1993 verði ekki beitt við úrlausn málsins.

Stefndu telja, að sýkna verði af kröfum stefnanda þegar af þeim ástæðum, að hann uppfylli ekki skilyrði reglugerðar nr. 344/1990, einkum b-lið greinar 6.3.2.2., þar sem segir, að í sjúkrasögu eða við læknisskoðun megi ekki koma fram ofdrykkja. Stefnandi hefur enga tilraun gert til að hnekkja mati lækna Flugmálastjórnar eða áliti nefndarinnar þar að lútandi. Af þessu leiðir, að sýkna verður af öllum kröfum stefnanda. Engin tilefni eru því til ómerkingar á þeim ákvörðunum, sem kröfur stefnanda lúta að. Því er mótmælt, að einhver sönnunarbyrði hvíli á Flugmálastjórn og/eða samgönguráðherra um það, hvort stefnandi uppfyllir nauðsynlegar heilbrigðiskröfur.

Stefndi samgönguráðherra kveður sér ekki hafa verið unnt að kveða upp úr um það, að stefnandi væri hæfur til að fá út gefið atvinnuflugmannsskírteini, meðan niðurstaða trúnaðarlækna Flugmálastjórnar og hinnar sérstöku áfrýjunarnefndar var á annan veg. Þótt samgönguráðherra fari með yfirstjórn flugmála, á hin sérstaka nefnd fullnaðarúrskurð um það, hvort vottorð trúnaðarlækna Flugmálastjórnar séu gild eða ekki. Nefndin hefur í raun ekki haggað því áliti trúnaðarlækna, að stefnandi uppfylli ekki nauðsynlegar kröfur um heilbrigði. Nefndarinnar var því að skera endanlega úr um heilbrigði umsækjenda og henni sérstaklega falið þetta úrskurðarvald ráðherra, enda aðeins um læknisfræðilegt mat að ræða. Ákvörðun nefndarinnar var því endanleg á sviði stjórnsýslu og varð ekki breytt af ráðherra á grundvelli greinar 8.2. í reglugerð nr. 344/1990. Afskipti ráðherra af málum sem þessum lúta á hinn bóginn einkum að skipun nefndarinnar að fengnum tilnefningum. Enginn lagagrundvöllur eða réttmæt ástæða var því til, að skipuð yrði á ný nefnd samkvæmt grein 1.2.4.10., svo sem stefnandi heldur fram. Er þeim málsástæðum hans mótmælt. Nefndin var til þess bær að afgreiða mál stefnanda og skipuð til þess hæfum og hlutlausum mönnum. Bent er á auk þessa, að samgönguráðherra gefur ekki út atvinnuflugmannsskírteini, heldur Flugmálastjórn samkvæmt 37. gr. loftferðalaga nr. 34/1964, sbr. og ákvæði reglugerðar nr. 344/1990. Flugmálastjórn er eftir þeirri reglugerð einnig útgáfuaðili heilbrigðisvottorðs.

Af hálfu samgönguráðherra var mál stefnanda afgreitt með málefnalegum hætti og í samræmi við fyrrgreind ákvæði reglugerðar nr. 344/1990. Stefnandi fékk á öllum stigum að reifa sjónarmið sín og leggja fram gögn og naut þar aðstoðar lögmanns síns, en sinnti í engu að afla tilskilinna og haldbærra gagna, sem gætu gefið vísbendingu um heilsu og ástand stefnanda, sbr. fyrra álit nefndarinnar. Bréf ráðherra 6. nóvember 1995 var í raun ekki sérstök ákvörðun í máli stefnanda, heldur ítrekuð leiðbeining til hans um það, hvert væri hlutverk ráðuneytisins í málum sem þessum. Kallað var eftir áliti nefndarinnar, og í bréfi hennar 4. nóvember 1995 var bent á, að ekkert haldbærra gagna hefði verið lagt fram, sem sýndi fram á, að stefnandi uppfyllti skilyrði til að fá út gefið umbeðið heilbrigðisvottorð. Hið síðara álit nefndarinnar var því einungis til staðfestingar á fyrra áliti, en ekki ný ákvörðun.

Málsástæðum stefnanda um, að ákvörðun samgönguráðherra hafi brotið í bága við reglur um jafnræði og meðalhóf, er mótmælt. Engan rökstuðning er að finna fyrir þessum málsástæðum, heldur aðeins samhengislausar lagatilvitnanir.

Stefnandi reisir kröfur sínar á hendur áfrýjunarnefndinni einkum á þeim grundvelli, að þau skilyrði, sem nefndin setti fyrir því, að hann fengi út gefið heilbrigðisvottorð, sbr. álit nefndarinnar frá 6. september 1994, séu ólögmæt. Þessu er mótmælt með vísan til greinar 1.2.4.8., þar sem segir, að ef heilbrigðiskröfum, sem lýst er þar í VI. kafla, sé ekki fullnægt, skuli viðeigandi heilbrigðisvottorð ekki gefið út né endurnýjað, nema tilteknum skilyrðum sé fullnægt. Meðal þeirra er, að viðurkennt læknisfræðilegt mat feli í sér, að við sérstakar aðstæður geti umsækjandi neytt réttinda sinna, þó að hann standist ekki kröfur, hvort sem þær eru tilgreindar í tölum eða á annan hátt, enda sé ekki líklegt, að flugöryggi sé stefnt í hættu. Öðrum skilyrðum megi samkvæmt ákvæðinu binda útgáfu heilbrigðisvottorðs með því, að höfð sé full hliðsjón af starfsumhverfi, hæfni, færni og reynslu umsækjanda, sem máli skipta. Einnig vísast til greinar 1.2.4.9. í nefndri reglugerð til stuðnings skilyrðum þeim, er nefndin batt við endurútgáfu á heilbrigðisvottorði stefnanda til handa. Framangreind ákvæði reglugerðar eiga sér ótvíræða stoð í lögum.

Enn fremur er til þess vísað, að mat á því, hvort heilbrigðisvottorð megi gefa út þrátt fyrir ofdrykkju, helst í hendur við flugöryggi samkvæmt grein 6.3.2.2. í nefndri reglugerð, en þar segir, að ofdrykkja megi ekki koma fram í sjúkrasögu eða við læknisskoðun, „... þannig að það gæti gert umsækjanda óhæfan til þess að neyta af öryggi réttinda skírteinis þess, sem hann sækir um eða hefur, nema viðurkennt læknisfræðilegt mat bendi til þess, að

þótt umsækjandi fullnægi ekki kröfunum, sé ekki líklegt, að það stofni við vissar aðstæður flugöryggi í hættu, þótt hann neyti réttinda skírteinisins". Þar sem áfengisvandamál stefnanda átti sér langa sögu og var á háu stigi, var ekki óeðlilegt að gera honum skilyrði fyrir útgáfu heilbrigðisvottorðs í tengslum við öryggiskröfur þær, er gerðar eru og gera verður til farþegaflugs. Ákvörðun um það, undir hvaða kringumstæðum unnt var að telja kröfum um heilbrigði fullnægt, varð í tilviki stefnanda að byggjast á mati. Eðlilegt og réttmætt samhengi var þannig milli skilyrðanna og útgáfu heilbrigðisvottorðs miðað við öryggiskröfur þær, sem gerðar eru samkvæmt lögum, reglugerðum og alþjóðlegum samningum, sem Ísland er aðili að, varðandi flugöryggi og eru fyrirmyndir íslenskra reglna þar að lútandi. Skilyrðin byggðust því ótvírætt á málefnalegum grundvelli, en fyrst og fremst læknisfræðilegum.

Skilyrði þau, sem stefnandi telur ólögmæt, samþykkti hann að gangast undir, eins og í stefnu greinir. Þau skilyrði verða því trauðla metin ómerk eða ógild. Skilyrðin voru sett í hans þágu, og í þeim fólst ekki annað en að hann myndi sýna fram á, að b-liður greinar nr. 6.3.2.2. ætti ekki við um hann, en við svo búið væru engin tormerki á, að gefið yrði út umbeðið vottorð að öðrum skilyrðum uppfylltum.

Þvert á það, sem stefnandi hefur haldið fram, var málsmeðferð nefndarinnar og ákvörðun hennar í fullu samræmi við 12. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Í ljósi þess ákvæðis er ekki útilokað, að binda megi ákvarðanir skilyrðum, þótt þeirra væri ekki getið í lögum. Skilyrði þau, sem nefndin setti stefnanda, voru hiklaust honum í hag og í raun ábending um það, hvenær og undir hvaða kringumstæðum stefnandi mætti vænta þess að fá heilbrigðisvottorð gefið út. Að öðrum kosti hefði ekki verið tæk önnur niðurstaða en sú að hafna alveg útgáfu heilbrigðisvottorðs, enda er vandamáli stefnanda lýst í áliti nefndarinnar sem „... króníski áfengissýki, mjög hratt stígandi fram til 1978, og eftir það [hafi] heildarneysla minnkað mjög mikið, þó svo að áhrif neyslu verði mjög alvarleg, þegar hún kemur fyrir". Ekki var því óeðlilegt, að stefnandi myndi sýna fram á fyrir læknum Flugmálastjórnar fyrir 1. mars 1995, að hann hefði algjörlega haldið sig frá áfengi og sækti AA-fundi og kæmi reglulega í viðtalsmeðferð, svo og, að hann myndi gangast undir blóðrannsókn á þriggja mánaða fresti, sem sýndi ástand lifrarstarfsemi. Sérstaklega er bent á það álit nefndarinnar, að stefnandi hafi ekki ábyrgðarkennd gagnvart sjúkdómi sínum í þeim mæli, að honum hafi algjörlega tekist að koma í veg fyrir neyslu áfengis. Sagði í áliti nefndarinnar, að sjúkrasaga stefnanda og gangur áfengissýki hans væri með þeim hætti, að ekkert benti til þess, að varanlegur bati hefði náðst. Við svo búið

var óhjákvæmilegt að mæla fyrir um þau skilyrði, sem sett voru. Öll skilyrðin voru í samræmi við viðurkenndar læknisfræðilegar aðferðir í tengslum við meðhöndlun áfengissjúkra, eftirliti með þeim og til rannsóknar á því, hvort og hvenær neysla áfengis ætti sér stað. Var nefndin meðal annars skipuð sérfróðum læknum um áfengissýki.

Stefnandi hirti ekki um að sýna fram á, að hann ætti ekki við ofdrykkju að stríða. Eina viðleitni hans í þá átt var að leggja fram vottorð fyrirtækisins Optima um, að hann hefði stundað vinnu sína þar óaðfinnanlega. Einnig lagði stefnandi fram vottorð þess efnis að hafa sótt AA-fundi reglulega. Bæði vottorðin voru hins vegar ódagsett og gátu því enga þýðingu haft. Af óútskýrðum ástæðum og þrátt fyrir að hafa samþykkt skilyrði nefndarinnar, sem fyrr segir, hefur stefnandi ekki gengist undir blóðrannsókn vegna umsókna sinna eða kæra.

Stefnandi gerir einnig þá kröfu á hendur áfrýjunarnefnd, að niðurstaða hennar, sem fram kemur í bréfi til ráðherra, dags. 4. nóvember 1995, þess efnis, að úrskurður trúnaðarlækna Flugmálastjórnar skyldi standa, verði ómerkt. Stefnandi hefur engin skynsamleg rök, hvað þá læknisfræðileg gögn, lagt til grundvallar þessari kröfu sinni. Verður því að telja einsýnt, að sýkna beri af henni. Stefnandi hefur ekki gert tilraun til að hnekkja því ótvíræða læknisfræðilega áliti, að ofdrykkja hamli útgáfu heilbrigðisvottorðs, en niðurstaða nefndarinnar 4. nóvember var fyrra áliti til staðfestu.

Þótt litið yrði svo á, að hin umdeildu skilyrði hafi ekki átt við nægjanlegan lagagrundvöll að styðjast, leiðir það ekki til þess, að taka megi kröfur stefnanda til greina, þar sem fyrir liggur, að hann uppfyllir ekki heilbrigðiskröfur. Stefndu telja, sem fyrr segir, ókleift að fallast á kröfur stefnanda, nema hann hnekki endanlega hinu læknisfræðilega mati, sem fyrir liggur í málinu.

Stefnda Flugmálastjórn byggir á því, að sjúkdómar og slys valdi því oft, að heilbrigðisskilyrði falli samkvæmt eðli máls fyrirvaralaust úr gildi, en gagnvart stefnanda hafi það átt sér allnokkurn aðdraganda, að heilbrigðisvottorð hans féll úr gildi.

Á undanförnum áratugum hafa trúnaðarlæknar Flugmálastjórnar reglubundið skoðað stefnanda, rætt við hann í tengslum við læknisskoðun og iðulega gert honum grein fyrir, hvað áframhaldandi áfengisneysla hans þýddi. Þessar viðvaranir voru ekki skriflegar.

Loftferðalög nr. 34/1964 geyma í IV. kafla nokkrar grundvallarreglur um áhafnir loftfara, sem nánar hafa verið útfærðar í reglugerð, einkum þeirri nr. 344/1990 um skírteini, út gefin af Flugmálastjórn. Starf Flugmálastjórnar grundvallast á reglugerð nr. 292/1993, sbr. 187. gr. loftferðalaga nr. 34/1964,

en embættinu er falin framkvæmd reglugerðar um skírteini. Í skírteinareglugerðinni getur þau ákvæði að finna, sem deilt er um í máli þessu, og þær ákvarðanir Flugmálastjórnar, sem deilt er um í málinu, byggjast á.

Í upphafskafla reglugerðarinnar eru hugtakaskilgreiningar, sem varða þau hugtök, sem notuð eru í reglugerðinni. Meðal þeirra er heilbrigðisvottorð (Medical Assessment) og það skilgreint svo: „Staðfesting, út gefin af Flugmálastjórn, þess efnis, að skírteinishafi fullnægi tilgreindum heilbrigðiskröfum. Það er gefið út, eftir að Flugmálastjórn hefur metið skýrslu trúnaðarlæknis, sem skoðaði umsækjanda."

Ákvarðanir embættisins byggjast á ráðum trúnaðarlækna þess, en þeim ráðum til grundvallar liggur læknisfræðilegt mat trúnaðarlæknanna. Trúnaðarlæknar embættisins eru þrír, og allir hafa þeir skoðað og metið heilsufarsástand stefnanda. Viðurkennt læknisfræðilegt mat (Accredited medical conclusion) er skilgreint í skírteinareglugerðinni þannig: „Niðurstaða, sem einn eða fleiri sérfræðilæknar, viðurkenndir af Flugmálastjórn, hafa komist að í tilteknu tilviki. Samráð má hafa, þegar þurfa þykir í slíku máli, við sérfræðinga í flugrekstri eða á öðrum sviðum."

Þetta hugtak kemur mjög við sögu í þeim ákvæðum skírteinareglugerðarinnar, þar sem kveðið er á um heilbrigðisvottorð, flokkun þeirra og útgáfu, þ. e. einkum í VI. kafla reglugerðarinnar. Þannig segir í grein 6.3.2.2., að í „sjúkrasögu eða við læknisskoðun megi ekki koma fram ... ofdrykkja ..., þannig að það gæti gert umsækjanda óhæfan til að neyta af öryggi réttinda skírteinis þess, sem hann sækir um eða hefur, nema viðurkennt læknisfræðilegt mat bendi til þess, að þótt umsækjandi fullnægi ekki kröfunum, sé ekki líklegt, að það stofni við vissar aðstæður flugöryggi í hættu, þótt hann neyti réttinda skírteinisins."

Samkvæmt þessu þarf það ekki skilyrðislaust að koma í veg fyrir útgáfu heilbrigðisvottorðs, að ofdrykkja finnist í sjúkrasögu. Heimilt er að gefa út heilbrigðisvottorð, ef samkvæmt viðurkenndu læknisfræðilegu mati er ekki líklegt, að flugöryggi sé stefnt í hættu, þótt þannig sé ástatt hjá skírteinishafa eða umsækjanda, að honum hafi háð ofneysla áfengis. Inn í það mat koma þau réttindi, sem um er að ræða.

Þessar reglur eru alþjóðlegar. Skírteinareglugerðin íslenska er þýðing á Annex 1 to the Convention on International Civil Aviation, en Íslendingar eru aðilar að sáttmálanum, sbr. auglýsingu nr. 45 frá 2. apríl 1947. Sú útgáfa af Annex 1, sem í gildi er, tók gildi 16. nóvember 1989.

Ákvæði í Annex 1 og samsvarandi ákvæði í skírteinareglugerðinni um viðurkennt læknisfræðilegt mat gefa svigrúm í mati, og af þeim leiðir, að sjúkdómar og heilsubrestur, sem jafnaðarlega kemur í veg fyrir útgáfu heil-

brigðisvottorðs, þarf ekki að gera það samkvæmt matsniðurstöðu. Með samsvarandi hætti kann samkvæmt matsniðurstöðu að vera talið réttlætanlegt að gefa út 2. flokks heilbrigðisvottorð, en ekki 1. flokks, m. t. t. mats á flugöryggi í ljósi réttinda þeirra, sem um er að ræða, þar sem 1. flokks vottorðið er skilyrði flugréttinda í flutningaflugi, þ. e., þar sem flogið er með farþega í atvinnuskyni, en 2. flokks vottorðið er skilyrði fyrir einkaflugmannsréttindum.

Í skírteinareglugerðinni er mismunandi viðmiðun af þessum toga m. t. t. mismunandi réttinda, t. d. einnig tengd aldursmörkum. Eftir 60 ára aldur má atvinnuflugmaður með 1. flokks heilbrigðisvottorð og að fullnægðum öðrum skilyrðum fljúga Boeing 757-200, en ekki með farþega í flutningaflugi, svo að dæmi sé nefnt af samsvarandi toga, nema hann fái sérstaka framlengingu á þessum aldursmörkum, grundvallaða á læknisfræðilegu mati m. a.

Íslendingar þykja standa framarlega í læknisfræðilegri meðhöndlun á tilhneigingunni til ofneyslu áfengis. Íslenskar meðferðarstofnanir og aðferðir þeirra eru viðurkenndar á alþjóðlegum vettvangi og traust borið til þeirra. Læknisfræðileg sjónarmið í fluglæknisfræði á Íslandi gera samkvæmt þessu ráð fyrir, að eðlilegt sé að gefa einstaklingi, sem sætt hefur meðferð við drykkjusýki öðru sinni, beri hin fyrri ekki varanlegan árangur, kost á endurútgáfu heilbrigðisvottorðs eftir nokkurn reynslutíma. Falli hann eftir það, sýnir reynslan, að takmarkaðar líkur eru á, að honum takist að halda sig varanlega frá áfengisneyslu, þrátt fyrir það að hann sætti meðferð við drykkjusýki í þriðja sinn. Þetta er sú viðmiðun, sem trúnaðarlæknar Flugmálastjórnar hafa, og synja því um útgáfu 1. flokks heilbrigðisvottorðs, ef umsækjandi hefur fallið í drykkju eftir endurtekna meðferð, nema eitthvað sérstakt komi til og réttlæti útgáfuna samkvæmt viðurkenndu læknisfræðilegu mati.

Af atvikum málsins er ljóst, að stefnandi fékk langtum fleiri tækifæri til að ráða bót á vanda sínum en aðrir, sem líkt er ástatt um, og fullyrðingar um harðneskjulega mismunun í garð stefnanda eiga ekki við nein rök að styðjast, enda ekki studdar neinum dæmum eða tilvísunum til raunverulegra atvika.

Aðdragandi þess, að stefnandi var sviptur heilbrigðisvottorði, var sá, að Gunnar Þorvaldsson, vinnuveitandi stefnanda, hafði samband við loftferðaeftirlitið í október 1991 og sagðist vera í vandræðum með stefnanda, þar sem hann hefði verið á mánaðarfylliríi. Þá tók við rannsókn hjá Eiríki Erni Arnarsyni sálfræðingi, sem Flugmálastjórn hlutaðist til um og lauk 5. desember 1991.

Sálfræðingurinn lagði til, að áður en mat yrði lagt á árangur stefnanda í glímu hans við áfengissýkina, lyki hann framhaldsmeðferð á viðeigandi stofnun fyrir áfengissjúklinga. Þegar þessi niðurstaða sálfræðingsins lá fyrir, var heilbrigðisvottorðið fellt úr gildi. Stefnandi fór í framhaldsmeðferð, eftir að niðurstöður sálfræðingsins voru kynntar honum. En hann leitaði jafnframt skýringa á afstöðu trúnaðarlækna Flugmálastjórnar. Staðhæfingar stefnanda um, að niðurfelling gildis heilbrigðisvottorðs hafi verið „fyrirvaralaus, án skýringa, án þess að málið væri rannsakað eða að fyrir niðurfellingunni hafi (ekki) verið málefnalegar forsendur", eru því rangar. Þaðan af síður er það rétt hjá stefnanda, að ákvörðun þessi hafi byggst á sögusögnum um meintar áviðingar.

Stefnandi skírskotar til þess, að heilbrigðisvottorðið hafi aðeins verið nokkurra vikna gamalt, þegar það var afturkallað. Sú málsástæða er án þýðingar, því að stefnandi hóf áfengisneyslu tveimur vikum eftir útgáfu þess.

Þá er það endurtekið, að stefnandi hafi ekki fengið upplýsingar um heimildir eða gögn, sem legið hafi ákvörðuninni til grundvallar, er fyrr hefur verið hrakið með vísan til orða stefnanda sjálfs og annarra málsgagna.

Staðhæfingum um, að stefnandi hafi verið látinn sæta þyngri úrlausn en tíðkist um flugmenn í líkri aðstöðu, er vísað á bug, enda getsakir einar, reistar á ókunnugleika og ekki studdar tilvísan til neins raunverulegs tilviks. Af tillitssemi við hagsmuni þeirra, sem þjást af sama veikleika og stefnandi, getur Flugmálastjórn ekki lýst afskiptum sínum af málefnum slíkra manna í þessu máli. Tilhæfulausar staðhæfingar stefnanda réttlæta ekki slíkt, enda um viðkvæm einkamálefni að ræða hjá þeim aðilum, sem í hlut eiga.

Flugmálastjórn bendir á, að meginreglur svarandi til núgildandi ákvæða í 10.–15. gr. og 25. gr. stjórnsýslulaga hafi ekki verið brotnar.

Heilbrigðisvottorð stefnanda var fellt úr gildi 6. desember 1991, og átti það sér aðdraganda. Mál hans var rannsakað, hann fékk þær skýringar, sem um var beðið, hann fylgdi ráðum trúnaðarsálfræðings Flugmálastjórnar, og staðhæfingar um, að ákvörðunin hafi byggst á sögusögnum og getsökum, eru rangar.

Atvinnufrelsisgrein stjórnarskrárinnar, eins og henni var breytt 1995, verður ekki beitt um ákvörðun Flugmálastjórnar.

Á umsókn um heilbrigðisvottorð hefur Þórður Harðarson trúnaðarlæknir bókað eftir stefnanda 14. ágúst 1991, þegar hann skoðaði stefnanda, að stefnandi hafi „ekki smakkað dropa síðan í apríl 1990". Í áliti áfrýjunarnefndarinnar 15 (sic) kemur fram, að stefnandi segist hafa verið við áfengis-

neyslu páskana 1991, svo að stefnandi hefur gefið rangar upplýsingar í læknisskoðuninni, enda var stefnanda fullljóst, hverju áfengisneysla varðaði gagnvart heilbrigðisvottorði hans. Samkvæmt gr. 7.6. í reglugerð um skírteini, út gefinni af Flugmálastjórn, geta rangar yfirlýsingar af þessu tagi varðað skírteinismissi.

Telja má víst, að hefði stefnandi sagt satt til um áfengisneyslu sína í læknisskoðuninni 14. ágúst 1991, hefði heilbrigðisvottorð hans ekki verið endurnýjað án frekari athugunar. Það er því fráleitt, að stefnandi geti reist einhvern rétt á athugasemdalausri útgáfu vottorðsins, þar sem hann gaf sjálfur rangar upplýsingar við útgáfu þess. Nærtækt hefði verið að fella heilbrigðisvottorðið úr gildi, um leið og tilkynning Gunnars Þorvaldssonar kom í október 1991 um mánaðarlanga drykkju stefnanda. Það var hins vegar ekki gert fyrr en að undangenginni rannsókn sálfræðings og byggðist því á niðurstöðum hans.

Heilbrigðisvottorð stefnanda hefði fallið sjálfkrafa úr gildi 14. febrúar 1992, hefði það ekki verið fellt úr gildi 6. desember 1991. Þetta leiðir af ákvæðum gr. 1.2.5.2.2. í reglugerð nr. 344/1990. Það hlýtur að vera vafamál, að hvaða marki dómstólum er ætlað að dæma deilur um réttindi, sem fyrir svo löngu eru fallin niður, hvort sem er.

Stefnandi telur í fyrsta lagi, að Flugmálastjórn beri að gefa út 1. flokks heilbrigðisvottorð þegar af þeirri ástæðu, að 2. flokks vottorð hafi verið gefið út, með því að læknisfræðilegum skilyrðum sé lýst eins, hvað viðhorf til ofdrykkju varði. Þetta fær ekki staðist, enda skal í viðurkenndu læknisfræðilegu mati taka tillit til þeirra réttinda, sem um er að ræða, svo að útgáfa 2. flokks vottorðs stofnar ekki, ein og slík, skyldu til útgáfu 1. flokks vottorðs.

Í öðru lagi telur stefnandi, að Flugmálastjórn og/eða samgönguráðuneytið eigi að sýna fram á og sanna, „að sjúkrasaga stefnanda eða niðurstöður læknisskoðunar séu með þeim hætti, að þær geti gert stefnanda óhæfan til þess að neyta af öryggi réttinda skírteinis þess, sem hann áður hafði og hann hefur síðar ítrekað sótt um, sbr. gr. 6.3.2.2. í reglugerð 344/1990“, en engin slík sönnun hafi komið fram.

Þessi sönnunarbyrðiskenning fær ekki staðist í ljósi fyrirmæla þessarar greinar í reglugerðinni, sem vitnað er til. Ofdrykkja, geðveiki, lyfjaávani, persónuleikatruflun og geðrænn afbrigðileiki er til þess fallið að gera menn óhæfa til að neyta af öryggi réttinda skírteina flugmanna, og sé einhverju þessu til að dreifa hjá umsækjanda um heilbrigðisvottorð, er óheimilt að gefa það út, nema viðurkennt læknisfræðilegt mat liggi fyrir og bendi til, að þrátt fyrir það að einhverjum þeim sjúkleika sé til að dreifa, sem

upp voru taldir, sé ekki líklegt, að það stofni, við vissar aðstæður, flugöryggi í hættu, þótt umsækjandi neyti þeirra réttinda, sem um er að ræða.

Inn í matið á samkvæmt þessu að koma, hvers konar flugmannsréttindi er um að ræða, og þessi framsetning hlýtur að víkja sönnunarbyrðishugmyndum stefnanda til hliðar.

Flugmálastjórn hefur sannreynt, að ofdrykkja hefur þjakað stefnanda. Henni er óheimilt að gefa út heilbrigðisvottorð til handa manni, sem ofdrykkja hefur þjakað, nema fyrir liggi læknisfræðilegt mat, sem staðfesti, að útgáfan sé í lagi. Þetta læknisfræðilega mat er fyrst og fremst á sviði trúnaðarlækna embættisins, en kærunefndarinnar jafnframt. Læknisfræðilegt mat, sem staðfestir, að stefnanda megi gefa 1. flokks heilbrigðisvottorð, liggur ekki fyrir, hvorki frá trúnaðarlæknum stofnunarinnar né frá kærunefnd.

Flugmálastjórn gat ekki gefið stefnanda 1. flokks heilbrigðisvottorð á grundvelli niðurstöðu kærunefndarinnar frá 6. sept. 1994 af eftirtöldum ástæðum:

1. Skilorðsbinding niðurstöðu kærunefndar verður að teljast ólögmæt og málsmeðferðin ósamrýmanleg fyrirmælum VII. kafla stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Að þessu leyti er samræmi með skoðunum stefnanda og Flugmálastjórnar, því að kröfur sínar á hendur kærunefnd styður stefnandi sömu rökum og Flugmálastjórn ber fyrir sig í því, að stofnuninni sé ófært að taka niðurstöður nefndarinnar sem úrlausn æðra stjórnvalds í kærumáli. Heimildin til að skilyrða stjórnarathöfn verður að styðjast við lög samkvæmt viðurkenndum sjónarmiðum stjórnarfarsréttar.

2. Ef ekki er á þetta fallist, var eitt af skilyrðunum, sem kærunefnd setti fyrir endurútgáfu heilbrigðisvottorðs stefnanda í 1. flokki, að ekkert mælti gegn þeirri útgáfu að mati trúnaðarlækna Flugmálastjórnar. Í stað þess að skera endanlega úr um hæfisskilyrði stefnanda af eða á, varpaði kærunefndin því enn að nýju til trúnaðarlæknanna að skera úr um heilbrigðisástand hans m. t. t. útgáfu á heilbrigðisvottorði, svo að sá úrskurður kærunefndarinnar, sem fyrir lá 16. ágúst 1995, fól ekki í sér endanlega niðurstöðu æðra stjórnvalds. Afstaða trúnaðarlækna liggur fyrir og er kunn.

3. Kærunefndin hafði enga heimild til að setja trúnaðarlæknum starfsreglur og gefa þeim fyrirmæli um framkvæmd þeirra skilyrða, sem hún batt úrskurð sinn. Þá er þess að geta, að kærunefndin kunngjörði hvorki Flugmálastjórn né trúnaðarlæknum stofnunarinnar úrskurð þann, sem nefndin kvað upp 6. september 1994. Flugmálastjórn og trúnaðarlæknar hennar fréttu fyrst af niðurstöðum kærunefndar, þegar stefnandi birtist á læknastofu stofnunarinnar í flugturninum á Reykjavíkurflugvelli í marsbyrjun

1995 með úrskurðinn í höndum og vottorð um setu á AA-fundum. Taldi stefnandi sig þar með hafa orðið við öllum skilyrðum kærunefndarinnar, því að hann hefði aldrei verið boðaður í viðtöl meðferðaraðila né í blóðrannsókn.

Hefði Flugmálastjórn fyrr fengið vitneskju um úrskurð þennan og skilyrðin, sem stofnunin telur ólögmæt, hefði hún fyrr getað kunngjört afstöðu sína, en til þess gafst, sem fyrr segir, ekki tilefni fyrr en í mars 1995, og var stefnanda tilkynnt afstaða embættisins þá þegar.

Niðurstaða.

Með bréfi trúnaðarlæknis Flugmálastjórnar, Þórðar Harðarsonar, 6. desember 1991 var stefnanda tilkynnt, að heilbrigðisvottorð hans væri dregið til baka um óákveðinn tíma. Þetta hafði í för með sér, að hann fékk ekki endurnýjað flugmannsskírteini sitt, hvorki sem atvinnuflugmaður né einkaflugmaður. Síðar fékk hann þó einkaflugmannsskírteinið endurnýjað, en hefur ekki enn fengið atvinnuflugmannsskírteinið.

Til þess að geta fengið atvinnuflugmannsskírteini þarf umsækjandi að vera með gilt 1. flokks heilbrigðisvottorð, sbr. gr. 2.5.1.6. í reglugerð nr. 344/1990 um skírteini gefin út af Flugmálastjórn. Samkvæmt gr. 1.2.4.4. í nefndri reglugerð tilnefnir Flugmálastjórn hæfa trúnaðarlækna til að kanna heilsufar umsækjenda vegna útgáfu eða endurnýjunar flugmannsskírteina.

Í gr. 6.3.2.2. í reglugerðinni kemur fram, að í sjúkrasögu umsækjanda eða við læknisskoðun megi ekki koma fram ofdrykkja, „þannig að það gæti gert umsækjanda óhæfan til þess að neyta af öryggi réttinda skírteinis þess, sem hann sækir um eða hefur, nema viðurkennt læknisfræðilegt mat bendi til þess, að þótt umsækjandi fullnægi ekki kröfunum, sé ekki líklegt, að það stofni, við vissar aðstæður, flugöryggi í hættu, þótt hann neyti réttinda skírteinisins".

Eins og að framan var rakið, var það mat trúnaðarlækna Flugmálastjórnar 6. desember 1991 að draga heilbrigðisvottorð stefnanda til baka um óákveðinn tíma, og hefur síðar komið fram, að það hafi verið vegna ofdrykkju hans. Hér var um læknisfræðilegt mat á heilsufari hans að ræða, sbr. tilvitnað reglugerðarákvæði, en ekki stjórnsýsluákvörðun. Af þessu leiðir, að ákvæði stjórnsýslulaga nr. 37/1993 áttu ekki við um ákvörðun trúnaðarlæknanna. Þeim bar eingöngu að reisa mat sitt á staðreyndum um heilsufar stefnanda, og við aðalmeðferð málsins kom fram, að hann hefði „fallið í drykkjuskap" í október 1991 eftir sumarleyfi á Spáni og í kjölfar þess farið í viðtal við trúnaðarsálfræðing Flugmálastjórnar. Á grundvelli þess hafi skírteini hans svo verið afturkallað.

Í gr. 1.2.4.10. í nefndri reglugerð segir, að „sætti umsækjandi sig ekki við niðurstöður læknisskoðunar, getur hann, áður en 14 dagar eru liðnir, leitað úrskurðar þriggja manna nefndar, sem í eiga sæti trúnaðarlæknir samgönguráðuneytis, trúnaðarlæknir hagsmunafélags umsækjanda eða læknir, tilnefndur af honum, ef téður umsækjandi er ófélagsbundinn, og læknir tilnefndur af landlækni". Með bréfi 5. maí 1994 óskaði stefnandi eftir því við samgönguráðuneytið, að nefnd samkvæmt þessari grein yrði kölluð saman, og var það gert í júní s. á.

Nefndin skilaði áliti sínu 6. september 1994. Í niðurstöðu hennar segir m. a., að stefnandi sé haldinn króníska áfengissýki, er hafi verið mjög hratt stígandi fram til 1978, en eftir það hafi heildarneysla minnkað mjög mikið, þó svo að áhrifin verði mjög alvarleg, þegar hann neyti áfengis. Síðan segir, að stefnandi hafi til að bera ábyrgðarkennd gagnvart sjúkdómnum, en þó ekki í þeim mæli, að honum hafi algjörlega tekist að koma í veg fyrir áfengisneyslu. Sjúkrasaga stefnanda og gangur áfengissýkinnar hafi verið með þeim hætti, að ekkert bendi til þess, að varanlegur bati hafi náðst.

Þrátt fyrir framangreint taldi nefndin, að gefa bæri út heilbrigðisvottorð 1. flokks með skilyrðum. Rökstuddi hún þessa ákvörðun með því, að nokkuð öruggt hafi verið, að stefnandi hafi ekki neytt áfengis frá því í desember 1991, eiginkonu hans hafi tekist að halda sig frá áfengi undanfarin tvö ár, stefnandi hafi fengið mjög góð meðmæli fyrri vinnuveitenda, svo og vegna þess, að trúnaðarlæknar Flugmálastjórnar höfðu endurútgefið heilbrigðisvottorð 2. flokks.

Skilyrðin voru þessi:

„A: Stefnandi geti farið fram á endurútgáfu heilbrigðisvottorðs I. flokks sér til handa 1. mars 1995, svo fremi að hann geti sannað fyrir læknum Flugmálastjórnar í reglulegu eftirliti skv. lið B fram að þeim tíma, að hann hafi algjörlega haldið sig frá áfengi, og svo fremi að ekkert mæli gegn endurútgáfu að mati lækna Flugmálastjórnar.

B: Fái stefnandi endurútgefið heilbrigðisvottorð I. flokks sér til handa, skuli hann ekki einungis halda áfram AA-fundarsókn sinni, heldur einnig mæta reglulega í viðtalsmeðferð hjá meðferðaraðila á sviði áfengissýki, sem mætti samkvæmt beiðni Flugmálastjórnar gefa upplýsingar um þennan þátt í lífi stefnanda, ef um væri beðið.

C: Stefnandi skuli ekki sjaldnar en á þriggja mánaða fresti mæta í eftirlit til lækna Flugmálastjórnar og þá jafnframt gangast undir blóðrannsókn, sem sýni ástand lifrar."

Af gögnum málsins verður ekki séð, að stefnandi hafi fullnægt þessum skilyrðum, og raunar segir í bréfi nefndarinnar til samgönguráðuneytisins 4. nóvember 1995: „Ekki verður séð, að Þorsteinn hafi lagt fram vottorð til lækna Flugmálastjórnar um, að hann hafi verið í reglulegu eftirliti vegna

áfengissýki sinnar né að hann hafi mætt reglulega í viðtalsmeðferð hjá meðferðaraðila á sviði áfengissýki. Eins bendir ekkert til, að hann hafi gengist undir blóðrannsóknir á þessum tíma, sem sýna ástand lifrar."

Samkvæmt 1. mgr. 37. gr. laga um loftferðir nr. 34/1964 á umsækjandi um flugmannsskírteini að sanna, að hann fullnægi skilyrðum til að rækja starfann. Af þessu leiðir, að það var stefnanda að sjá um, að framangreindum skilyrðum væri fullnægt, en það lét hann undir höfuð leggjast.

Það er niðurstaða dómsins, að nefndin hafi eingöngu átt að leggja læknisfræðilegt mat á heilsufar stefnanda, byggt á staðreyndum, og af því leiði, að reglur stjórnsýslulaga eigi ekki við um niðurstöðu hennar. Hins vegar leiðir það af þessu, að skilyrði þau, er nefndin setti stefnanda, verður að virða í ljósi hlutverks hennar, og teljast þau þar af leiðandi ekki ólögmæt.

Hér að framan var gerð grein fyrir stjórnsýslukærum stefnanda, sem leiddu til úrskurðar samgönguráðuneytisins 6. nóvember 1995, sem stefnandi krefst, að verði ómerktur. Þá hefur og verið gerð grein fyrir því, að almennar stjórnsýslureglur gilda ekki um læknisvottorð, er umsækjendur um flugmannsskírteini verða að hafa undir höndum til að fá skírteini út gefin eða endurnýjuð. Reglugerð nr. 344/1990 mælir svo fyrir, að trúnaðarlæknar Flugmálastjórnar kanni heilsufar umsækjenda. Sætti umsækjendur sig ekki við niðurstöðu þeirra, geta þeir krafist skipunar áfrýjunarnefndar, eins og rakið var. Samgönguráðuneytið skipaði slíka nefnd að kröfu stefnanda, og hefur verið gerð grein fyrir niðurstöðu hennar. Og með því að hvorki trúnaðarlæknar Flugmálastjórnar né áfrýjunarnefndin mátu stefnanda hæfan til að fá út gefið flugmannsskírteini 1. flokks, var ráðuneytinu óheimilt að breyta þeirri ákvörðun Flugmálastjórnar að synja stefnanda um útgáfu skírteinisins.

Samkvæmt öllu framansögðu verða stefndu sýknaðir af kröfum stefnanda og honum gert að greiða hverjum þeirra 100.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Arngrímur Ísberg héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Stefndu, samgönguráðherra fyrir hönd íslenska ríkisins, Flugmálastjórn og Högni Óskarsson fyrir hönd sérstakrar áfrýjunarnefndar samkvæmt gr. 1.2.4.10. í reglugerð nr. 344/1990, eru sýknaðir af kröfum stefnanda, Þorsteins Jónssonar.

Stefnandi greiði hverjum hinna stefndu 100.000 kr. í málskostnað auk virðisaukaskatts.

Fimmtudaginn 12. desember 1996.

Nr. 245/1996. **Sorpeyðingarstöð Suðurnesja**
(Helgi Jóhannesson hrl.)
gegn
Grétari Guðjónssyni
(Jóhannes Sigurðsson hrl.)
og gagnsök

Skaðabætur. Öryggi á vinnustöðum. Örorka. Miski.

Dómur Hæstaréttar.

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

Aðaláfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 25. júní 1996, og krefst hann aðallega sýknu af öllum kröfum gagnáfrýjanda og málskostnaðar úr hans hendi í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann lækkunar á kröfum gagnáfrýjanda og að málskostnaður á báðum dómstigum verði felldur niður.

Gagnáfrýjandi áfrýjaði með stefnu 3. júlí 1996, og eru endanlegar kröfur hans þær, að áfrýjandi verði dæmdur til að greiða sér 4.765.500 krónur með 1% ársvöxtum frá 31. maí 1992 til 11. maí 1993, með 6% ársvöxtum frá þeim degi til 11. júní sama ár, en með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Í héraðsdómi er greint frá málsatvikum. Fallist er á þá niðurstöðu dómsins, að aðaláfrýjandi hafi ekki sýnt fram á, að hann hafi á tímabili því, sem hér um ræðir, gert viðeigandi ráðstafanir til að koma í veg fyrir heyrnarskemmdir og skaðleg áhrif af völdum hávaða í starfsstöð sinni. Ber hér einkum að líta til 7., 8., 10. og 14. gr. þágildandi reglna nr. 478/1985 um hávaðavarnir á vinnustöðum og heyrnareftirlit starfsmanna, en reglur þessar voru settar samkvæmt heimild í lögum nr. 46/1980 um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum.

Að þessu athuguðu verður hinn áfrýjaði dómur staðfestur með skírskotun til forsendna hans.

Aðaláfrýjandi verður dæmdur til greiðslu málskostnaðar í Hæstarétti, eins og í dómsorði segir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Aðaláfrýjandi, Sorpeyðingarstöð Suðurnesja, greiði gagnáfrýjanda, Grétari Guðjónssyni, 200.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjaness 27. mars 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 6. mars 1996, var höfðað með stefnu, sem lögmanni stefnda var afhent afrit af 10. ágúst 1994, og þingfestri 14. september sama ár.

Stefnandi er Grétar Guðjónsson, kt. 301043-7919, Nökkvavogi 2, Reykjavík.

Stefndi er Sorpeyðingarstöð Suðurnesja, kt. 531278-0469, Vesturbraut 10 a, Keflavík.

Dómkröfur stefnanda.

Þess er krafist, að stefnda verði gert að greiða stefnanda 4.827.425 kr. auk 1% ársvaxta frá 31. 5. 1992 til 11. 5. 1993, en með 6% ársvöxtum frá þ. d. til 11. 6. 1993, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingu frá þ. d. til greiðsludags.

Þess er krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða málskostnað samkvæmt mati dómsins í samræmi við hagsmuni málsins, vinnu málflytjanda og annan kostnað af málinu, sbr. fram lagðan málskostnaðarreikning.

Þess er jafnframt krafist, að dæmt verði, að dráttarvexti skuli leggja við höfuðstól fjárkröfu og málskostnaðar á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 11. 6. 1994 og svo árlega þann dag.

Dómkröfur stefnda.

Aðallega er þess krafist, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnandi dæmdur til að greiða stefnda málskostnað skv. mati dómsins, sbr. fram lagðan málskostnaðarreikning.

Til vara er gerð krafa um, að fjárhæð skaðabóta verði lækkuð verulega frá umkrafinni fjárhæð stefnanda og málskostnaður þá felldur niður.

Sættir voru reyndar án árangurs.

II.

Stefnandi, Grétar Guðjónsson, er fæddur í Reykjavík 30. október 1943. Hann lauk barnaskólaprófi, þegar hann var 13 eða 14 ára gamall, en hefur ekki eftir það lagt stund á frekara nám. Að loknu barnaskólaprófi fór hann að vinna í fiski. Frá 1957 til 1969 stundaði stefnandi sjómennsku á smábátum á sumrin, en vann vetrarmánuðina í byggingarvinnu sem verkamaður eða við bílaviðgerðir á verkstæðum.

Frá 1969 til 1974 starfaði hann sem bifreiðastjóri hjá fiskvinnslufyrirtækinu Sjöstjörnunni hf. í Njarðvík. Á áttunda áratugnum vann hann sem háseti á togurum, en starfaði auk þess eitthvað að bílaviðgerðum. Á þessu tímabili starfaði hann einnig við útkeyrslu hjá Skeljungi hf. í Njarðvík og nágrenni. Frá 1974 til 1977 vann stefnandi í skipasmíðastöð Guðmundar Lárussonar á Skagaströnd. Frá 1980 vann hann sem háseti um eins árs skeið á skipi hjá SÍS og í tvö ár í Hraðfrystihúsi Keflavíkur við fiskflutninga. Árið 1982 hóf hann aftur störf við akstur hjá Sjöstjörnunni hf. og vann þar allt til 1987, er hann hóf störf hjá stefnda. Á þessu síðasta tímabili vann hann einnig aukavinnu við akstur hjá Friðriki Ívarssyni og Miðnesi hf.

Stefnandi hóf störf hjá stefnda sem verkamaður í október 1987 þar til í maí 1992.

Í stefnu segir eftirfarandi: „Þeir vinnustaðir, sem stefnandi vann á, áður en hann hóf störf hjá stefnda, voru ekki hávaðasamir. Það skal sérstaklega tekið fram, að stefnandi hefur aldrei unnið við bílasmíðar, eins og fram kemur í læknisvottorði Friðriks Páls Jónssonar, dags. 18. 1. 1993. Hjá stefnda vann stefnandi ávallt í verulegum hávaða, en starf hans var fólgið í því að líta eftir blásurum og mótorum. Var hann mest við þrif, smurningu og viðgerðir.

Starfsemi stefnda fylgir mikill hávaði. Í apríl 1992 vann Sigurður Karlsson hávaðamælingu í sorpeyðingarstöð stefnda, og var niðurstaða hans sú, að þeir starfsmenn stefnda, sem unnu við viðhald og eftirlit, hefðu orðið fyrir meðaltalshávaða yfir leyfilegum mörkum og einnig fyrir hávaðatoppum yfir leyfilegum mörkum.

Við skoðun Vinnueftirlits ríkisins á starfsemi stefnda 25. apríl 1984 var gerð athugasemd um skort á hávaðaeinangrun og fyrirtækinu sett fyrirmæli um úrbætur innan stutts frests. Var þar um að ræða ítrekuð fyrirmæli frá 1979 og 1982. Fyrirmælunum var ekki fylgt, og var starfsemin í sama fari við hávaðamælingu 1992 og hún var árið 1984.

Hinn 6. nóvember 1991 skoðaði vinnueftirlitið starfsemi stefnda að nýju og mælti fyrir um, að leitað skyldi allra leiða til að minnka hávaða í vélasal

og í nánar tilgreindum hávaðavöldum í vinnurými starfsmanna. Þrátt fyrir þessi tilmæli var úrbótum ekki sinnt af hálfu stefnda.

Frá því að stefnandi hóf störf hjá stefnda þar til um áramót 1991-1992, var starfsmönnum ekki útvegaður viðeigandi hlífðarbúnaður vegna hávaðans. Eftir þann tíma voru útvegaðir eyrnatappar. Öryggishjálmar með heyrnarhlífum voru ekki útvegaðir, fyrr en slys varð í stöðinni árið 1992.

Hinn 15. apríl 1992 segir í eftirlitsskýrslu frá vinnueftirliti, að samkvæmt framangreindri hávaðamælingu Sigurðar Karlssonar sé við verulegan hávaðavanda að etja. Því sé brýnt að leita leiða til að draga úr hávaðamyndun og -dreifingu, svo sem unnt sé.

Á fyrsta ári, eftir að stefnandi hóf störf hjá stefnda, fór stefnandi að finna fyrir heyrnarskerðingu. Hinn 6. september 1988 leitaði hann til Heyrnar- og talmeinastöðvar Íslands. Heyrnarmæling, sem gerð var þann dag, sýndi mjög mikla heyrnarskerðingu á hægra eyra. Að nýju fór stefnandi í læknisskoðun og heyrnarmælingu 9. nóvember 1989, og sýndi mælingin, að heyrn hans hafði versnað verulega á báðum eyrum, en áfram var hægra eyra lakara. Stefnandi kom í þriðja sinn á Heyrnar- og talmeinastöð Íslands 21. september 1992 í mælingu og læknisskoðun, og voru niðurstöður þá mjög svipaðar síðustu mælingu á undan.

Í bréfi Friðriks Páls Jónssonar, læknis við Heyrnar- og talmeinastöð Íslands, dags. 10. mars 1992, til stefnanda segir hann heyrnarskerðinguna vera af völdum langvarandi vinnu í hávaða, og í bréfi sama læknis, dags. 18. janúar 1993, til lögmanns stefnanda segir hann það vera augljóst, að heyrnarskerðingu stefnanda megi væntanlega að miklu leyti rekja til vinnu í hávaða, sem sé að minnsta kosti að nokkru leyti til komin á því tímabili, er hann vann í Sorpeyðingarstöð Suðurnesja. Loks segir þessi sami læknir í bréfi til lögmanns stefnanda, dags. 4. febrúar 1993, að fengnum frekari upplýsingum, að ekki verði öðrum hávaða um að kenna en þeim, sem stefnandi hafi orðið fyrir, þegar hann vann í Sorpeyðingarstöð Suðurnesja.

Sigurður Stefánsson læknir skoðaði stefnanda 11. mars 1994, og tölvusneiðmynd var tekin af höfði stefnanda 24. mars 1994. Í niðurstöðu sinni, dags. 6. maí 1994, segir Sigurður, að vafalítið verði að telja, að hávaðamengun í Sorpeyðingarstöð Suðurnesja eigi að minnsta kosti verulega sök á heyrnarskerðingu stefnanda.

Í greinargerð stefnda eru margvíslegar athugasemdir gerðar við framangreinda málavaxtalýsingu stefnanda. Þar er því haldið fram, að heyrnarhlífar hafi verið tiltækar fyrir starfsmenn stefnda allan starfstíma stefnanda og jafnframt hafi yfirmenn á hverjum tíma brýnt fyrir starfsmönnum að nota viðeigandi öryggisbúnað. Er m. a. í því sambandi bent á gögn frá Vinnu-

eftirliti ríkisins vegna slyss í stöðinni 31. janúar 1990, en á þeim megi glöggt sjá, að sá, sem fyrir slysi varð, hafi borið öryggishjálm með heyrnarhlífum. Þá er yfirlýsingu stefnanda og tveggja annarra starfsmanna stefnda á dskj. 4, dagsettri 29. 2. 1992, um skort öryggisbúnaðar mótmælt. Athygli er vakin á ósamræmi, sem víða komi fram í sóknarskjölum, um hlífðarbúnað. Þá er og á því vakin athygli, að á tímabilinu 1. 8. 1988 til 31. 10. 1990 hafi stefnandi gegnt starfi vaktstjóra hjá stefnda í alls sextán mánuði. Vaktstjóri hafi stöðu verkstjóra í skilningi IV. kafla b laga nr. 46/1980, og hafi stefnandi sjálfur þann tíma borið ábyrgð f. h. stefnda á því að brýna fyrir starfsmönnum, að þeir notuðu öryggisbúnað þann, sem tiltækur var, og hafi hann auðvitað átt að vera fyrirmynd annarra starfsmanna í þeim efnum. Þá er mótmælt þeirri staðhæfingu stefnanda, að hann hafi „ætíð" unnið í verulegum hávaða.

Stefndi mótmælir því, að skýrslur Vinnueftirlits ríkisins hafi þýðingu í málinu um heyrnartjón stefnanda. Eina skýrslan, er taki til ástandsins, sem ef til vill var, áður en heyrnartjón stefnanda hugsanlega varð, sé skýrsla frá árinu 1984. Þar séu einu athugasemdirnar um hávaða þær, að einangra þurfi hurð og vegg á verkstæði. Þá komi fram í hávaðamælingu frá árinu 1992, að meðaltalshávaði á verkstæði hafi verið 82,9 Leq dB. (A), þegar mæling var gerð, sem sé undir settum viðmiðunarmörkum. Þessi hávaði hafi mælst, eftir að hávaði í stöðinni jókst árið 1990. Fyrir liggi hins vegar, að hávaði í stöðinni hafi a. m. k. árið 1992 og líklega árið 1991 verið orðinn umfram það, sem æskilegt megi teljast. Fullyrðingu í stefnu, að starfsemin hafi verið í sama fari við hávaðamælingu 1992 og hún hafi verið 1984, sé því mótmælt. Í skýrslu eftirlitsins frá 6. 2. 1990 séu hins vegar engar athugasemdir gerðar við hávaða í stöðinni. Þá komi hvergi fram í skýrslum Vinnueftirlits ríkisins athugasemd um skort á hlífðarbúnaði starfsmanna. Vakin er athygli á því, að í ársbyrjun 1990 hafi verið gerð talsverð breyting á rekstraraðferðum í brennsluofni stöðvarinnar, blásarar færðir til og þeim breytt, en þetta hafi leitt af sér töluverða aukningu á hávaða í stöðinni.

Í greinargerð stefnda er fjallað um þróun heyrnartjóns stefnanda og læknisvottorð, sem fram hafa verið lögð í málinu. Þar komi fram, að heyrnarskerðing stefnanda hafi að mestu leyti orðið eftir u. þ. b. 11 mánaða starf hjá stefnda, sbr. mælingu 6. 9. 1988, nokkur skerðing hafi orðið, er næsta mæling fór fram 9. 11. 1989, en að við mælingar á heyrn stefnanda eftir það komi sáralitlar breytingar á heyrn hans fram. Þessi þróun heyrnarskaðans veki upp verulegar efasemdir um orsakir hans. Telur stefndi því, að stefnandi hafi þegar við ráðningu til stefnda verið með umtalsverða heyrnarskerðingu.

III.

Í skýrslu Vinnueftirlits ríkisins í kjölfar almenns eftirlits í starfsstöð stefnda, dagsettri 6. febrúar 1990, segir í tölulið 9: „Andlitshlífar skulu vera til staðar ásamt öðrum nauðsynlegum persónuhlífum eftir eðli starfsins."

Í skýrslu sömu stofnunar, dagsettri 6. nóvember 1991, segir í tölulið 4: „Leita skal allra tiltekinna leiða til að minnka hávaða í vélasal, blásarasamstæðum, vökvadælubúnaði og öðrum hávaðavöldum í vinnurými starfsmanna. Skammtímamæling bendir til 93 til 103 db. (A) leq. Bent er á aðstoð VER við mælingar."

Hinn 6. apríl 1992 var mældur hávaði, sem starfsmenn Sorpeyðingarstöðvar Suðurnesja urðu fyrir við vinnu sína. Í lokaorðum skýrslunnar segir m. a.: „Markmið reglna nr. 478/1985 um „hávaðavarnir á vinnustöðum og heyrnareftirlit starfsmanna" er, að meðaltalshávaði miðað við 8 stunda vinnudag fari ekki yfir 85 dB (A) í íslenskum fyrirtækjum." Þar segir einnig, að þar, sem hávaði verður 110 dB(A) eða meiri, skuli starfsmenn bera heyrnarhlífar af viðurkenndri gerð, sem atvinnurekandi lætur starfsmönnum í té að kostnaðarlausu.

Starfsmenn í viðhaldsvinnu og eftirliti urðu fyrir meðaltalshávaða yfir fyrrgreindum mörkum og einnig fyrir hávaðatoppum yfir 110 dB(A). Skyldu starfsmennirnir því við óbreytt ástand bera heyrnarhlífar eða eyrnatappa við vinnu sína skv. reglunum.

Ljóst er, að hávaði er langmestur í ofnhúsi. Þar eru tveir blásarar áberandi háværir. Annars vegar er það svokallaður undirblásari á 1. hæð og stokkurinn frá honum að ofninum. Þessi blásari dælir miklu magni af lofti m. v. stærð. Lögnin frá honum er grönn og í henni mikill titringur, sem framkallar hávaða. Á henni eru einnig krappar beygjur, sem auka titringinn. Stærri og jafnframt hæggengari blásari og stærri stokkur með mýkri beygjum yllu án efa mun minni hávaða. Önnur leið er að draga úr hávaða frá undirblásaranum með því að byggja utan um hann og stokkinn.

Annar hávær blásari er ofan við ofninn (kæliblásari). Þar er loftinntak inni í ofnhúsinu, og kemur hvinurinn einkum frá því. Með því að framlengja inntakið út fyrir hús (taka loftið að utan) fengist minni hávaði innan dyra. Hið sama gildir reyndar einnig um undirblásarann, sem nefndur var hér að framan.

Í stjórnherbergi mældust 69,2 dB (A) utanaðkomandi hávaði. Það er yfir þeim mörkum, sem sett eru um slík herbergi.

Í skýrslu Vinnueftirlits ríkisins, dagsettri 15. apríl 1992, segir:

„1. Eins og fram kemur í meðfylgjandi skýrslu um hávaðamælingar, sem gerðar voru í sorpeyðingarstöðinni 6. apríl sl., er við veruleg hávaðavandamál að etja.

2. Er því brýnt að hafa í huga við allar breytingar, endurbætur og lagfæringar á búnaði og húsnæði stöðvarinnar að leita jafnframt leiða til að draga úr hávaðamyndun og dreifingu svo sem unnt er. Minnt er á leiðbeiningarrit vinnueftirlitsins um leiðir til að draga úr og verjast hávaða.

3. Mjög nauðsynlegt er, að starfsmenn geri sér ljósa þá hættu, sem er á heyrnarskaða af völdum hávaða, og noti ævinlega heyrnarhlífar til að draga úr líkum á slíku tjóni, en það er ólæknandi."

Samkvæmt vottorði Friðriks Páls Jónssonar læknis kom stefnandi fyrst á Heyrnar- og talmeinastöð Íslands 6. september 1988. Heyrnarmæling þá sýndi mjög mikla heyrnarskerðingu á hægra eyra, er var alldæmigerð fyrir heyrnarskemmd þá, er oft kemur fram eftir vinnu í mjög miklum hávaða til fjölda ára. Heyrn á vinstra eyra var mun betri og mynstur þar ekki dæmigert fyrir hávaðaskemmd, en engu að síður fær hann sjúkdómsgreininguna atvinnuheyrnardeyfa (DLA-Professionis 387.90(5)). Í vottorðinu kemur fram, að stefnandi hafi aftur komið í læknisskoðun og heyrnarmælingu 9. 11. 1989. Stefnanda hafi þá fundist heyrnin hafa versnað og sett þá rýrnun í samband við andlegt álag, er hann hafi orðið fyrir nokkrum mánuðum áður, er hann missti barnabarn sitt. Heyrnarpróf hafi sýnt verulega skerðingu í báðum eyrum, en áfram sé hægra eyra lakara. Stefnandi hafi komið aftur í heyrnarmælingu og læknisskoðun 10. 3. 1992. Heyrnarpróf þá hafi sýnt svipaða niðurstöðu og í nóvember 1989, en þó dálitla rýrnun á hátíðnisviði á vinstra eyra, en heldur betri útkomu á lágtíðnisviði á vinstra eyra. Hann hafi síðan komið aftur í mælingu og læknisskoðun 21. 9. 1992 og niðurstöður þá verið mjög svipaðar síðustu mælingu á undan.

Þá segir í vottorðinu, að niðurstaða verði sú, að heyrn stefnanda hafi versnað, frá því að hann kom fyrst í heyrnar- og talmeinastöðina 6. 9. 1988, einkum fram að mælingu nr. tvö, er gerð var 9. 11. 1989. Þá segir, að einnig sé ljóst samkvæmt skýrslu um hávaðamælingu, er gerð var í Sorpeyðingarstöð Suðurnesja 6. 4. 1992, að hávaði þar hafi sums staðar verið mjög mikill og langt yfir hættumörkum, en almennt sé talið, að vinna í hávaða yfir 85 dB átta tíma á dag hafi í för með sér hættu á heyrnarskerðingu, en hávaði hafi mælst mestur þennan dag yfir 100 dB.

Það sé því augljóst, að heyrnarskerðingu stefnanda megi væntanlega að miklu leyti rekja til vinnu í hávaða, sem sé að minnsta kosti að nokkru leyti til komin á því tímabili, er hann vann í Sorpeyðingarstöð Suðurnesja.

Í læknisfræðilegri álitsgerð Sigurðar Stefánssonar læknis um orsakatengsl á milli heyrnarskerðingar stefnanda og hávaðamengunar á fyrrum vinnustað hans hjá stefnda segir m. a., að hávaðamælingar í Sorpeyðingarstöð Suðurnesja hafi sýnt verulegan hávaða þar og sums staðar langt yfir hættu-

mörkum fyrir heyrn, en auk þessa sífellda hávaða, fullyrði stefnandi, að skyndilegir dynkir og sprengingar hafi öðru hverju orðið í brennsluofni og það verið tilviljunum háð, hvort stefnandi hafi verið nálægt ofninum, og einnig, hvort eyrað sneri að. Lengst af muni stefnandi ekki hafa notað eyrnatappa eða hlífar.

Fyrsta heyrnarmæling, frá 6. 9. 1988, hafi sýnt nokkra heyrnarskerðingu vinstra megin, en verulega skerðingu á hægra eyra, og hafi stefnandi þá sagst vera farinn að finna fyrir heyrnarskerðingu og suði í eyrum. Næsta heyrnarmæling hafi verið 9. 11. 1989, og hafði heyrn þá versnað töluvert á báðum eyrum, en síðari mælingar, þar með talin hin síðasta, á Borgarspítalanum 11. 3. 1994, sýni svipaða útkomu og þá, þ. e. a. s. verulegt taugaheyrnartap á báðum eyrum með tónþröskuld um 40 desíbel á vinstra eyra (meðaltalsgildi fyrir 500, 1000 og 2000 rið), en hægra eyra mælist mun lakara eða með tónþröskuld í kringum 60 desíbel. Þar að auki sé léleg talgreiningarhæfni á hægra eyra, sem geri heyrnarskerðinguna mun tilfinnanlegri. Þumalfingursregla sé, að þegar tónþröskuldur sé orðinn lakari en 30 – 35 desíbel, vaxi heyrnartækjaþörf hratt. Stefnandi hafi einnig stöðugt suð í eyrum, af fyrstu gráðu í vinstra eyra, þ. e. a. s. heyri einungis, þegar kyrrt er í kring, en af annarri gráðu í hægra eyra, þ. e. a. s. alltaf meira eða minna heyranlegt, en gleymist oft í dagsins önn.

Vegna þess, hve heyrnarskerðingin var mikil og í raun mun meiri á hægra eyra en hinu vinstra, hafi frekari rannsóknir verið gerðar til öryggis með hliðsjón af öðrum mögulegum orsökum en hávaða fyrir heyrnarskerðingunni. Hinn 11. 3. 1994 hafi stefnandi farið í svimapróf, sem sýnt hafi, að engin skemmd hafði orðið á jafnvægishluta eyrna, og 24. 3. 1994 hafi verið tekin tölvusneiðmynd af heila til að útiloka æxli, og hafi hún komið eðlilega út.

Lokaorð álitsgerðarinnar eru þessi:

„Niðurstaða mín er sú, að telja verði vafalítið, að hávaðamengun í Sorpeyðingarstöð Suðurnesja eigi að minnsta kosti verulega sök á heyrnarskerðingunni. Hve hratt skemmdin verður og að hún leggst misjafnlega þungt á eyrun, getur skýrst af því, að umfram verulegan, stöðugan, heyrnarskemmandi hávaða muni hafa orðið miklar sprengingar í brennsluofni, og kveðst Grétar þá stundum hafa staðið nærri. Slíkir háir hvellir og sprengingar geta verið mjög skemmandi fyrir eyru, og getur jafnvel eitt tilvik dugað til, að óendurkræfar skemmdir verði. Um leið og heyrninni hrakar, hægir á skemmdum, þ. e. skerðingin sjálf er eins konar innbyggð hávaðavörn."

IV.

Aðila- og vitnaskýrslur fyrir dóminum.

Stefnandi, Grétar Guðjónsson, kvaðst hafa fundið til heyrnarskaða eftir 1½ árs starf hjá stefnda, og hafi það runnið upp fyrir sér eftir 1–2 ára starf þar, að heyrnarskerðinguna mætti rekja til starfa hjá stefnda, en vinna þar hafi verið mjög hávaðasöm. Kvaðst hann ekki hafa fundið fyrir heyrnarskerðingu, áður en hann réðst til starfa hjá stefnda. Hann kvað stefnda ekki hafa útvegað starfsmönnum heyrnarhlífar. Margir hávaðavaldar hafi verið á vinnustað, hávaðasamir blásarar, vökvatékkar o. þ. h. Þá hafi miklar sprengingar orðið. Í einni slíkri hafi til að mynda rifnað stokkur, sem flytur inn kalt loft. Þá hafi mikill hávaði fylgt hreinsun ofns vikulega. Þá hafi verið unnið við að hreinsa gjall úr ofninum, oft marga tíma í einu, og við það notuð hávær rafmagnstæki og stundum loftpressur. Heyrnarhlífar hafi ekki verið notaðar inni í ofninum, og hafi hann þá oft troðið salernispappír inn í eyrun. Einstaka sinnum hafi þó eyrnatappar verið til. Hann kvað starfsmenn hafa reynt að finna heyrnarhlífar í sorpgryfjunum til að nota. Þær hafi hins vegar verið hálfónýtar. Hann kvað hávaðann á vinnustaðnum ekki hafa getað dulist neinum.

Eftir slys í stöðinni í janúar 1990 hafi hins vegar verið keyptir nýir hjálmar með hlífum. Hann kvað engar merkingar hafa verið á vinnustað um notkun heyrnarhlífa, er hann hóf störf árið 1987, en eftir slysið 1990 hafi verið sett skilti á hurð um, að nota ætti heyrnarhlífar.

Hann kvað gerbreytingu hafa orðið í öryggismálum, eftir að Friðfinnur Einarsson hóf störf sem stöðvarstjóri. Friðfinnur hafi farið fram á, að menn notuðu heyrnarhlífar og eyrnatappa. Hann hafi þó ekki gert neinar ráðstafanir til að draga úr hávaða í stöðinni. Hann kvað heyrnarskaðann hafa haft mikil áhrif á daglegt líf sitt og minnkað atvinnumöguleika sína. Heyrnarskerðingin hafi stöðvast, eftir að hann fór að nota heyrnarhlífar reglulega eftir slysið í ársbyrjun 1990. Ekki gat hann gefið skýringu á því, hvers vegna hann tilkynnti yfirmönnum sínum ekki um heyrnarmælingar þær, sem hann fór í. Hann kvaðst þó hafa sagt þeim, að hann heyrði illa og að það stafaði af hávaða á vinnustað. Kvað hann hávaða hafa aukist eftir breytingar á stöðinni á þeim stað, þar sem komið er inn í vélasalinn, en hávaðinn hafi hins vegar verið svipaður og fyrr á þeim stað, þar sem hann vann að staðaldri. Hinn aukni hávaði við innganginn hafi stafað af fleiri blásurum og auknum afköstum blásara.

Vitnið Smári Baldursson starfaði hjá stefnda. Hann kvað sprengingar í ofni við og við, stöðugan nið svo og smelli og skelli frá tækjum, sem notuð voru við viðgerðir, hafa verið helstu hávaðavalda á vinnustað. Þá hafi mikill hávaði verið inni í ofninum, er hann var hreinsaður að innan með raf-

magnsverkfærum og jafnvel loftpressu. Hann kvað heyrnarhlífar, sem fundist hafi í sorpgryfjum, hafa verið notaðar fyrstu árin, og það hafi ekki verið fyrr en eftir slys í stöðinni í janúar 1990, sem stefndi hafi útvegað starfsmönnum heyrnarhlífar, og eftir það hafi þær verið meira notaðar. Eldri hlífar hafi þó verið skárri en engar. Engar merkingar hafi verið á vinnustað um, að nota ætti heyrnarhlífar. Oft hafi verið rætt um hávaðann og beðið um hlífar, en þá hafi mönnum verið bent á að nota þær hlífar, sem fundust í gryfjunum. Flestir hafi reynt að nota þær hlífar, m. a. við hreinsunina á ofninum. Eftir að mönnum voru útvegaðar andlitsgrímur til að nota við hreinsunina á ofninum, hafi ekki jafnhliða verið hægt að nota heyrnarhlífar, og hafi menn þá notað eyrnatappa. Harðar hafi verið tekið á öryggismálum, eftir að Friðfinnur Einarsson réðst til stöðvarinnar. Hann hafi lagt meiri áherslu á notkun heyrnarhlífa án þess þó að ganga eftir notkun þeirra. Hann kvað heyrnarhlífarnar, sem hirtar voru úr sorpgryfjunum, hafa verið ófullnægjandi. Hávaðann á vinnustað kvað hann ekki hafa farið fram hjá neinum. Ekki kvaðst hann hafa hugsað út í hugsanlegt heyrnartjón, er hann réðst til starfa í stöðinni, sig hafi vantað vinnu.

Vitnið Hjörtur Líndal, sem vann nokkur ár með stefnanda í Sjöstjörnunni hf., áður en stefnandi réðst til stefnda, kvaðst ekki hafa orðið þess var, að stefnandi ætti þá við heyrnarskerðingu að stríða.

Guðjón Guðmundsson, framkvæmdastjóri stefnda, hóf störf hjá stefnda 1. desember 1988. Skrifstofa hans er ekki í stöðinni, en þangað kom hann þó nokkuð reglulega. Hann taldi öryggismál í stöðinni hafa verið með eðlilegum hætti. Hlífðarbúnaður hefði verið á staðnum, og reynt hefði verið að draga úr hávaða. Starfsmönnum hafi jafnan staðið öryggisbúnaður til boða. Hann kvað Vinnueftirlit ríkisins litlar athugasemdir hafa gert við öryggisástand í stöðinni og starfsmenn ekki kvartað við sig um skort á öryggisbúnaði. Hann taldi rekstrarbreytingar á stöðinni 1990-1991 hafa leitt til meiri hávaða. Um heyrnartjón stefnanda kvað hann stefnda fyrst hafa fengið kvörtun, er mál þetta kom upp. Hvorki stefnandi né aðrir starfsmenn hafi áður kvartað um slíkt. Starfsmönnum hafi frá upphafi verið gerð grein fyrir hættu á heyrnarskaða og brýnt fyrir þeim að fara eftir öryggisreglum. Eftir 1990 hafi verið lögð enn ríkari áhersla á notkun öryggisbúnaðar. Árið 1990 hafi verið lögð áhersla á að fá menntaðan vélstjóra sem stöðvarstjóra. Fyrri stöðvarstjórar hafi ekki verið iðn- eða tæknimenntaðir, en unnið sig upp í starfi. Hann kvaðst gera ráð fyrir því, að heyrnarhlífar hefðu verið tiltækar frá upphafi. Ekki kvað hann heilsufar starfsmanna hafa verið kannað, áður en þeir voru ráðnir til starfa. Þá kvað hann stefnanda ekki hafa greint stefnda frá þeim heyrnarmælingum, sem hann fór í.

Þorgeir Örlygsson prófessor og Páll B. Helgason læknir staðfestu fyrir dóminum matsgerð sína á fjárhagslegri örorku stefnanda.

Læknarnir Friðrik Páll Jónsson og Sigurður Stefánsson staðfestu læknisvottorð sín fyrir dóminum. Fram kom hjá þeim báðum, að ólíklegt væri, að stefnandi hefði verið með fullkomlega eðlilega heyrn, er hann hóf störf hjá stefnda, með hliðsjón af því, hve fljótt hann varð fyrir heyrnarskaða. Eins mikið heyrnartjón og mældist hjá stefnanda árið 1988, gæti tæpast einvörðungu komið fram af völdum jafngildishávaða miðað við 8 stunda vinnudag, eins og fram hafi komið í hávaðamælingu 1992.

Vitnið Jens Sævar Guðbergsson var stöðvarstjóri stefnda fram í október 1987. Hann réð stefnanda til starfa. Hann kvað heyrnarhlífar hafa verið í stöðinni, en mundi ekki eftir eyrnatöppum. Hann kvað starfsmenn hafa notað heyrnarhlífar, þar sem mesti hávaðinn var. Meginhluti heyrnarhlífanna hefði verið frá frönskum verktökum, sem unnið höfðu við stöðina, en skilið þær eftir, er þeir héldu heim. Hann kvað gengið hafa verið eftir því, að menn notuðu hlífar við erfiðustu verkin, sérstaklega í gryfjunum. Ekki minntist hann þess, að á hurðum eða veggjum hefðu verið leiðbeiningar um notkun hlífa. Hann taldi heyrnarhlífar ekki hafa vantað, og hefði hann fengið að kaupa þær, ef svo hefði verið. Hlífarnar, sem Frakkar skildu eftir, hefðu verið í góðu ástandi.

Vitnið Pétur Pétursson starfaði hjá stefnda á árunum 1985 til 1990, fyrst sem aðstoðarmaður, síðan vaktstjóri og að lokum sem stöðvarstjóri. Hann kvað starfsmenn hafa fengið þær öryggishlífar og eyrnatappa, sem þeir þurftu. Heyrnarhlífar hefðu verið á staðnum, að hluta gengnar úr sér, og hefðu þá verið keyptir eyrnatappar. Hann kvað franska verktaka hafa skilið heyrnarhlífarnar eftir í stöðinni, er þeir héldu af landi brott. Þetta hefði verið góður útbúnaður. Hann minnti, að stefnandi hefði hváð mikið, en að hann hefði notað heyrnarhlífar og tappa. Hann kvað hafa verið dregið niður í sprengingum í brennsluofni, er líktust nú dynkjum í eyrum þeirra, sem stæðu utan við hann. Hann minntist þess hvorki að hafa fengið fyrirmæli frá stefnda um hávaðavarnir né fyrirmæli um hávaðamælingu á vinnustað eða heyrnarmælingu starfsmanna. Hlífðarbúnaður hafi verið á staðnum og einungis lagt að mönnum að nota hann, ef unnið var inni í katli, ekki endranær. Ekki hafi verið amast við notkunarleysi í annan tíma. Engar leiðbeiningar hafi hangið uppi um notkun heyrnarhlífa eða tappa, en hins vegar hafi leiðbeiningamappa frá vinnueftirliti verið á staðnum. Hann kvað notkun öryggishlífa hafa verið í samræmi við tíðarandann.

Vitnið Júlíus Baldvinsson hóf störf hjá stefnda í ágúst 1990. Hann kvað heyrnarhlífar og eyrnatappa hafa verið tiltæka, og hefði stöðvarstjórinn,

Friðfinnur, æðioft brýnt fyrir starfsmönnum að nota þær. Hávaða í stöðinni kvað hann hafa aukist í kjölfar breytinga árið 1992. Ekki kvað hann starfsmenn fá nú fyrirmæli um að fara í heyrnarmælingu. Friðfinnur Einarsson hefði þó hvatt menn til að fara í slíka mælingu, en ekkert heildarskipulag sé þó um þetta atriði í fyrirtækinu. Hann kvað úrbótum við hávaða hafa verið framfylgt, t. d. hafi loftinntök blásara verið færð út og dregið niður í blásurum. Þá hefðu hljóðgildrur verið settar á tvo blásara af fjórum. Hefði það verið gert árið 1995.

Vitnið Halldór Rúnar Pálsson starfaði hjá stefnda. Hann kvað helstu hávaðavalda hafa verið afgasblásara, kæliblásara, undirblásara og hristiband. Einnig hefði verið um að ræða óreglulega hávaðavalda, eins og þegar ofn var hreinsaður með loftpressu og rafmagnsfleygum. Hefðu menn þá troðið salernispappír inn í eyrun, en sett á sig andlitsgrímur til að hlífa augum. Þetta hefðu verið rykgrímur með mótor. Með þær á höfði hefði ekki verið unnt að nota heyrnarhlífar. Hann kvaðst hafa byrjað í stöðinni árið 1985, og hefði allur gangur verið á því, hvort til voru heyrnarhlífar eða ekki. Þær hefðu menn þurft að finna sér í sorpgryfjum. Það hefði ekki verið fyrr en eftir slys í stöðinni í janúar 1990, að hjálmar með heyrnarhlífum voru keyptir. Eftir það hefði allt breyst og hann m. a. fengið fyrsta hjálm sinn með heyrnarhlífum og öllu. Hann kannaðist ekki við að hafa fengið hjálm frá frönskum verktökum. Hann kvaðst hafa kvartað um hávaða og viljað fá nóg af heyrnarhlífum og töppum. Allt hefði þetta verið af skornum skammti. Hugarfarsbreyting hefði hins vegar orðið hjá stefnda í þessum efnum árið 1990. Hefði Friðfinnur Einarsson stöðvarstjóri lagt meira upp úr öryggismálum en fyrirrennarar hans, t. d. hengt upp kassa með eyrnatöppum. Sjálfur kvaðst hann hafa orðið fyrir heyrnartjóni vegna starfa sinna hjá stefnda. Hann kvað breytingar á stöðinni 1991-1992 hafa valdið auknum hávaða. Árið 1993 kvaðst hann hafa verið rekinn úr starfi.

Friðfinnur Einarsson hóf störf sem stöðvarstjóri stefnda í október 1990. Hið fyrsta, sem honum hefði verið bent á, er hann kom til starfa, hefði verið, að þarna hengi hjálmur hans með heyrnarhlífum á snaga. Hann kvað alla starfsmenn hafa haft sams konar búnað. Þá hefðu einnig verið eyrnatappar, sem starfsmenn hefðu haft aðgang að. Hann kvaðst hafa hvatt menn til að nota heyrnarhlífar og eyrnatappa og sérstaklega verið tekið á slíku eftir hávaðaaukningu, sem varð í stöðinni eftir breytingar. Hávaðinn hefði verið mestur í vélasal. Hann kvað það mikla útloftun vera frá brennsluofni, að smásprengingar í honum ættu ekki að valda þrýstihöggi út í vélasal. Hann kvað fyrirmæli um notkun heyrnarhlífa og eyrnatappa í fyrstu hafa verið munnleg, en eftir almennar úrbætur á stöðinni hefðu skilti

um þetta verið hengd upp. Hávaðamælinguna 1992 kvað hann hafa verið gerða að sínu frumkvæði. Hann kvað til þess hafa verið ætlast fyrir hávaðamælinguna 1992 og breytingarnar á stöðinni fyrir þá mælingu, að menn notuðu heyrnarhlífar til að hafa vaðið fyrir neðan sig vegna hugsanlegs heyrnarskaða. En eftir þetta hefðu menn skilyrðislaust átt að nota þessar hlífar, en þá hefði verið ljóst orðið, að hávaðinn í stöðinni var skaðlegur heyrn manna. Hann lýsti nánar fyrir dóminum þeim breytingum, sem gerðar voru á stöðinni í tíð hans þar.

Vitnið Gestur Friðjónsson, umdæmisstjóri Vinnueftirlits ríkisins á Suðurnesjum, kom tvisvar í óformlegar heimsóknir í Sorpeyðingarstöð Suðurnesja árin 1988 og 1989. Ekki hefði verið um eiginlegar eftirlitsferðir að ræða og því engar skýrslur gerðar. Hann kvaðst hafa séð starfsmenn að störfum með heyrnarhlífar.

V.

Jónas Hallgrímsson læknir mat varanlega örorku stefnanda af völdum heyrnarskerðingarinnar 11. apríl 1993. Í niðurstöðu hans segir, að stefnandi hafi heyrnarskerðingu, sem svari til rúmlega 35 desíbel á vinstra eyra og um 60 desíbel á hinu hægra. Varanlega örorku stefnanda vegna heyrnarskerðingarinnar, sem rakin hafi verið til starfa hans hjá stefnda, mat læknirinn 20%. Læknirinn staðfesti mat sitt fyrir dóminum.

Á grundvelli örorkumats læknisins svo og með hliðsjón af skattframtölum stefnanda reiknaði Jón Erlingur Þorlákssson tryggingastærðfræðingur 11. 5. 1993 höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps stefnanda 3.835.400 kr. miðað við slysdag og höfuðstólsverðmæti tapaðra lífeyrisréttinda vegna skerðingarinnar 6% af þeirri fjárhæð, 230.100 kr.

Við útreikning höfuðstólsverðmætis eru fram að útreikningsdegi 11. 5. 1993 notaðir vextir (einfaldir) af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands (1% á ári). Einfaldir sparisjóðsvextir frá slysdegi til útreikningsdags eru 0,95%. Eftir útreikningsdag eru notaðir 6% vextir og vaxtavextir. Dánarlíkur fara eftir reynslu áranna 1976 til 1980 og líkur fyrir missi starfsorku í lifanda lífi eftir sænskri reynslu. Ekki er tekið tillit til skatta.

Að ósk stefnda voru þeir Þorgeir Örlygsson lagaprófessor og Páll B. Helgason læknir dómkvaddir til að meta fjárhagslega örorku stefnanda. Í niðurlagi matsgerðar þeirra segir: „Í stuttu máli er það heildarniðurstaða matsgerðar þessarar, að varanleg fjárhagsleg örorka matsþola af völdum heyrnarskerðingar sé til frambúðar hæfilega áætluð að meðaltali 15% – fimmtán af hundraði.“

Stefnufjárhæð sundurliðar stefnandi á eftirfarandi hátt:

Varanleg örorka		kr.	3.835.400
Töpuð lífeyrisréttindi		–	230.100
Miskabætur		–	700.000
Kostnaður vegna örorkumats		–	28.400
Kostnaður vegna tjónsútreiknings		–	16.185
Kostnaður við álitsgerð		–	15.000
Kostnaður vegna læknisvottorðs		–	2.400
	Samtals	kr.	4.827.485

VI.

Helstu málsástæður stefnanda.

„Bótakröfu sína reisir stefnandi á því, að stefndi beri skaðabótaábyrgð á tjóni hans af völdum heyrnarskerðingar, sem hlaust af hávaða á vinnustað hans hjá stefnda. Skaðabótaábyrgð stefnda er rökstudd með því, að hávaði í starfsemi sorpeyðingarinnar var yfir löglegum mörkum og fyrirsvarsmönnum stefnda kunnugt um það, en létu undir höfuð leggjast að draga úr hávaðanum þrátt fyrir ítrekaðar áskoranir yfirvalds til þeirra um lagfæringar.

Þá er vísað til þess, að fyrirsvarsmenn stefnda hafi ekki hlutast til um að útvega starfsmönnum viðeigandi hlífðarbúnað, fyrr en eftir að tjónið varð. Með þessari háttsemi hafi þeir sýnt af sér gáleysi.

Það er óumdeilt og kemur fram af margendurteknum athugasemdum Vinnueftirlits ríkisins, að hávaðamengun á vinnustað stefnanda hjá stefnda var hin sama, þegar hann hóf störf 1987 og þegar hávaðamæling fór fram í apríl 1992, en um það leyti lét hann af störfum hjá stefnda. Það liggur því fyrir, að stefnandi vann við hávaða yfir leyfilegum mörkum. Þá liggur fyrir, að skorað var á fyrirsvarsmenn stefnda, bæði áður en stefnandi hóf störf og meðan hann starfaði hjá stefnda, að ráða bót á hávaðamengun á vinnustaðnum. Ljóst er, að fyrirsvarsmönnunum var eða mátti a. m. k. vera kunnugt um áskoranirnar, en þeir hafa undirritað allar eftirlitsskýrslur Vinnueftirlits ríkisins. Engu að síður létu þeir undir höfuð leggjast að framfylgja þeim. Hefði áskorununum verið fylgt eða stefnanda útvegaður hlífðarbúnaður, hefði heyrnarskerðing stefnanda ekki orðið. Eru fyrirsvarsmenn stefnda því beint valdir að tjóni stefnanda. Ber stefndi því sakarábyrgð á tjóni stefnanda vegna þessa gáleysislega athafnaleysis fyrirsvarsmanna og eftir atvikum á grundvelli húsbóndaábyrgðarreglunnar vegna athafna annarra starfsmanna, t. d. verkstjóra.

Bótaábyrgð stefnda er ótvíræð, enda er ekki annarri tjónsorsök til að dreifa. Orsakatengsl milli óleyfilegs hávaða á starfsstöð stefnda og heyrnarskerðingar stefnanda eru staðfest í gögnum málsins, læknisvottorðum Frið-

riks Páls Jónssonar og Sigurðar Stefánssonar og örorkumati Jónasar Hallgrímssonar.

Fjárhæð bótakröfunnar er einkum reist á útreikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings og örorkumati Jónasar Hallgrímssonar læknis svo og læknisvottorðum Friðriks Páls Jónssonar og Sigurðar Stefánssonar lækna. Að því er varðar bætur vegna skertra lífeyrisgreiðslna, eru þær miðaðar við það, að framtíðartekjutap stefnanda muni valda því, að hann fái ekki notið framlags frá atvinnurekanda í lífeyrissjóð í sama mæli og annars. Framangreindur útreikningur á bótakröfu og gögn hafa verið lögð til grundvallar niðurstöðum dómstóla í áratugi. Tekjuviðmiðun í tjónsútreikningi er samkvæmt meðaltali þriggja ára tekna.

Fjárhæð miskabóta er studd því, að heyrnarskerðingin hefur valdið stefnanda verulegum þjáningum og óþægindum. Vegna hennar hefur hann átt í erfiðleikum með samskipti við annað fólk. Þetta hefur valdið miklu andlegu álagi á stefnanda og leitt til einangrunar hans. Nánast stöðugt suð er í eyrum stefnanda, og hann hefur átt erfitt með svefn af þessum sökum. Ljóst er, að hann á eftir að líða þjáningar vegna þessa um alla framtíð.

Sá hluti stefnufjárhæðar, sem byggist á útlögðum kostnaði, styðst við reikninga.

Tilvísanir til lagaákvæða.

Skaðabótaábyrgð stefnda fer eftir almennu sakarreglunni og eftir atvikum eftir reglunni um húsbóndaábyrgð. Sök fyrirsvarsmanna jafngildir sök lögaðila, og sök annarra starfsmanna leiðir til bótaábyrgðar á grundvelli reglunnar um húsbóndaábyrgð.

Jafnframt er vísað til almennra reglna skaðabótaréttarins um útreikning bótafjárhæða, sem mótast hafa af niðurstöðum dómsmála í tímans rás.

Krafa um vexti er reist á II. og III. kafla laga nr. 25/1987, einkum 7. gr., 10. gr., 12. gr. og 15. gr. þeirra laga.

Málskostnaðarkrafan styðst við 130. gr. laga nr. 91/1991."

VII.

Helstu málsástæður stefnda.

„Stefndi gerir aðalkröfu um sýknu í máli þessu með vísan til þess, að ekki sé um að ræða sök af hálfu stefnda eða nokkurs, sem starfi á hans vegum, er leiði til ábyrgðar samkvæmt reglu um húsbóndaábyrgð. Sýknukrafa er studd því, að ekki séu og/eða ósönnuð séu með öllu orsakatengsl milli tjóns stefnanda og vinnu hans hjá stefnda, sem og, að raunverulegt heyrnartjón stefnanda sé ekki sennileg afleiðing af störfum hans í þágu stefnda. Þá er vísað til reglna skaðabótaréttar um samþykki og áhættutöku.

Stefnandi kveður sök stefnda felast í tvennu, annars vegar því að hafa

ekki lagt starfsmönnum til heyrnarhlífar og hins vegar að hafa ekki sinnt tilmælum Vinnueftirlits ríkisins um úrbætur. Stefndi hafnar því, að um sök sé að ræða. Vísað er til þess, að ætíð hafi legið frammi heyrnarhlífar í stöðinni og brýnt fyrir starfsmönnum að nota þær. Það hafi sumir starfsmenn sannanlega gert. Í málinu liggur fyrir, að notkun heyrnarhlífa kemur fullkomlega í veg fyrir heyrnarskaða við þær aðstæður, sem eru á vinnustaðnum, miðað við mælingar Sigurðar Karlssonar árið 1992. Þá hefur ekkert komið fram, er rökstyðji það, að stefndi hafi almennt í engu sinnt tilmælum Vinnueftirlits ríkisins, og ljóst er jafnframt, að fram lögð tilmæli (1984) og hugsanlegt sinnuleysi vegna þeirra, sem fram hafi komið hugsanlega fyrir heyrnarskaða stefnanda, hafa ekki þýðingu í máli þessu, með vísan til þess, að þótt öll þau atriði, sem vinnueftirlitið krefst lagfæringar á í skýrslu 1984, hefðu verið lagfærð daginn eftir, hefði það engu breytt um heyrnarskaða stefnanda, þar sem tjón hans verður án tillits til annars augljóslega ekki rakið til þeirra atriða. Því er jafnframt mótmælt, sem stefnandi heldur fram, að forsvarsmönnum stefnda hafi verið kunnugt, að hávaði í stöðinni hafi verið yfir leyfilegum mörkum. Auðvitað átti öllum að vera ljóst, að verulegur hávaði hefur alltaf verið og verður í þessari stöð sem öðrum sambærilegum, en staðhæfing um, að menn hafi vitað, að umræddur hávaði hafi verið yfir leyfilegum mörkum, eða um það, hvort hann hafi í raun verið yfir slíkum mörkum fram til ársins 1990, á sér enga stoð í gögnum málsins, þó að augljóst megi vera, að þessi vitneskja liggur fyrir árið 1991, en þá er umrætt heyrnartjón þegar orðið. Í máli þessu liggur þannig ekki fyrir slíkt saknæmt gáleysi, að leiði til bótaskyldu stefnda.

Jafnvel þótt litið yrði svo á, að um sök sé að ræða hjá eða á ábyrgð stefnda, beri að sýkna hann á grundvelli reglna um orsakatengsl. Stefnandi ber sönnunarbyrði fyrir orsökum tjóns síns og orsakatengslum. Ósannað er með öllu, hver hávaðinn var í sorpeyðingunni, þegar umræddur heyrnarskaði á að hafa orðið, en hins vegar liggur fyrir, að eftir að hávaði í stöðinni eykst árið 1990, verður engin merkjanleg breyting á heyrn stefnanda. Jafnframt liggur fyrir það mat lækna, að rekja megi þróun heyrnarskaða stefnanda sem og mun á vinstra og hægra eyra, þ. e. orsök skaðans, til atburðar, sem ekkert liggur fyrir um í máli þessu og hefur getað hent stefnanda, hvenær og hvar sem er, ásamt raunar ætluðum áhrifum andlegs álags, sem stefnandi varð fyrir. Þá er því haldið fram af stefnda, að stefnandi hafi þegar við ráðningu sína hjá stefnda verið verulega heyrnarskertur. Það eitt felur augljóslega í sér, að sýkna beri stefnda.

Hér koma einnig til sjónarmið um sennilega afleiðingu, sem leiða eiga til sýknu. En af dómskjali nr. 7 verður ekki annað ráðið en heyrnarskaði

stefnanda, eins og hann kemur fram og áður er fjallað um, geti ekki talist sennileg afleiðing af jafngildishávaða í sorpeyðingarstöðinni, eins og hann er árið 1992, heldur er leitað skýringa í skyndilegum atburðum öðrum.

Ef litið yrði svo á, að heyrnarskaði stefnanda væri til kominn vegna starfa hans hjá stefnda, eins og haldið er fram af stefnanda, telur stefndi engu að síður, að sýkna beri í málinu með vísan til þess, að stefnandi notaði ekki tiltækar heyrnarhlífar. Hin ætlaða tjónsorsök í máli þessu er með þeim hætti að mati stefnda, að stefnandi hafi mátt gera sér grein fyrir því við upphaf starfs síns hjá stefnda, að hugsanleg hætta gæti verið á heyrnarskaða, ef ekki væru notaðar hlífar. Í starfslýsingu, sem stefnandi undirritar, er þannig tiltekið sérstaklega um hávaða á vinnustaðnum.

Við ráðningu sína til stefnda tekur stefnandi því strax áhættu, sem hann eykur enn frekar með því að nýta sér ekki tiltækar hlífar. Þá hreyfir stefnandi aldrei nokkrum mótmælum við ætluðum skorti eða ónógri notkun öryggisbúnaðar og nýtir sér hann ekki sjálfur og það þrátt fyrir það að hafa um langt skeið verið sá aðili, sem átti að sjá um þessi mál f. h. stefnda. Þessi vogun stefnanda leiðir til sýknu að mati stefnda.

Varakrafa stefnda er annars vegar á því reist, að eigin sök stefnanda leiði til þess, að hann beri hluta af tjóni sínu sjálfur, og hins vegar á því, að umkrafin fjárhæð sé allt of há, þrátt fyrir það að fallist verði að fullu á bótagrundvöll.

Saknæmt gáleysi stefnanda sjálfs er í raun orsök tjónsins, þar sem fyrir liggur í málinu, að notkun heyrnarhlífa kemur í veg fyrir heyrnartjón, sem annars gæti orðið miðað við hávaðamælingu 1992. Það, að stefnandi fór ekki eftir tilmælum yfirmanna sinna, sem og, að stefnandi var sjálfur í samtals sextán mánuði sá aðili, sem bar f. h. stefnda ábyrgð á notkun heyrnarhlífa á vinnustað, sýnir enn frekar gáleysi hans. Einnig verður að teljast með hreinum ólíkindum, að stefnandi gerði aldrei athugasemdir vegna hins ætlaða skorts á hlífðarbúnaði í stöðinni og það þrátt fyrir það að hann hafi snemma í störfum sínum orðið fyrir heyrnarskaða, eins og haldið er fram. Þessi atriði leiða ótvírætt til þess að mati stefnda, að skipta beri sök í málinu að mati dómsins, verði ekki fallist á sýknukröfu.

Umkrafða fjárhæð í stefnu telur stefndi í engu samræmi við það fjárhagslega tjón, sem ætla má, að stefnandi hafi orðið fyrir vegna heyrnarskaðans. Stríðir kröfugerðin að mati stefnda gegn þeirri meginreglu skaðabótaréttarins, að tjónþoli skuli ekki hagnast vegna bótaskylds atburðar. Stefndi telur, að fjárhagslegar afleiðingar heyrnarskaðans verði ekki metnar á læknisfræðilegum forsendum út frá örorkumati á dómskjali 8 eða líkindaútreikningi á dómskjali 9. Fram lagðar skattskýrslur stefnanda veita ekki vísbend-

ingar um, að hann hafi orðið fyrir fjárhagslegu tjóni vegna skaðans, sbr. framtal ársins 1994. Vert er að benda á, að heyrnarskaði stefnanda var ekki á nokkurn hátt ástæða þess, að honum var sagt upp störfum hjá stefnda, eins og fram kemur í fram lögðum viðvörunar- og uppsagnarbréfum. Stefndi mun við framlagningu greinargerðar í samræmi við ofangreint því óska þess, að dómkvaddir verði tveir hæfir og óvilhallir matsmenn til að leggja mat á það, hver „fjárhagsleg örorka" stefnanda raunverulega er vegna heyrnarskaðans.

Hvort sem niðurstaða í slíku mati til lækkunar verður lögð til grundvallar eða 20% læknisfræðileg örorka stefnanda, telur stefndi, að taka beri í báðum tilvikum tillit til eftirfarandi atriða við ákvörðun bótafjárhæðar til lækkunar. Þannig er þess krafist, að tekið verði í samræmi við ótal fordæmi fullt tillit til skattfrelsis bóta sem og hagræðis vegna eingreiðslu, allt að 45% af viðmiðunarhöfuðstól miðað við tekjur stefnanda. Miskabótakröfu er sérstaklega mótmælt sem allt of hárri, bæði almennt séð miðað við dómvenju, en einnig m. t. t. tilgreindra röksemda stefnanda með henni, sem eru með öllu ósannaðar. Þá verður og að telja og er við það miðað, að í niðurstöðu örorkumats, sbr. dómskjal 8, sé innifalinn miski.

Umkröfðum upphafstíma dráttarvaxta er mótmælt af hálfu stefnda og þess krafist, að krafan beri einungis dráttarvexti frá og með uppkvaðningu dóms eða í fyrsta lagi frá málshöfðunardegi, sem er 10. ágúst 1994.

Helstu lagarök.

Vísað er til ólögfestra meginreglna skaðabótaréttarins, almennu sakarreglunnar, reglna um orsakatengsl og váveni, samþykki og áhættutöku.

Í varakröfu er að auki vísað til sjónarmiða um eigin sök tjónþola sem og meginreglunnar „compensatio lucri cum damno".

Þá er vísað til IV. kafla laga nr. 46/1980, einkum undirkafla b og c.

Um málskostnað er vísað til 1. mgr. og eftir atvikum 3. mgr. 130. gr., sbr. 129. gr. laga nr. 91/1991. Málskostnaðar er krafist skv. mati dómsins, en stefndi áskilur sér rétt til að leggja fram reikning á síðari stigum."

Niðurstaða.

Fram hefur komið í máli þessu, að forverar Friðfinns Einarssonar í starfi stöðvarstjóra hjá stefnda voru ekki tæknimenntaðir frekar en stefnandi, en höfðu öðlast starfsframa sinn vegna undangenginnar vinnu við stöðina. Fátt bendir til þess, að stefndi hafi séð þessum stöðvarstjórum frekar en öðrum starfsmönnum fyrir þeirri hvatningu og uppfræðslu um vinnuverndarmál, er hæfði svo tæknilega flóknu fyrirtæki sem þeim var ætlað að stjórna. Ekki verður séð, að fram hafi farið skipulagðar og markvissar varnaraðgerðir í þessum efnum af hálfu stefnda fyrr en um það leyti, sem Friðfinnur Einars-

son, sem var vélstjóramenntaður, tekur við starfi stöðvarstjóra, setur reglur og tryggir aðgang starfsmanna að hlífðarbúnaði og skyldar starfsmenn til að nota hann. Telja verður ósannað, að starfsmönnum hafi staðið til boða fullnægjandi hlífðarbúnaður fram til þess, að slys varð í stöðinni í janúar 1990, eða að mönnum hafi verið gert skylt að nota slíkan búnað að staðaldri fyrir þann tíma.

Áður en rekstrarbreytingar urðu í ofnhúsi í byrjun árs 1991, fóru engar hávaðamælingar fram í fyrirtækinu. Því liggur ekki ljóst fyrir, hver hávaðinn var fyrir breytingarnar. Hávaðamæling árið 1992 sýnir hávaða yfir leyfilegum mörkum, og verður við það að miða, að svo hafi einnig verið fyrir breytingarnar. Verður stefndi að bera hallann af því að hafa ekki tryggt sér sönnun um hið gagnstæða með hávaðamælingu.

Ekki er ljóst, hvernig heyrn stefnanda var háttað, áður en hann hóf störf hjá stefnda. Hann var ekki heyrnarmældur, áður en hann hóf þar störf, eins og æskilegt hefði verið að gera, einkum með tilliti til þess, hve hávaðasamur vinnustaðurinn var. Þótt ólíklegt megi telja, að stefnandi hafi verið eðlilega heyrandi á báðum eyrum og einkum og sér í lagi hægra eyra, er hann réðst til stefnda, er það engu að síður óyggjandi staðreynd, að heyrn hans versnar verulega á báðum eyrum fyrstu 2–3 árin í starfi hans hjá stefnda, en hélst síðan að mestu óbreytt. Það, að heyrn hans hættir að versna, verður ekki talin nein tilviljun, þegar til þess er litið, að í kjölfar slyss í stöðinni í janúar 1990 er farið að gera meiri kröfur til þess, að starfsmenn noti hlífar til verndar heyrn sinni, og slíkar hlífar keyptar og að við ráðningu nýs stöðvarstjóra í október 1990 eru gerðar verulegar endurbætur á öryggis- og umhverfismálum stöðvarinnar og starfsmönnum í enn meira mæli gert að nota hjálma, heyrnarhlífar og öryggisskó. Einsýnt þykir, að þá eru öryggismál í fyrsta skipti tekin föstum tökum hjá stefnda, bæði hvað varðar hávaðavernd og skyldur atvinnurekanda til að fylgja eftir settum reglum um hávaðavarnir.

Samkvæmt framansögðu telur dómurinn, að meginorsök heyrnarskaða stefnanda megi rekja til starfa hans hjá stefnda fyrstu 2–3 árin í hávaða, sem var yfir leyfilegum mörkum og skaðlegur heyrn manna, sem ekki voru með fullnægjandi heyrnarhlífar að staðaldri. Sök stefnda á tjóni stefnanda er á því byggð, að fyrirsvarsmönnum stefnda hafi mátt vera ljós sú hætta, sem heyrn starfsmanna stafaði af hávaða á vinnustaðnum, stefndi hafi sannanlega ekki séð starfsmönnum fyrir viðhlítandi öryggishlífum fyrr en eftir slys í stöðinni í lok janúar 1990, ekki sinnt fræðslu- og leiðbeiningarskyldum sínum á þessu sviði sem skyldi og látið undir höfuð leggjast að hlutast til um hávaðamælingar á vinnustað og heyrnarmælingar starfs-

manna, eins og eðli starfseminnar gaf þó fullt tilefni til og lög um aðbúnað, hollustuhætti og öryggi á vinnustöðum og reglur um heyrnareftirlit starfsmanna mæla fyrir um.

Samkvæmt framansögðu telur dómurinn stefnda bera skaðabótaábyrgð á því tjóni, sem stefnandi hefur orðið fyrir vegna heyrnarskerðingarinnar.

Á hinn bóginn er til þess að líta, að stefnandi gerði sér strax grein fyrir því, að um hávaðasaman vinnustað var að ræða. Hann fór að finna fyrir skertri heyrn eftir tæplega eins árs starf og lét mæla heyrn sína í nokkur skipti, sem staðfesti heyrnarskerðingu hans. Stefnandi greindi yfirboðurum sínum ekki frá þessum mælingum. Það bar stefnanda að gera. Þá mátti ætlast til þess, að stefnandi aðhefðist eitthvað sjálfur í því skyni að vernda heyrn sína, því að hann hefur upplýst, að hann hafi rakið heyrnartap sitt til starfa sinna hjá stefnda. Verður því að telja, að stefnandi beri sjálfur sök á heyrnarskerðingu sinni að hluta, og þykir því eftir atvikum og með hliðsjón af óvissuþáttum í málinu rétt, að stefnandi beri tjón sitt sjálfur að einum þriðja hluta, en stefndi að tveimur þriðju hlutum.

Kröfur sínar í málinu reisir stefnandi á örorkumati Jónasar Hallgrímssonar læknis, sem mat varanlega örorku stefnanda 20%. Því læknisfræðilega mati hefur ekki verið hnekkt.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að miða eigi við mat dómkvaddra matsmanna á fjárhagslegri örorku stefnanda, sem þeir mátu 15%.

Í dómi Hæstaréttar 20. desember sl. í máli nr. 201/1994 segir:

„Í úrlausnum dómstóla um verðmæti tapaðra framtíðartekna vegna örorku hefur almennt verið litið til læknisfræðilegrar örorku og hún höfð til hliðsjónar við ákvörðun örorkubóta. Eigi eru forsendur til að víkja frá þeirri hefðbundnu aðferð, svo sem máli þessu og sönnunargögnum er háttað.“ Með vísan til þessa fordæmis og þess, hvernig máli þessu er háttað, er því hafnað, að miðað verði við framangreint mat dómkvaddra matsmanna á fjárhagslegri örorku stefnanda.

Stefnandi reisir kröfu sína um bætur fyrir varanlega örorku og töpuð lífeyrisréttindi á líkindareikningi Jóns Erlings Þorlákssonar tryggingastærðfræðings. Á grundvelli örorkumats Jónasar Hallgrímssonar læknis svo og með hliðsjón af skattframtölum stefnanda reiknaði tryggingastærðfræðingurinn 11. 5. 1993 höfuðstólsverðmæti vinnutekjutaps stefnanda 3.835.400 kr. miðað við slysdag og höfuðstólsverðmæti tapaðra lífeyrisréttinda vegna skerðingarinnar 6% af þeirri fjárhæð, 230.100 kr.

Við útreikning höfuðstólsverðmætis eru fram að útreikningsdegi 11. 5. 1993 notaðir vextir (einfaldir) af almennum sparisjóðsbókum í Landsbanka Íslands (1% á ári). Einfaldir sparisjóðsvextir frá slysdegi til útreikningsdags

eru 0,95%. Eftir útreikningsdag eru notaðir 6% vextir og vaxtavextir. Dánarlíkur fara eftir reynslu áranna 1976 til 1980 og líkur fyrir missi starfsorku í lifanda lífi eftir sænskri reynslu. Ekki er tekið tillit til skatta.

Með hliðsjón af líkindareikningnum og hagræði af eingreiðslu og skattfrelsi bóta telst óbætt tjón stefnanda vegna heyrnarskaðans hæfilega metið 2.900.000 krónur.

Tjón stefnanda vegna tapaðra lífeyrisréttinda telst vera 230.100 krónur.

Óbætt tjón stefnanda samkvæmt þessu nemur þannig 3.130.100 krónum.

Miski stefnanda vegna heyrnartjónsins er tilfinnanlegur fyrir stefnanda, og þykja bætur vegna hans hæfilega ákveðnar 200.000 krónur. Samkvæmt þessu verður stefnda gert að greiða stefnanda tvo þriðju hluta ofangreindra bótafjárhæða, samtals 2.220.000 krónur, með vöxtum eins og í dómsorði greinir.

Krafa stefnanda vegna kostnaðar við örorkumat, tjónsútreikning, álitsgerð og læknisvottorð, samtals 61.985 krónur, verður dæmd sem hluti málskostnaðar.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 400.000 krónur, þar með talinn útlagður kostnaður stefnanda, 61.985 kr., og 24,5% virðisaukaskattur af málflutningsþóknun.

Mál þetta var áður munnlega flutt og dómtekið 27. nóvember sl. Vegna embættisanna dómara náðist eigi að kveða upp dóm fyrir síðustu jól, og er þinghald skyldi heyja eftir síðustu áramót til uppkvaðningar dóms eftir atvikum, hafði annar meðdómenda veikst og var forfallaður vegna veikinda, þar til málið var endurupptekið 28. febrúar sl. Var málið endurflutt 6. þessa mánaðar, eftir að tekin hafði verið skýrsla af vitninu Gesti Friðjónssyni, starfsmanni Vinnueftirlits ríkisins. Dómsuppsögu, sem fyrirhuguð hafði verið 14. þessa mánaðar, var frestað til dagsins í dag vegna utanferðar annars meðdómenda.

Dóm þennan kveða upp Finnbogi H. Alexandersson héraðsdómari og meðdómsmennirnir Magnús Stephensen tæknifræðingur og Stefán Skaftason prófessor, dr. med.

Dómsorð:

Stefndi, Sorpeyðingarstöð Suðurnesja, greiði stefnanda, Grétari Guðjónssyni, 2.220.000 krónur með 1% ársvöxtum frá 31. 5. 1992 til 11. 5. 1993, með 6% ársvöxtum frá þeim degi til 11. 6. 1993, en með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 400.000 krónur í málskostnað, þar með talinn útlagður kostnaður stefnanda, 61.985 kr., og 24,5% virðisaukaskattur af málflutningsþóknun.

Fimmtudaginn 12. desember 1996.

Nr. 485/1994. **Birgir Guðmundsson**
(Sigurður Georgsson hrl.)
gegn
Vátryggingafélagi Íslands hf.
(Hákon Árnason hrl.)

Slysatrygging.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Arnljótur Björnsson og Markús Sigurbjörnsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 9. desember 1994. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 393.114 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 af nánar tilgreindum fjárhæðum frá 20. júní 1989 til greiðsludags auk málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður hann staðfestur.

Áfrýjandi verður dæmdur til að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Birgir Guðmundsson, greiði stefnda, Vátryggingafélagi Íslands hf., 100.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 12. september 1994.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 2. þ. m., er höfðað með framlagningu skjala í dómi 8. febrúar sl.

Stefnandi er Birgir Guðmundsson, kt. 290336-3769, Lambhaga 16, Bessastaðahreppi.

Stefndi er Vátryggingafélag Íslands hf., kt. 690689-2009, Ármúla 3, Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að stefndi verði dæmdur til greiðslu skaðabóta, að fjárhæð 543.114 kr., auk vaxta skv. 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 af 512.876 kr. frá 20. júní 1989 til 20. júlí s. á., en af 543.114 kr. frá þeim degi til greiðsludags. Þess er krafist, að vextir leggist við höfuðstól á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn 20. júní 1990. Þá er krafist málskostnaðar. Til vara krefst stefnandi greiðslu einhverrar lægri fjárhæðar að mati dómsins úr hendi stefnda auk vaxta og málskostnaðar.

Af hálfu stefnda er aðallega krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnda verði tildæmdur málskostnaður úr hans hendi að mati dómsins, en til vara, að stefnukröfur verði lækkaðar og málskostnaður felldur niður.

II.

Hinn 20. júní 1989 var stefnandi að leika tennis við son sinn, Einar Ólaf, á malbikuðum tennisvelli í borginni Alicante á Spáni, þar sem stefnandi var í sumarleyfi, og fékk við það snúningsáverka á vinstra hné. Hafði stefnandi mikla verki í hnénu og leitaði læknis þar ytra, sem veitti honum bráðabirgðameðferð. Stefnandi fór til læknis, eftir að heim var komið um sumarið, og eftir skoðun var talið, að um liðþófaáverka væri að ræða. Var stefnandi settur á biðlista til liðþófaspeglunar í desember sama ár, en aðgerð dróst fram í mars á næsta ári. Hinn 6. mars 1990 var gerð liðspeglun á hnénu. Við hana sást stór rifa í liðþófa innanvert í hnénu, og var rifni hlutinn fjarlægður í framhaldi þess. Útskrifaðist stefnandi af sjúkrahúsinu næsta dag. Öruggt var talið, að rifuna á liðþófanum mætti rekja til áðurnefnds snúningsáverka. Í vottorði læknis þess, sem gerði aðgerðina, segir m. a., að stefnandi muni ekki fá nein „teljandi framtíðareinkenni“ í kjölfar liðþófaáverkans, en þó sé hugsanlegt, að þau verði einhver, svo og, að áverkinn geti leitt til „snemmkominna“ slitbreytinga í liðnum (postraumatisk arthrosis).

Hinn 18. ágúst 1993 leitaði stefnandi til Björns Önundarsonar læknis, og mat hann stefnanda til 10% varanlegrar örorku vegna afleiðinga liðþófameiðslanna auk 100% tímabundinnar örorku í fjórar vikur og 50% í aðrar fjórar.

Þegar slysið varð, var í gildi milli stefnanda og stefnda svonefnd iðnaðartrygging. Var stefnandi slysatryggður hjá stefnda og þ. á m. við almennar íþróttaiðkanir, en samkvæmt skilmálum tryggingarinnar er með orðinu slys átt við skyndilegan utanaðkomandi atburð, sem veldur meiðslum á líkama þess, sem tryggður er, og gerist án vilja hans.

Stefnandi tilkynnti stefnda 11. nóvember 1989, að hann hefði á ferðalagi á Spáni leitað til læknis vegna meiðsla á olnboga, sem hann hefði hlotið í

vatnsrennibraut, og þá hefði hann meiðst á hné í tennisleik. Hinn 12. maí 1992 leitaði lögmaður stefnanda til stefnda vegna hnémeiðslanna og óskaði eftir afstöðu stefnda til bótaskyldunnar. Óskaði stefndi þá eftir upplýsingum um atvik að slysinu, og undirritaði stefnandi svofellda lýsingu á atvikinu hjá starfsmanni stefnanda 19. júní 1992: „Var að spila tennis, var í snúningi að teygja sig eftir boltanum, þegar eitthvað brast í vinstra hné. Aldrei fundið til í hné. Spilað á malbiki, stamt." En félagið hafnaði bótaskyldu, með því að ekki væri um utanaðkomandi atburð að ræða, sem valdið hefði meiðslum stefnanda.

III.

Stefnandi reisir kröfur sínar á skilmálum fyrrnefndrar iðnaðartryggingar, sem í gildi var á milli aðila málsins á þeim tíma, er stefnandi hlaut hnémeiðslin. Sé íþróttaiðkun eins og sú, sem hér um ræðir, nánast alltaf áhættusöm, en í skilmálum tryggingarinnar sé tekið sérstaklega fram, að hún nái til slysa, sem verði í frítíma hins tryggða, „þ. á m. slysa, er verði í keppni eða við æfingar til undirbúnings keppni í hvers konar íþróttum". Er því haldið fram af hálfu stefnanda, að í hinni hröðu atburðarás íþrótta og keppni hljóti allir atburðir, sem valda áverka á íþróttaiðkandanum, að vera utanaðkomandi.

Stefndi reisir sýknukröfu sína á því, að hið umstefnda óhapp falli ekki undir hugtakið slys í skilningi tryggingaskilmálanna og sé því utan bótasviðs slysatryggingarinnar. Sé frumskilyrði bótaskyldu samkvæmt 1. gr. skilmálanna, að utanaðkomandi atburður valdi líkamsmeiðslum, en ella sé ekki um bótaskyld slys að ræða samkvæmt skilmálunum. Ósannað sé, að utanaðkomandi atburður hafi valdið hinum umstefndu hnémeiðslum stefnanda. Stefnandi hafi ekki orðið fyrir neinum utanaðkomandi atburði, svo sem höggi eða falli, sem valdið hafi meiðslunum, heldur hafi þau hlotist að eigin sögn hans af því, að „hann var í snúningi að teygja sig í boltann, þegar eitthvað brast í vinstra hné". Hafi meiðslin þannig eingöngu hlotist af eigin hreyfingu stefnanda sjálfs, en ekki að neinu leyti af utanaðkomandi skaðvaldi. Ósannað sé, að stefnandi hafi „runnið til" eða „skrikað fótur", en þótt svo væri, breytti það engu um. Utanaðkomandi skaðvaldur hafi eftir sem áður ekki valdið snúningsáverkanum, heldur snúningur og teygja stefnanda sjálfs eftir tennisboltanum. Teljist sú atburðarás, sem leiddi til meiðsla stefnanda, ekki utanaðkomandi, eins og stefnandi haldi fram, og því beri að sýkna stefnda.

Fyrir dóminn komu og gáfu skýrslu stefnandi, Einar Ólafur Birgisson, sonur stefnanda, og Hinrik Hermannsson, fulltrúi hjá stefnda.

IV.

Samkvæmt skýrslum stefnanda og sonar hans, Einars Ólafs, hér fyrir dómi varð stefnandi fyrir hnémeiðslum þeim, sem að framan er lýst, er hann hugðist verjast tennisbolta, sem Einar Ólafur hafði sent yfir á vallarhelming stefnanda. Eins og hér að framan er rakið, hafði stefnandi áður gefið skýrslu um atvikið hjá stefnda, þar sem fram kemur, að hann hafi verið að teygja sig eftir boltanum, er hann varð fyrir meiðslunum. Miðað við þessar skýrslur, sem að mati dómsins eru eigi ótrúverðugar, verður eigi talið, að um skyndilegan utanaðkomandi atburð hafi verið að ræða greint sinn, heldur verði orsök slyssins einungis rakin til hreyfingar stefnanda sjálfs á tennisvellinum. Er það því niðurstaða dómsins, að eigi hafi verið um slys að ræða í skilningi nefndra tryggingarskilmála. Ber af þeim sökum að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda, en eftir atvikum er rétt, að málskostnaður falli niður.

Helgi I. Jónsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Vátryggingafélag Íslands hf., skal vera sýkn af kröfum stefnanda í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 16. desember 1996.

Nr. 444/1996. **Guðjón Styrkársson**
(sjálfur)
gegn
Sparisjóði Reykjavíkur og nágrennis
Reykjanesbæ
Íslandsbanka hf.
Sparisjóðnum í Keflavík
Vátryggingafélagi Íslands hf.
Jónínu Guðrúnu Færseth og
J. Ó. J. ehf.
(enginn)

Kærumál. Nauðungarsala. Frávísunarúrskurður staðfestur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Arnljótur Björnsson og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 25. nóvember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 11. desember sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 12. nóvember 1996, þar sem máli sóknaraðila til ógildingar nauðungarsölu á fasteigninni Njarðarbraut 9 í Njarðvík var vísað frá dómi. Kæruheimild er í 85. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Sóknaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdómara verði felldur úr gildi og lagt fyrir hann að taka málið til efnismeðferðar.

Héraðsdómari vísaði málinu sjálfkrafa frá dómi án þess að kveðja til aðila eða taka það að öðru leyti fyrir á dómþingi, sbr. síðari málslið 1. mgr. 82. gr. laga nr. 90/1991. Þeir, sem skoðast varnaraðilar að málinu samkvæmt 3. mgr. sömu greinar, hafa ekki látið það til sín taka.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 12. nóvember 1996.

Fyrir er tekið mál nr. 211/1996: Guðjón Styrkársson gegn sýslumanninum í Keflavík.

Tilefni til þess, að málið er tekið fyrir án þess að kveðja aðila til, eru fyrirmæli í 82. gr. nsl. nr. 90/1991.

Er í lagagreininni lögð sú skylda á herðar dómara, er honum hefur borist tilkynning og gögn, skv. 1. og 2. mgr. 81. gr., að kanna, hvort skilyrðum nsl. til þess að leita úrlausnar hans sé fullnægt. Sé svo ekki, ber honum að vísa málinu frá dómi með úrskurði án frekari umfjöllunar á dómþingi eða kvaðningar aðila til þings.

Í bréfi, sem barst Héraðsdómi Reykjaness 24. október 1996, tilkynnti Guðjón Styrkársson hrl. héraðsdómara, að hann leitaði úrlausnar á gildi nauðungarsölu á eigninni nr. 9 við Njarðarbraut í Keflavík.

Krafðist hann þess, að nauðungarsalan yrði ógilt með dómi og sýslumanni og/eða embætti hans gert að greiða gerðarbeiðanda kostnað af málinu, þ. á m. skaðabætur, sbr. 80. gr. laga nr. 90/1991, 3. mgr. Auk framangreinds bréfs, sem er dagsett 21. 10. 1996 og þingmerkt nr. I, er lagt fram nr. II bréf sýslumanns í Keflavík ásamt viðfestu bréfi Baldurs Guðlaugssonar hrl., dags. 27. 9. 1996, nr. III frumvarp að úthlutunargerð, dags. 11. október 1996, nr. IV bréf Guðjóns Styrkárssonar hrl., dags. 4. nóvember 1996, ásamt þar greindum fylgiskjölum nr. 5-11.

Kveður sóknaraðili í bréfi sínu málsatvik vera þau, að við nauðungaruppboð á eigninni, sem fram fór 5. júní 1996, hafi hann orðið hæstbjóðandi vegna verðbréfa, er á eigninni hvíldu, með boði á 5.050.000 krónum. Hefði sýslumaður samþykkt boð sitt með þeim fyrirvara, að greiðsla samkvæmt uppboðsskilmálum bærist fyrir ákveðinn dag. Áður en sá dagur rann upp, tilkynnti sóknaraðili sýslumanni, að hann myndi ekki standa við boð sitt. Síðar tilkynnir sýslumaður í bréfi eða með auglýsingu í blaði, að vanefndauppboð verði haldið í september, vegna þess að hæstbjóðandi hafi ekki staðið við boð sitt og næstbjóðandi ekki talið sig bundinn við boð sitt. Fór vanefndauppboðið fram 18. september 1996 samkvæmt þeim gögnum, sem liggja fyrir.

Eins og mál þetta liggur fyrir, þykir ekki ástæða til þess að rekja málavexti eða málsástæður frekar.

Í 80. gr. nsl. segir, að hver sá, sem eigi lögvarinna hagsmuna að gæta, geti leitað úrlausnar héraðsdómara um gildi nauðungarsölu, en krafa þess efnis skuli berast héraðsdómara innan fjögurra vikna frá viðeigandi tímamarki, sem markar lok uppboðs.

Ekki kemur fram í tilkynningu sóknaraðila, hvort hann er að krefjast ógildingar á vanefndauppboðinu sérstaklega eða undangenginni nauð-

ungarsölu. Hann skýrir kröfu sína svo, að þessi nauðungarsölusaga verði öll ógilt með dómi.

Dómari lítur svo á, að í 2. mgr. 34. gr. nsl. komi skýrt fram að öðru óbreyttu, að uppboði sé lokið, þegar hamar fellur.

Vanefndauppboðinu lauk 18. september 1996. Frestur sá, sem veittur er í 80. gr. nsl., rann út 16. október 1996. Var því liðinn sá frestur, sem mælt er fyrir um í 80. gr. nsl., er tilkynning barst héraðsdómara 24. október 1996, og ber því dómara, sbr. 82. gr. sömu laga, að vísa málinu frá dómi með úrskurði.

Sveinn Sigurkarlsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Mánudaginn 16. desember 1996.

Nr. 442/1996. **Þrotabú Jónasar Guðmundssonar**
(Sigurður I. Halldórsson hdl.)
gegn
Antoni Jónssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Kærumál. Málskostnaður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 2. desember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 6. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 19. nóvember 1996, þar sem sóknaraðila var gert að greiða varnaraðila 60.000 krónur í málskostnað í máli, sem fellt var niður. Um kæruheimild vísar sóknaraðili til g-liðar 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að málskostnaður í héraði verði felldur niður og varnaraðila gert að greiða kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili höfðaði fyrrnefnt mál á hendur varnaraðila til heimtu skuldar, að fjárhæð 2.200.000 krónur. Sóknaraðili felldi málið niður á dómþingi 19. nóvember 1996, og var þá kveðinn upp hinn kærði úrskurður um greiðslu málskostnaðar. Í ljósi fyrrgreindrar stefnufjárhæðar verður kæra málsins talin heimil samkvæmt 1. mgr. 152. gr. laga nr. 91/1991, svo sem henni var breytt með 6. gr. laga nr. 38/1994, sbr. 4. mgr. 150. gr. fyrrnefndu laganna.

Með bréfi sóknaraðila 29. mars 1996 var kröfum beint að varnaraðila á þeim grundvelli, sem sóknaraðili reisti síðan málsóknina á, svo sem nánar er rakið í hinum kærða úrskurði. Því var hins vegar fyrst hreyft í greinargerð varnaraðila í héraði, að greiðslan, sem sótt var með málshöfðun sóknaraðila, hafi verið innt af hendi 8. mars 1995, og var þá lögð fram kvittun fyrir greiðslunni. Eftir síðari málslið 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 þykir því rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af máli þessu í héraði.

Varnaraðili greiði sóknaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Málskostnaður í héraði fellur niður.

Varnaraðili, Anton Jónsson, greiði sóknaraðila, þrotabúi Jónasar Guðmundssonar, 20.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjaness 19. nóvember 1996.

Mál þetta höfðar stefnandi, þb. Jónasar Guðmundssonar, kt. 030419-2949, á hendur stefnda, Antoni Jónssyni, kt. 270442-2189, Heiðarbrún 11, Keflavík, til greiðslu skuldar, að fjárhæð 2.200.000 kr., með dráttarvöxtum frá 8. mars 1995 til greiðsludags. Að auki er krafist málskostnaðar að mati dómsins að við bættum virðisaukaskatti.

Af hálfu stefnda er krafist sýknu af dómkröfu stefnanda. Stefndi krefst enn fremur málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins auk álags á málskostnað að við bættum virðisaukaskatti, og beri málskostnaðarfjárhæð án virðisaukaskatts dráttarvexti frá dómsuppsögu skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 í samræmi við 4. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991.

Málsatvik kveður stefnandi vera þau, að bú Jónasar Guðmundssonar var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði, upp kveðnum 19. júlí 1995. Sama dag var Sigurður I. Halldórsson hrl. skipaður skiptastjóri. Frestdagur við skiptin var 12. júní 1995, og kröfulýsingarfresti lauk 15. nóvember 1995. Við athugun skiptastjóra hefði komið í ljós, að þrotamaður hefði með kaupsamningi og afsali, dags. 8. mars 1995, selt stefnda, tengdasyni sínum, fasteign sína nr. 12 við Heiðargarð í Keflavík. Söluverð hefði verið 9.200.000 kr., sem skyldi greiða við undirritun kaupsamnings með 2.200.000 kr. og með viðtöku áhvílandi veðskuldar við Sparisjóð Keflavíkur skv. veðbréfi, útg. 16. 2. 1995, að fjárhæð 7.000.000 kr. Við það er miðað af hálfu stefnanda, að í gögnum þrotabúsins hafi ekkert komið fram um, að stefndi hefði innt umrædda greiðslu, 2.200.000 kr., af hendi 8. mars 1995, eins og segir í kaupsamningi og afsali, útg. sama dag. Skiptastjóri hafi án árangurs reynt að fá það upplýst, hvort og þá hvernig stefndi hafi innt umrædda greiðslu af hendi. Þess vegna sé málshöfðun þessi nauðsynleg. Þá styðjist stefnandi við þá málsástæðu, að stefndi hafi hvorki greitt né sé því haldið fram af hálfu stefnda, að umrædd greiðsla hafi verið innt af hendi. Því er haldið fram, að stefnandi eigi lögvarða kröfu, sem sé ógreidd, og honum því nauðsynlegt að fara í mál. Kröfu sinni til stuðnings vísar stefnandi til almennra reglna kröfu- og samningsréttar svo og ákvæða laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl.

Sýknukröfu styður stefndi þeim rökum, að greiðsla sú, sem hann sé krafinn um, sé að fullu greidd á réttum tíma og réttum viðtakanda. Á það er bent, að stefnandi krefjist hvorki riftunar kaupsamnings né geri athugasemdir við kaupverð fasteignarinnar. Stefnandi geti því eigi reist kröfur sínar gegn stefnda á ákvæðum gjaldþrotaskiptalaga nr. 21/1991.

Krafa stefnda um álag á málskostnað með vísan til 2. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991, sbr. a-lið 1. mgr. sömu greinar, er studd þeim rökum, að búið hafi verið að gefa út afsal fyrir eigninni, og mátti skiptastjóri því sjá, að kaupsamningur var að fullu efndur og málshöfðun óþörf.

Í þinghaldi 19. nóvember sl. óskaði stefnandi eftir því, að málið yrði fellt niður, en ágreiningur var um kröfu stefnda um greiðslu málskostnaðar úr hendi stefnanda. Var þeim þætti málsins vísað í úrskurð dómara.

Verður nú sá þáttur tekinn til úrskurðar.

Á það verður fallist með stefnda, að stefnandi mátti ætla, að fullnaðargreiðsla hefði farið fram, þar sem afsal var gefið út 8. mars 1995, og litið verður á afsal sem staðfestingu þess, að fullnaðargreiðslur hafi farið fram á milli aðila. Afsalið var meðal þeirra dómskjala, sem stefnandi lagði fram við þingfestingu málsins. Stefnandi höfðar málið sem almennt skuldamál, en leggur jafnframt fram afsal vegna Heiðargarðs 12, Keflavík.

Eins og mál þetta liggur fyrir dómi, þykir því rétt, að stefnandi greiði stefnda málskostnað, sem þykir, eins og hér stendur á, hæfilega ákveðinn 60.000 kr.

Ólöf Pétursdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Stefnandi, þb. Jónasar Guðmundssonar, greiði stefnda, Antoni Jónssyni, 60.000 kr. í málskostnað.

Mánudaginn 16. desember 1996.

Nr. 423/1996. **Skeljungur hf.**
(Gestur Jónsson hrl.)
gegn
Jóni Sigfúsi Sigurjónssyni
(sjálfur)

Kærumál. Gjaldþrotaskipti. Skiptastjóri. Lögmenn.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 8. nóvember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 20. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Vestfjarða 23. október 1996, þar sem leyst var úr ágreiningi málsaðila um frumvarp til úthlutunar í þrotabúi Júpíters hf. varðandi þóknun handa varnaraðila vegna starfa við skiptastjórn í þrotabúinu og hún ákveðin 8.901.000 krónur. Sóknaraðili krefst þess aðallega, að þóknunin verði lækkuð í 1.780.900 krónur, til vara 2.550.000 krónur, en til þrautavara aðra lægri fjárhæð en ákveðin var með úrskurði héraðsdóms. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess aðallega, að málinu verði vísað frá Hæstarétti, en til vara, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur. Þá krefst varnaraðili kærumálskostnaðar.

I.

Samkvæmt gögnum málsins fékk sóknaraðili vitneskju um hinn kærða úrskurð 24. október 1996. Kæra barst héraðsdómi 10. nóvember sama ár, og var þá liðinn kærufrestur samkvæmt 2. mgr. 179. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o. fl., sbr. 1. mgr. 144. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Hæstiréttur féllst 4. desember sl. á beiðni sóknaraðila um leyfi til kærunnar. Var það gert með stoð í 4. mgr. 150. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 2. mgr. 153. gr. sömu laga, eins og henni var breytt með 7. gr. laga nr. 38/1994. Sú ákvörðun er endanleg. Er kæran því heimil samkvæmt 179. gr. laga nr. 21/1991, og verður hafnað kröfu varnaraðila um frávísun málsins frá Hæstarétti.

II.

Eins og greinir í hinum kærða úrskurði, var bú Júpíters hf. tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði Héraðsdóms Vestfjarða 16. apríl 1993 og varnaraðili skipaður þar skiptastjóri. Eina eign þrotabúsins mun hafa verið samnefnt fiskiskip, sem var selt 2. júlí sama ár eftir ákvæðum 129. gr. laga nr. 21/1991 fyrir 255.000.000 króna. Af söluverðinu munu 200.000.000 króna hafa greiðst með yfirtöku áhvílandi veðskulda.

Í frumvarpi varnaraðila 19. apríl 1996 til úthlutunar á söluverði skipsins Júpíters var ráðgert, að 12.451.252,65 krónur af því rynnu til greiðslu skiptakostnaðar, en þar af voru 9.224.000 krónur færðar í einu lagi í lið með fyrirsögninni: „Skiptastjórn, vegna vinnu við sölu skips, dómsmáls, skiptafunda, ferðakostn. o. fl.“ Á skiptafundi 30. apríl 1996 óskaði sóknaraðili eftir skýringum á þessum lið og gerði fyrirvara um samþykki hans. Í kjölfarið veitti varnaraðili nánari upplýsingar um þennan þátt í skiptakostnaði með bréfi til sóknaraðila 8. maí 1996, þar sem framangreind fjárhæð var sundurliðuð sem hér segir:

1. Sölulaun, 1,5% af 255.000.000 krónum	kr.	3.825.000
2. Aðkeypt vinna við launabókhald og fleira	–	126.000
3. Ferðakostnaður varnaraðila	–	35.750
4. Kostnaður við skiptastjórn samkvæmt tímaskráningu:		
Vinna varnaraðila sjálfs, 583 klst. á 6.000 krónur	–	3.498.000
Vinna löglærðs fulltrúa, 257,5 klst. á 5.500 krónur	–	1.416.250
Vinna ritara, 161,5 klst. á 2.000 krónur	–	323.000
Samtals	kr.	9.224.000

Með bréfi varnaraðila fylgdi yfirlit um skráðar vinnustundir við skiptastjórn, sem samkvæmt framangreindu voru alls 1.002 talsins. Í bréfinu dró varnaraðili saman upplýsingar um vinnustundir úr yfirlitinu og flokkaði þær sem hér segir:

Bein vinna við skipið, þar á meðal skráning eigna, umsjón og vaktgæsla, samtals	120 klst.
Vinna við móttöku kröfulýsinga og gerð kröfuskrár varðandi sjóveðskröfur, samtals	57,5 klst.

Vinna vegna veðhafafunda, samtals	69,5	klst.
Vinna vegna ágreinings um sjóveðskröfur, þar á meðal athugun bókhaldsgagna, annarra gagna, dóma og launataxta, símtöl, bréf, vinna við prófmál um eina kröfu fyrir dómi, meðferð annarra krafna í samræmi við niðurstöðu þess máls og skiptafundir um þær, samtals	658	klst.
Vinna við bókhald þrotabúsins, greiðslu reikninga og launa, uppgjör launa og staðgreiðsluskatta, launaframtöl og launamiða, samtals	68	klst.
Vinna við töku skýrslna af forsvarsmönnum félagsins, gerð skiptayfirlýsingar vegna skips, aflýsingu veðlána og fleira, samtals	18	klst.
Vinna við frumvarp til úthlutunar	11	klst.
Samtals	1.002	klst.

Með bréfi 29. maí 1996 mótmælti sóknaraðili frumvarpinu til úthlutunar, að því er varðar 1. og 4. lið í fyrrgreindri sundurliðun skiptakostnaðar. Varnaraðili beindi ágreiningi, sem þannig var risinn um frumvarpið, til héraðsdóms 12. júní 1996, og er hann til úrlausnar í þessu máli. Í hinum kærða úrskurði var krafa varnaraðila um, að frumvarpið yrði látið standa óbreytt, tekin til greina að öðru leyti en því, að kostnaður við vinnu ritara samkvæmt áðurgreindri tímaskráningu, að fjárhæð 323.000 krónur, var ekki talinn eiga að koma sérstaklega til greiðslu.

Sóknaraðili hefur ekki mótmælt kostnaði vegna aðkeyptrar vinnu við launabókhald og ferða, sem varnaraðili greindi frá í 2. og 3. lið í sundurliðun sinni. Er því ekki deilt í málinu um réttmæti þeirra liða, sem eru samtals að fjárhæð 161.750 krónur. Þá kærði varnaraðili ekki úrskurð héraðsdóms fyrir sitt leyti, og kemur því ekki til endurskoðunar sú niðurstaða, að hafnað sé að telja til skiptakostnaðar útgjöld vegna vinnu ritara, að fjárhæð 323.000 krónur. Stendur því ágreiningur málsaðila um, hvort varnaraðila beri sölulaun, að fjárhæð 3.825.000 krónur, vegna sölu skipsins Júpíters og hvort þóknun hans vegna skiptastjórnar að öðru leyti verði ákveðin samtals 4.914.250 krónur, eins og hann krefst.

III.

Ekki verður séð af fyrirliggjandi gögnum, að varnaraðili hafi á fyrri stigum máls greint kröfuhöfum í þrotabúi Júpíters hf. frá því, að störf sín við skiptastjórn kynnu að verða umfangsmeiri en búast mátti við í ljósi aðstæðna eða hvaða aðferðum hann hygðist beita við ákvörðun þóknunar vegna starfa sinna. Þá kynnti varnaraðili ekki heldur á skiptafundi ákvörðun sína um að taka sér greiðslu smám saman af fé þrotabúsins upp í áfallna þóknun, svo sem hann þó gerði gagnstætt fortakslausu ákvæði 2. málsliðar 2. mgr. 77. gr. laga nr. 21/1991.

Vegna þess, sem að framan greinir, máttu kröfuhafar í þrotabúinu leggja á það traust, að störf varnaraðila við skiptin yrðu ekki tímafrekari en vænta mátti með hliðsjón af því, að eina eign búsins væri fyrrgreint fiskiskip og andvirði þess myndi fyrirsjáanlega ekki hrökkva fyrir öðru en veðkröfum og skiptakostnaði. Þótt bein ákvæði séu ekki í lögum nr. 21/1991 um, hvernig fjárhæð þóknunar skiptastjóra verði ákveðin, máttu kröfuhafar einnig treysta því, fyrst annað var þeim ekki kynnt, að í þessum efnum yrði eingöngu tekið mið af tímanum, sem yrði varið til verksins, og að endurgjald fyrir hverja vinnustund yrði hæfilegt, sbr. meginreglu 2. mgr. 2. gr. laga nr. 61/1942 um málflytjendur. Þá máttu kröfuhafar jafnframt treysta því vegna ákvæðis 2. mgr. 77. gr. laga nr. 21/1991, að þegar fjallað yrði um frumvarp til úthlutunar, ætti þrotabúið enn óskerta þá fjárhæð, sem varnaraðili teldi sér bera í þóknun.

IV.

Af fyrirliggjandi fundargerð frá fundi veðhafa í skipi þrotabús Júpíters hf. 21. maí 1993 virðist mega ráða, að þeir hafi þar samþykkt í verki, að varnaraðili tæki sjálfur að sér að leita tilboða í skipið og annast að öðru leyti sölu þess. Af gögnum málsins verður hins vegar ekki séð, að rætt hafi verið sérstaklega um þóknun handa varnaraðila fyrir þetta, hvorki á þeim fundi né síðari fundum veðhafa. Þegar af þessum sökum verður í ljósi þess, sem segir í III. kafla hér að framan, að hafna því, að varnaraðili eigi rétt til þóknunar vegna sölu skipsins, sem reiknist sem hlutfall af verði þess.

Í fyrrnefndu yfirliti varnaraðila um skráðar vinnustundir í þágu þrotabúsins telur hann 145 klukkustundum hafa verið varið til starfa

við sölu umræddsskips, og eru þær til viðbótar þeim vinnustundum, sem hann rekur beinlínis til skiptastjórnar. Verður tekið tillit til þessarar vinnu varnaraðila við sölu skipsins, þegar ákveðin verður hér á eftir heildarþóknun honum til handa vegna skiptastjórnar.

V.

Krafa varnaraðila um þóknun fyrir skiptastjórn er á því reist, að hann og fulltrúi hans hafi varið til verksins samtals 840,5 klukkustundum. Er þá, sem áður segir, ótalinn sá tími, sem varnaraðili kveður hafa farið í fyrrgreind störf við sölu skips. Sóknaraðili hefur meðal annars mótmælt því, að það fái staðist, að vinnustundir hafi í reynd verið svo margar sem hér um ræðir.

Varnaraðili reisir staðhæfingar sínar um fjölda vinnustunda eingöngu á áðurnefndu yfirliti um þær. Hann hefur ekki lagt fram gögn til stuðnings einstökum liðum, eftir því sem efni kynnu að vera til. Hvað sem líður trúverðugleika þessa yfirlits, verður að telja sýnt, að fjöldi vinnustunda, sem þar kemur fram, er margfalt meiri en kröfuhafar í þrotabúi Júpíters hf. hefðu mátt vænta í ljósi atvika. Varnaraðili kynnti kröfuhöfum aldrei, að vinnuframlag sitt gæti orðið svo verulega meira en við mátti búast. Með þeirri háttsemi kom hann meðal annars í veg fyrir, að kröfuhafar gætu leitast við að takmarka aðgerðir hans eða neytt úrræða 76. gr. laga nr. 21/1991, áður en vinna yrði leyst af hendi í þeim mæli, sem hann heldur fram. Er þannig óhjákvæmilegt, að varnaraðili beri af því hallann, ef hann hefur varið, svo að um muni, meiri tíma til verksins en við mátti búast.

Í málinu hefur ekki verið aflað matsgerðar eða hliðstæðra sönnunargagna um, hvað megi telja hæfilega þóknun handa varnaraðila í ljósi þeirrar vinnu, sem kröfuhafar í þrotabúinu máttu gera ráð fyrir, að hann þyrfti að inna af hendi. Eru því ekki tök á öðru en meta þóknun handa varnaraðila eftir álitum. Þegar til alls er litið, þar á meðal áhrifa virðisaukaskatts, þykir hún hæfilega ákveðin 2.500.000 krónur. Við þessa fjárhæð bætast þeir þættir í skiptakostnaði, sem ágreiningur er ekki um, 161.750 krónur.

VI.

Samkvæmt framangreindu skal frumvarpi til úthlutunar í þrotabúi Júpíters hf. breytt á þann veg, að liður í skiptakostnaði vegna skiptastjórnar lækki úr 9.224.000 krónum í 2.661.750 krónur.

Fyrir Hæstarétti hefur sóknaraðili ekki haft uppi þær kröfur, sem hann gerði fyrir héraðsdómi, að varnaraðila verði gert að leggja fram nýtt frumvarp til úthlutunar og endurgreiða þrotabúi Júpíters hf. oftekna þóknun með dráttarvöxtum. Verður því ekki tekin afstaða til þessara krafna, sem að auki brestur lagastoð fyrir að hafa uppi í þessu máli.

Varnaraðili verður dæmdur til að greiða sóknaraðila málskostnað í héraði og kærumálskostnað, sem er ákveðinn í einu lagi, eins og í dómsorði greinir, en í niðurstöðu um fjárhæð hans er meðal annars tekið tillit til þess, að lögfræðingur í fastri þjónustu sóknaraðila fór með málið af hans hálfu fyrir héraðsdómi.

Dómsorð:

Frumvarpi til úthlutunar í þrotabúi Júpíters hf. skal breytt á þann veg, að liður í skiptakostnaði vegna skiptastjórnar lækki úr 9.224.000 krónum í 2.661.750 krónur.

Varnaraðili, Jón Sigfús Sigurjónsson, greiði sóknaraðila, Skeljungi hf., samtals 300.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Vestfjarða 23. október 1996.

Ár 1996, miðvikudaginn 23. október, er á dómþingi Héraðsdóms Vestfjarða, sem háð er í dómsal embættisins að Hafnarstræti 1, Ísafirði, af Sonju Maríu Hreiðarsdóttur, settum héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi í málinu nr. X-1/1996: Skeljungur hf. gegn skiptastjóra þrotabús Júpíters hf., sem tekið var til úrskurðar 4. október sl. að loknum munnlegum málflutningi.

I.

Með bréfi skiptastjóra í þrotabúi Júpíters hf., dagsettu 12. júní 1996, sem dóminum barst 14. s. m., var krafist úrskurðar Héraðsdóms Vestfjarða um ágreining, sem stendur um fjárhæð skiptakostnaðar í frumvarpi til úthlutunar til veðhafa vegna sölu á ms. Júpíter, RE-61.

Krafan var þingfest 15. júlí 1996. Er Skeljungur hf., kt. 590269-1749,

Suðurlandsbraut 4, Reykjavík, sóknaraðili málsins, en skiptastjóri þrotabús Júpíters hf., Jón Sigfús Sigurjónsson, kt. 200551-4869, Háagerði 14, Reykjavík, varnaraðili.

Sóknaraðili gerir þá aðalkröfu, að liður B. c. 15 í frumvarpi til úthlutunar úr þrotabúi Júpíters hf. vegna sölu á ms. Júpíter, RE-61, dagsettu 19. apríl 1996, verði lækkaður úr 9.224.000 kr. í 1.780.900 kr. Hann gerir þá varakröfu, að liður B. c. 15 í fyrrnefndu frumvarpi verði lækkaður úr 9.224.000 kr. í 2.550.000 kr. Hann gerir þær þrautavarakröfur, að liður B. c. 15 í frumvarpi verði lækkaður úr 9.224.000 kr. í 3.891.750 kr., ellegar í 4.236.700 kr., en ellegar í 5.941.000 kr., en ellegar í aðra verulega lægri fjárhæð samkvæmt mati dómsins. Að lokum krefst sóknaraðili þess, að varnaraðila verði gert að greiða sér málskostnað að mati dómsins auk virðisaukaskatts af málskostnaði. Einnig krefst sóknaraðili þess, að varnaraðila verði gert að leggja fram nýtt frumvarp til úthlutunar, og verði fallist á einhverja kröfu sóknaraðila, er þess jafnframt krafist, að varnaraðila verði gert skylt að skila þeim fjármunum, sem hann hefur oftekið í skiptakostnað, með dráttarvöxtum frá þeim tíma, er peningarnir voru teknir út úr búinu.

Varnaraðili gerir þær dómkröfur, að staðfest verði fjárhæð þóknunar til skiptastjóra samkvæmt lið B. c. 15 í frumvarpi til úthlutunar í þrotabúi Júpíters hf. vegna sölu á ms. Júpíter, RE-61, dagsettu 19. apríl 1996, og að sóknaraðili verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar að mati dómsins eða samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Sættir hafa verið reyndar án árangurs.

II.

Málavextir eru þeir, að Júpíter hf. var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði héraðsdóms 16. apríl 1993, og var Jón Sigfús Sigurjónsson hdl., varnaraðili í máli þessu, skipaður skiptastjóri. Eina eign búsins var fiskiskipið ms. Júpíter, RE-61. Varnaraðili leitaði tilboða í skipið og sá um sölu þess í samræmi við 129. gr. gjaldþrotaskiptalaga nr. 21/1991. Hinn 1. júlí 1993 var lokatilboð Hraðfrystistöðvar Þórshafnar í skipið samþykkt á veðhafafundi, og var kaupsamningur um sölu á ms. Júpíter, RE-61, undirritaður daginn eftir. Söluverð skipsins var 255.000.000 kr. Frumvarp til úthlutunar á söluandvirði skipsins til veðhafa var sent veðhöfum 22. apríl 1996 og var tekið fyrir á skiptafundi 30. s. m. Á þeim skiptafundi gerði sóknaraðili fyrirvara um samþykki þóknunar varnaraðila og fór fram á sundurliðun hennar. Varnaraðili gerði grein fyrir skiptaþóknuninni í bréfi til sóknaraðila, dagsettu 8. maí 1996, og fylgdi bréfinu skráning vinnustunda við skiptameðferð búsins. Sóknaraðili mótmælti skiptakostnaði sem allt of háum í bréfi, dagsettu 29. maí s. á., og óskaði eftir því, að kostnaður yrði lækkaður veru-

lega. Þar sem varnaraðili gat ekki fallist á kröfur sóknaraðila og ekki tókust sættir í málinu, vísaði varnaraðili ágreiningnum til héraðsdóms með vísan til 171. gr., sbr. 128. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti.

Í greinargerð sóknaraðila kemur fram, að sóknaraðili hafi átt tvo þinglýsta veðrétti í ms. Júpíter, RE-61. Samkvæmt frumvarpinu hafi átt að greiða honum 5.107.252,25 kr. upp í 10. og síðasta veðrétt, en veðréttur þessi hafi staðið 28. júní 1993 í 10.459.058 kr., og frá þeim tíma hafi bæst við hann verulegir vextir. Á skiptafundinum 22. apríl 1996 hafi varnaraðili upplýst, að sundurliðun skiptakostnaðar væri ekki til og tæki töluverðan tíma að útbúa hana, og jafnframt, að hann hefði þegar úthlutað sér öllum skiptakostnaðinum, 9.224.000 krónum, og áskildi sér frest til að greiða hluta hans til baka, ef um það yrði samið.

Fram kemur í greinargerð varnaraðila, að veðhafar hafi falið honum að leita tilboða og sjá um sölu skipsins, og hafi fjórir veðhafafundir verið haldnir til þess að fjalla um tilboð og sölu skipsins. Á þessu fundum hafi m. a. komið fram áætluð fjárhæð, sem þyrfti til greiðslu sjóveðskrafna og skiptakostnaðar. Á fjórða veðhafafundi 1. júlí 1993 hafi verið áætlað, að einungis hluti af kröfu á 8. veðrétti í skipinu fengist greiddur, en að aftari veðréttir féllu niður, þ. á m. 9. og 10. veðréttur. Þá greinir varnaraðili frá því, að á skiptafundi 7. júlí 1993 hafi verið fjallað um afstöðu skiptastjóra til lýstra krafna, og hafi þá komið fram mótmæli við afstöðu hans til fjölmargra krafna, er nutu sjóveðsréttar. Í kjölfar þess hafi farið fram yfirgripsmikil og tímafrek vinna við að jafna fram kominn ágreining. Deilt var um fjölmörg atriði, og þegar ljóst var, að ekki næðist samkomulag um kröfurnar, var ágreiningi um eina kröfuna vísað til héraðsdóms til úrlausnar. Úrskurður Héraðsdóms Vestfjarða í máli nr. Q-1/1996 hafi verið kveðinn upp 28. október 1994 og ágreiningur um aðrar kröfur verið jafnaður með hliðsjón af þeim úrskurði. Eftir það hafi sjóveðskröfur lækkað úr 48.716.233,45 kr. í 21.391.846,80 kr. Þrátt fyrir þessi málalok hafi ekki tekist að ljúka skiptum vegna rekstrar máls fyrir Hæstarétti, sem gat haft bein áhrif á fjárhæð skiptakostnaðar, er félli á ms. Júpíter, RE-61. Dómur Hæstaréttar í máli nr. 119/1995 féll 29. febrúar 1996, og var þar sýknað af kröfu á hendur þeim, sem afhent höfðu fjármuni til búsins.

III.

Sóknaraðili bendir á til stuðnings kröfum sínum, að í máli þessu liggi fyrir, að skiptakostnaður sé 12.451.252,65 kr. eða sem nemi 4,9% af söluverði skipsins ms. Júpíters, RE-61. Af þessari fjárhæð renni 9.224.000 kr. beint til varnaraðila. Sóknaraðili telur þessa síðustu fjárhæð allt of háa og krefst

þess, að hún verði lækkuð verulega. Þá bendir sóknaraðili á, að við ofangreinda fjárhæð bætist síðan virðisaukaskattur, 24,5%, sem geri hana enn hærri.

Sóknaraðili mótmælir því, að varnaraðili hafi þegar tekið sér þessa fjárhæð án samráðs við veðhafa. Í 77. gr. laga um gjaldþrotaskipti nr. 21/1991 sé skiptastjóra veitt heimild til þess að taka sér greiðslu af fé búsins upp í áfallna þóknun sína, meðan á skiptum standi, enda kynni hann ákvörðun um það á skiptafundi og tryggt teljist, að hann gangi ekki með þessu á hlut þeirra, sem eiga rétthærri kröfur á hendur búinu. Varnaraðili hafi ekki leitað eftir samþykki skiptafundar, heldur hafi hann afgreitt sig sjálfur með þessa þóknun, og sé það brot á ofangreindri 77. gr.

Sóknaraðili bendir á, að varnaraðili hafi í bréfi til sín, dagsettu 8. maí 1996, tekið fram, að engir samningar hafi verið gerðir milli varnaraðila og veðhafa um þóknun skiptastjóra, þ. e. ekki á veðhafafundum né á öðrum vettvangi, hvorki um tímataxta né söluprósentu. Sóknaraðili telur, að varnaraðila hafi verið skylt að gera kröfuhöfum nákvæma grein fyrir áætluðum skiptakostnaði, en það hafi hann ekki gert. Sóknaraðili vísar þessu til stuðnings til 10. gr. siðareglna Lögmannafélags Íslands og til álitsgerða stjórnar LMFÍ frá 11. nóvember 1992, 13. janúar 1993 og 27. janúar 1993.

Um þóknun skiptastjóra sé m. a. fjallað í 77. gr. gjaldþrotaskiptalaga nr. 21/1991, og í greinargerð með lagagreininni sé vísað um skýringu á henni til greinargerðar með 48. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum. Þar komi m. a. fram, að miðað sé við það í lögunum, að þóknun skiptastjóra verði ákveðin af tilliti til vinnuframlags hans, til dæmis sem viss fjárhæð fyrir hverja vinnustund. Þá sé í greinargerðinni einnig fjallað um, hvenær skiptastjóra sé heimilt að taka sér fé upp í þóknun sína, meðan á skiptum stendur. Þar komi fram, „að með þeim áskilnaði, að ákvörðun um slíka greiðslu upp í þóknun þurfi áður að vera kynnt á skiptafundi, sé ætlast til, að tryggt verði, að erfingjar eða skuldheimtumenn fái tækifæri til að láta uppi skoðanir um ráðagerð skiptastjóra og þeir geti þá mótmælt henni og eftir atvikum fengið úrlausn héraðsdómara um hana“. Einnig segi í greinargerðinni, „að skiptastjóra sé almennt ekki þörf á að kynna ákvörðun sína um greiðslu hverju sinni, sem hún standi fyrir dyrum, heldur væri honum eftir atvikum nægjanlegt að gera skiptafundi til dæmis grein fyrir því, að hann hafi í hyggju að fá greiðslu með reglubundnu millibili, sem yrði ákveðið með nánar tilteknum hætti. Þeir, sem hefðu hagsmuni af skiptunum, gætu síðan fylgst með því, að ekki hafi verið farið fram úr því, sem skiptastjóri kynnti þeim, með könnun yfirlita um efnahag og rekstur búsins“.

Sóknaraðili bendir á, að í 3. mgr. 111. gr. gjaldþrotaskiptalaga sé veitt

heimild til að láta skiptakostnað hafa forgang fram yfir veðkröfur, að því leyti sem þær varða þá eign, er veðréttindi eða tryggingarréttindi eru fyrir. Og í 2. mgr. 2. gr. laga nr. 61/1942 um málflytjendur sé fjallað um málskostnað, og segir þar m. a., að héraðsdóms- og hæstaréttarlögmanni sé rétt að áskilja sér hæfilegt endurgjald fyrir störf sín. Sóknaraðili telur, að um óhæfilegt endurgjald sé að ræða af hálfu varnaraðila. Þá vísar sóknaraðili til 5. gr. laga um lausafjárkaup nr. 39/1922 til stuðnings máli sínu, en sú grein fjalli um lausafjárkaup, en beita megi henni með lögjöfnun um verkgjald. Í greininni segir m. a., að ef ekki hafi verið samið um verð, skuli greiða það, sem seljandi heimtar, ef það sé eigi ósanngjarnt. Sóknaraðili telur, að verð það, sem varnaraðili heimti og hafi þegar skammtað sér án heimildar, sé mjög ósanngjarnt. Þá bendir sóknaraðili á, að aðalreglan samkvæmt dönskum og norskum rétti sé sú, að miða skuli málskostnað við tímaútreikning. Lögmenn eigi að rökstyðja tímafjölda og beri skylda til að nota ekki meiri tíma í mál en nauðsynlegt sé og sanngjarnt. Eftir norskum rétti sé því aðeins heimilt að miða málskostnað við hundraðshluta hagsmuna, að það sé samkvæmt lögum eða opinberum ákvörðunum.

Í sundurliðun skiptakostnaðar hafi komið fram, að varnaraðili áskilji sér 1,5% sölulaun af söluverði ms. Júpíters, RE-61, sem hafi numið 255.000.000 kr. eða sem svarar 3.825.000 kr. Sóknaraðili mótmælir því eindregið, að varnaraðili hafi heimild til að taka sér þóknun af söluverði skipsins í formi prósentu, og krefst þess, að hún verði felld niður. Hann bendir á, að öll verk, sem varnaraðili vinnur í þágu bús, eigi varnaraðili að vinna á tímakaupi. Þessu til stuðnings bendir sóknaraðili m. a. til greinargerðar með 48. gr. laga um dánarbússkipti, þar sem segir, að gert sé ráð fyrir því í lögunum, að þóknun skiptastjóra verði ákveðin af tilliti til vinnuframlags hans, til dæmis sem viss fjárhæð fyrir hverja vinnustund. Þá telur sóknaraðili, að venja sé fyrir því, að ekki séu tekin sölulaun af seldum eignum í þrotabúum, og vísar í úrskurð Héraðsdóms Reykjavíkur frá 17. maí 1994 í máli nr. Q-4/1994 til stuðnings þeirri skoðun sinni. Sóknaraðili telur, að ef varnaraðili taki sér sölulaun sem hlutfall af seldum eignum þrotabúsins auk tímagjalds vegna vinnu við sölu eigna, sé um tvöfalda gjaldtöku að ræða fyrir sama verk. Sóknaraðili telur, að það, að skiptastjóri taki sér 1,5% sölulaun auk tímagjalds, sé á engan hátt réttlætanlegt og óþekkt í sambærilegum þrotabúum, og vísar til þess, að fram hafi komið, að skiptastjórar þrotabús Einars Guðfinnssonar hf. hafi ekki áskilið sér þóknun í formi prósentu af söluverði tveggja skipa, sem þeir sáu um sölu á. Sóknaraðili bendir á, að lögin um gjaldþrotaskipti svo og venja við framkvæmd þeirra geri ráð fyrir því, að þóknun skiptastjóra sé ákveðið tímagjald fyrir alla þá vinnu, sem

þörf sé að vinna til hagsbóta búinu, og sé sala eigna þess ekki sérstaklega undanskilin. Þá bendir sóknaraðili einnig á, að prósenta sú, sem varnaraðili hafi tekið, sé langt umfram það, er skipasali hefði tekið fyrir sama verk. Sóknaraðili heldur því fram, að við sölu á stærri bátum og skipum sé gjarnan miðað við, að sölulaun, þegar skip séu seld á frjálsum markaði, séu 0,5%, ef söluverð skipsins sé á bilinu frá 100.000.000 kr. til 150.000.000 kr. Sé söluverð hærra, verður prósentan lægri og öfugt. Sölulaun af ms. Júpíter, RE-61, sem seldur hafi verið fyrir 255.000.000 kr., myndi samkvæmt því ekki hafa verið hærri en 0,5% og að öllum líkindum eitthvað lægri. Sóknaraðili telur, að þá verði einnig að hafa í huga, að ef aðili, sem almennt fáist við skipasölu, hefði verið látinn annast söluna, mætti búast við, að söluverðið hefði getað orðið eitthvað hærra vegna reynslu hans og sambanda. Af þessu megi leiða líkur að því, að með því að annast söluna sjálfur og ætla sér meira en 1% hærri söluprósentu en almennt gerist, sé varnaraðili að valda veðhöfum tjóni upp á að minnsta kosti 2.550.000 kr. að við bættum virðisaukaskatti. Þá bendir sóknaraðili á, að þegar skrásett skip, fimm rúmlestir eða stærri, séu seld nauðungarsölu á uppboði, sé greitt 1% söluverðs sem sölulaun í ríkissjóð samkvæmt 3. mgr. 5. gr. laga um aukatekjur ríkissjóðs nr. 88/1991, sbr. 2. mgr. 17. gr. laga um nauðungarsölu nr. 90/1991. Ef skipið hefði verið selt á nauðungaruppboði, hefði því kostnaður þrotabúsins af sölunni orðið lægri en varnaraðili gerir kröfu um. Sóknaraðili vísar til þess, að í bréfi, dagsettu 8. maí 1996, komi fram hjá varnaraðila, að hann réttlæti 1,5% sölulaun með því, að hann „telur, að vinna við sölu Júpíters hafi verið óvenjulega mikil af ýmsum ástæðum, ekki síst vegna margra og hárra sjóveðskrafna". Þrátt fyrir þetta hafi varnaraðili rukkað þrotabúið sérstaklega með tímagjaldi sínu fyrir 658 klukkustunda vinnu við sjóveðskröfur, eins og fram komi í sama bréfi. Með töku prósentu af söluverði skipsins sé hann því að tvírukka fyrir sama verkið.

Sóknaraðili telur, að tímakaup skiptastjóra sé allt of hátt, og því beri að lækka það. Varnaraðili áskilji sér 6000 kr. fyrir hverja unna klukkustund, en samkvæmt skráningu vinnustunda hafi 88% vinnunnar farið fram á tímabilinu 16. apríl 1993 til 30. mars 1994. Fyrir liggi í málinu, að á sama tímabili hafi skiptastjóri þrotabús Einars Guðfinnssonar hf. tekið 4.850 kr. á tímann og skiptastjóri þrotabús Fiskvinnslunnar á Bíldudal 5.000 kr. Hér hafi verið um skiptastjóra að ræða í þrotabúum tengdum fiskvinnslu og útgerð á sama tíma og á sama svæði og þrotabú Júpíters hf. hafi verið til meðferðar. Jafnframt hafi í þrotabúi Einars Guðfinnssonar hf. verið um sölu tveggja skipa að ræða, og sé því um sambærilega vinnu að ræða, en þrátt fyrir það sé tímagjald varnaraðila hærra og tímafjöldi auk þess verulega meiri. Sóknar-

aðili telur, að hafa verði í huga, að samkvæmt 1. mgr. 75. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti skipi héraðsdómari skiptastjóra, án þess að kröfuhafar fái nokkuð um það ráðið, hver verði fyrir valinu. Kröfuhafar hafi hins vegar af því hagsmuni, að ekki sé skipaður skiptastjóri, sem taki sér hærra tímagjald en gengur og gerist fyrir skiptastjórn í sambærilegum búum, og þeir eigi kröfu á, að samræmis sé gætt í tímagjaldi skiptastjóra. Því krefst sóknaraðili þess, að við ákvörðun tímakaups til varnaraðila sé stuðst við tímagjald skiptastjóra í þrotabúi Einars Guðfinnssonar hf., en samkvæmt því myndi vinna varnaraðila reiknast á eftirfarandi hátt:

16. 4. 1993 – 30. 3. 1994	508,0 klst.	× tímagjald 4.850 =	kr.	2.463.800
1. 4. 1994 – 30. 3. 1995	64,5 klst.	× tímagjald 5.100 =	–	328.950
1. 4. 1995 – 31. 8. 1995	0,0 klst.	× tímagjald 5.200 =	–	0
1. 9. 1995 – 22. 4. 1996	8,0 klst.	× tímagjald 5.300 =	–	42.400
		Samtals	kr.	2.835.150

Vegið meðaltals-tímagjald sé því 2.835.150/580,5 klst. = 4.884 kr. per klst.

Með vísan til ofangreinds krefst sóknaraðili þess, að tímakaup varnaraðila verði ákvarðað 4.900 kr. í stað 6.000 kr. Við framangreinda tölu bætist síðan virðisaukaskattur. Sóknaraðili telur, að þetta verði að teljast ríflegt tímakaup, ekki síst í ljósi þess, að upp á síðkastið hafi varnaraðili rekið lögmannsstofu sína inni á heimili sínu, sem hljóti að leiða til lægri rekstrarkostnaðar stofunnar.

Sóknaraðili bendir á, að samkvæmt sundurliðun skiptakostnaðar sé reiknað með 257,5 vinnustundum fulltrúa á tímagjaldi 5.500 kr. eða samtals 1.416.250 kr. Hann vísar til þess, að samkvæmt 2. mgr. 75. gr. gjaldþrotaskiptalaga getur héraðsdómari skipað tvo menn eða fleiri til að gegna störfum skiptastjóra, ef sýnt þykir, að störf skiptastjóra verði umfangsmikil. Ekki hafi þótt ástæða til slíks í þessu búi. Þá er skiptastjóra heimilt samkvæmt 1. mgr. 77. gr. gjaldþrotaskiptalaga á kostnað þrotabúsins að leita sér aðstoðar eða þjónustu til að leysa af hendi einstök verk, og 2. mgr. 122. gr. fyrrnefndra laga leggi þá skyldu skiptastjóra á herðar að ráðstafa eignum þrotabúsins á sem hagkvæmastan hátt. Varnaraðili hafi þegar tekið út úr þrotabúinu 1.416.250 kr. vegna vinnu fulltrúa og hafi miðað við 257,5 tíma á 5.500 kr. Sóknaraðili telur ósennilegt, að á árunum 1993 og 1994, þegar nær öll vinnan tengd sölunni á ms. Júpíter, RE-61, hafi farið fram, hafi skiptastjóri haft meiri kostnað af vinnu fulltrúa en numið hafi launum, sem þykja ríflega áætluð 2.000 kr. á tímann eða 368.000 kr. á mánuði, sé miðað við 40 stunda vinnuviku og 23 vinnudaga í mánuði. Inni í þessari tölu væru þá launatengd gjöld. Sóknaraðili hafi skorað á varnaraðila að leggja fram

launaseðla fulltrúa síns og sýna raunverulegan kostnað vegna fulltrúans. Með vísan til ofangreinds krefst sóknaraðili þess, að tímagjald fulltrúa varnaraðila verði lækkað úr 5.500 kr. í 2.000 kr. fyrir hverja unna stund.

Þá krefst sóknaraðili þess, að vinnulaun ritara, 323.000 kr., verði ekki viðurkennd sem sérstakur þáttur í þóknun til skiptastjóra. Hann bendir á, að samkvæmt sundurliðun skiptakostnaðar sé vinna ritara sérstaklega talin fram, 161 klukkustund á tímagjaldi 2.000 kr. Áralöng venja sé fyrir því, að í tímagjaldi lögmanna sé innifalin vinnulaun ritara og annar rekstrarkostnaður lögmannsstofu, enda sé litið á tímagjald lögmanna sem útselda vinnu verktaka, en ekki „strípuð" laun lögmanns. Þess vegna mótmælir sóknaraðili því, að þrotabúið verði látið bera sérstaklega einstaka þætti í rekstri lögmannsstofu varnaraðila, hverju nafni sem þeir nefnast.

Sóknaraðili vísar til þess, að talið sé, að seljanlegur vinnustundafjöldi lögmanns á stofu sé um 1170 tímar á ári. Hér sé því um hálfs árs vinnu að ræða hjá varnaraðila, og verði það að teljast drjúgur tími í ekki stærra búi. Við þetta bætist um eins og hálfs mánaðar vinna fulltrúa við sama verk, sé miðað við 40 stunda vinnuviku. Til samanburðar vísar sóknaraðili til dómskjals nr. 13, bréfs skiptastjóra þrotabús Einars Guðfinnssonar hf. Þar komi fram, að við sölu tveggja skipa, annars á 430.000.000 kr. og hins á 291.000.000 kr., hafi fallið til samtals 371 klukkustund á veðhafa vegna vinnu við annað skipið, en 196 klukkustundir vegna vinnu við hitt. Sóknaraðili telur, að þarna sé um að ræða sambærilega vinnu og ekkert hafi komið fram hjá varnaraðila, sem geti skýrt þennan gríðarlega mun. Þegar tekið sé tillit til þess, að varnaraðili hafi auk þess talið fram 230,5 klukkustundir vegna vinnu fulltrúa tengdrar sölu á ms. Júpíter, RE-61, verði að telja vinnu varnaraðila mun meiri en umfang búsins gefi tilefni til. Verði því að meta slík vinnubrögð andstæð 2. mgr. 122. gr. gjaldþrotaskiptalaga, sem kveða á um, að skiptastjóri skuli einkum gæta þess í störfum sínum, að skiptum verði lokið án ástæðulauss dráttar og að eignum búsins verði ráðstafað á sem hagkvæmastan hátt. Skiptastjóra beri að standa vörð um hagsmuni kröfuhafa, og þeir séu m. a. fólgnir í gæðum, en ekki magni vinnuframlags skiptastjóra. Sóknaraðili bendir á, að frá uppkvaðningu úrskurðar í máli vegna sjóveðskröfu nr. 59 29. október 1994 og fram að framlagningu frumvarps til úthlutunar 30. apríl 1996 liðu 16 mánuðir, og hafi nánast ekkert verið unnið við búið þann tíma. Það geti ekki samræmst hagsmunum þrotabús, að skiptastjóri dragi það úr hófi fram að ljúka skiptum með þessum hætti, og verði að hafa þetta í huga við mat á störfum skiptastjóra, sbr. 2. mgr. 122. gr. gjaldþrotaskiptalaga. Sóknaraðili telur, að mjög erfitt sé að leggja mat á tímaskráningu varnaraðila og vefengja hvern lið fyrir sig, en

þó virðist sem hver liður sé með ríflegra móti. Hann bendir á, að til þess að unnt sé að samþykkja tímaskráninguna, þurfi heildartímarnir að samsvara eðlilegu umfangi verksins. Þá telur sóknaraðili, að margir liðir í kröfuskránni séu óviðkomandi veðhöfum, t. d. boðun skiptafunda og vinna vegna umsjónar og vaktgæslu skips, eftir að það var afhent. Sóknaraðili telur vandséð, að vinna tengd sölunni á ms. Júpíter, RE-61, hafi þurft að taka svona mikinn tíma, og verði að telja, að ekki séu komin rök fyrir svo mörgum vinnustundum umfram það, sem gengur og gerist í öðrum þrotabúum, þar sem skip séu seld, sbr. þrotabú Einars Guðfinnssonar hf. Sóknaraðili krefst þess, að ekki verði tekið mark á skráningu vinnustunda varnaraðila, en tekið verði mið af fjölda vinnustunda skiptastjóra í þrotabúi Einars Guðfinnssonar hf. Meðaltal vinnustunda, sem féllu á veðhafa vegna vinnu við sölu skipa í því búi, hafi verið 283,5 klukkustundir, og sé þess krafist af hálfu sóknaraðila, að miðað verði við þann tímafjölda í þrotabúi Júpíters hf. Verði ekki fallist á þá kröfu, fer sóknaraðili fram á, að dómari áætli hæfilegan vinnustundafjölda og taki þá mið af sambærilegum þrotabúum, enda hafi varnaraðili ekki sýnt fram á, hvað réttlæti þessa gífurlegu vinnu við þrotabúið umfram það, sem gengur og gerist við sambærileg bú. Sóknaraðili telur, að miðað við það, sem fram hefur komið um vinnustundafjölda skiptastjóra í þrotabúi Einars Guðfinnssonar hf., verði fram talinn tímafjöldi fulltrúa auk tímafjölda varnaraðila að teljast langt umfram það, sem eðlilegt geti talist og samsvari ekki umfangi verksins. Því krefst sóknaraðili þess, að ekki verði tekið mark á skráningu vinnustunda fulltrúa varnaraðila, heldur verði fjöldi vinnustunda hans áætlaður helmingur þess, sem skráð er. Sóknaraðili telur réttlætingu fyrir þeim tímafjölda byggjast á vinnu fulltrúans við málaferlin út af sjóveðsréttinum.

Þá bendir sóknaraðili á til frekari stuðnings kröfu sinni um lækkun skiptakostnaðar, að veðhafar eiga kröfu á því, að á þeim lendi ekki miklu meiri kostnaður vegna skiptanna en ef skipið hefði verið selt á uppboði. Kostnaður við uppboð hefði verið 1% eða 2.550.000 kr. Skiptakostnaður sá, sem varnaraðili vill fella á veðhafa í máli þessu, þegar tekið hefur verið tillit til virðisaukaskatts á þóknunina, sé hins vegar 14.711.133 kr. eða 5,8%. Þetta sýnir, að kostnaðurinn sé tæplega sex sinnum hærri en ef skipið hefði verið selt á uppboði.

Kröfu sína um málskostnað reisir sóknaraðili á XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 og kröfu um virðisaukaskatt af málskostnaði á lögum um virðisaukaskatt nr. 50/1988.

IV.

Til stuðnings kröfum sínum bendir varnaraðili á, að ótvírætt sé samkvæmt 2. mgr. 77. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti, að skiptastjóra sé heimilt að taka sér greiðslu upp í áfallna þóknun, meðan á skiptum stendur, enda sé tryggt, að hann gangi ekki með því á hagsmuni þeirra, sem rétthærri kröfur eigi á hendur búinu. Varnaraðili kveður það rétt vera, að ekki hafi komið sérstaklega til umræðu á skiptafundum, hvernig tilhögun á greiðslu þóknunar skiptastjóra skyldi vera. Hins vegar hafi á 2. og 4. veðhafafundi verið rætt um þá fjárhæð, sem þyrfti til greiðslu sjóveðskrafna og skiptakostnaðar, og hafi áætlun gert ráð fyrir a. m. k. 45.000.000 kr. í þessu skyni. Þar hafi varnaraðili gert ráð fyrir, að sjóveðskröfur yrðu ekki samþykktar óbreyttar. Þessar greiðslur hafi reynst við lokauppgjör langt innan marka þeirrar áætlunar. Þá sé alsiða við skiptameðferð þrotabúa, að skiptastjóri taki sér greiðslu upp í þóknun vegna skiptastjórnar eftir framvindu verks og þá sérstaklega, þegar skiptastjórn sé tímafrek og fari fram á löngum tíma, eins og við eigi um þrotabú Júpíters hf. Hafi það ekki verið tíðkað að tilkynna slíka tilhögun sérstaklega fyrir fram á skiptafundum, heldur fullyrðir varnaraðili, að sú tilhögun hafi almennt verið viðurkennd af kröfuhöfum sem sanngjörn og eðlileg regla. Því hafi varnaraðili mátt ætla, að kröfuhafar þrotabús Júpíters hf. hafi almennt gert ráð fyrir því sem vísu, að skiptastjóri tæki sér greiðslur upp í áfallna þóknun við skiptin, enda hafi enginn veðhafa í ms. Júpíter, RE-61, gert athugasemd við þessa tilhögun á veðhafafundinum 30. apríl sl., þar sem skiptakostnaður hafi komið til umræðu. Varnaraðili bendir á, að sóknaraðili hafi ekki gert athugasemdir við þessa tilhögun í mótmælum sínum við þóknun skiptastjóra í bréfi, dagsettu 29. maí sl. Varnaraðili leggur áherslu á, að nánast allir þeir, sem sóttu fundi í þrotabúi Júpíters hf., séu lögmenn, er séu þaulvanir skiptum þrotabúa.

Varnaraðili vísar á bug áliti sóknaraðila um, að skiptastjóra sé skylt að gera kröfuhöfum nákvæma grein fyrir áætluðum skiptakostnaði. Skiptastjóri starfi sem opinber sýslunarmaður við skipti og beri skylda til þess að vinna þau verk, er lög nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti leggja honum á herðar. Varnaraðili telur algerlega óraunhæft að ætla skiptastjóra að meta fyrir fram þann tíma, sem skiptin kunna að taka, þegar af þeirri ástæðu, að í upphafi skiptameðferðar sé engin leið að sjá fyrir þau verkefni, sem kunni að falla til við skiptameðferðina. Hvergi sé að finna ákvæði í gjaldþrotaskiptalögum, sem leggi slíka skyldu á herðar skiptastjóra. Varnaraðili telur tilvitnanir sóknaraðila í úrskurði LMFÍ á engan hátt geta átt við um verk skiptastjóra, enda sé um öldungis ósambærileg tilvik að ræða, þar sem í tilvitnuðum úrskurðum sé deilt um fyrir fram afmörkuð verk, sem lögmaður taki að sér. Varnaraðili áréttar, að viðsemjendur sínir voru ekki ólöglærðir

og fáfróðir, heldur þaulvanir lögmenn, en 10. gr. siðareglna LMFÍ sé augljóslega ætlað umfram allt að vernda ólöglærða viðsemjendur lögmanna. Þetta megi eindregið ráða af orðalagi í tilvitnuðum úrskurði LMFÍ frá 13. janúar 1993, þar sem segi m. a., að lögmanni standi nær að ganga svo frá málum o. s. frv. Þá bendir varnaraðili á, að í upphafi skiptameðferðar hafi verið gert ráð fyrir sérstakri fjárhæð til greiðslu sjóveðskrafna og skiptakostnaðar, og hafi greiðslur vegna þeirra liða verið langt innan þeirrar fjárhæðar. Því fullyrðir varnaraðili, að áætlun sú, sem gerð var fyrstu 2–3 mánuði skiptameðferðar um greiðslu skiptakostnaðar og sjóveðskrafna, hafi fullkomlega staðist og vel það.

Varnaraðili telur, að þóknun vegna vinnu sinnar og starfsmanna skrifstofu sinnar við bústjórn, málflutning og sölu ms. Júpíters, RE-61, sanngjarna og eðlilega miðað við umfang starfanna og hagsmuni þá, sem um var að ræða. Ákvörðun þóknunar hafi verið í fullkomnu samræmi við viðteknar venjur og heimildir. Lögmannsstofa Jóns Sigfúsar Sigurjónssonar hdl. sé rekin af hlutafélaginu Lögveri hf. í fjárhagslegum tilgangi rétt eins og sóknaraðili. Fjárhæð útseldrar vinnu lögmannsstofunnar taki m. a. mið af rekstrargjöldum. Varnaraðili hafi lagt fram rekstrarreikninga Lögvers hf. fyrir árin 1993, 1994 og 1995, en á þessum árum hafi hin umdeilda þóknun verið tekjufærð í bókhaldi félagsins. Samanlögð rekstrarniðurstaða af starfsemi Lögvers hf. nefnd tekjuár hafi verið 600.266 kr. fyrir skatta. Við störf sín sem skiptastjóri í þb. Júpíters hf. hafi varnaraðili verið launþegi Lögvers hf. Varnaraðili bendir á, að samanlögð laun og bifreiðahlunnindi varnaraðila árin 1993, 1994 og 1995 voru 6.973.715 kr. eða að meðaltali 193.714 kr. á mánuði. Til samanburðar megi líta til ársreiknings sóknaraðila, en þar komi fram, að samanlögð rekstrarniðurstaða tekjuáranna 1994 og 1995 var 418.327.592 kr. fyrir skatta. Varnaraðili telur, að hafa beri þessar staðreyndir í huga, þegar beita á sanngirnismælikvarða á ágreiningsefni máls þessa.

Varnaraðili styður heimild sína til þess að miða þóknun vegna sölumeðferðar ms. Júpíters, RE-61, við 1,5% af söluandvirði, við gjaldskrá LMFÍ, sem var í gildi við sölu skipsins 2. júlí 1993, og við 2. mgr. 1. gr. og 14. gr. laga nr. 34/1986 um fasteigna- og skipasölu. Varnaraðili bendir á, að í fjölda úrskurða LMFÍ og álitsgerðum gjaldskrárnefndar félagsins komi ótvírætt fram, að miða beri við ákvæði gjaldskrár félagsins, þegar ekki hafi verið samið sérstaklega um þóknun. Þetta komi m. a. fram í þeim úrskurðum, sem sóknaraðili nefndi í greinargerð sinni og í dómi Hæstaréttar í málinu nr. 114/1995, upp kveðnum 6. júní 1996. Þá eigi hið sama við í dönskum rétti gagnstætt fullyrðingum sóknaraðila um annað. Varnaraðili telur, að í þeim tilvikum, sem skiptastjóri annast sjálfur sölu eigna, sé löng venja fyrir því

að miða þóknun fyrir sölumeðferð við prósentu af söluandvirði. Jafnvel hafi verið talið rétt, að skiptastjórar reikni sér hlutfallslega þóknun af söluandvirði eigna úr þrotabúum, enda þótt þeir hafi falið uppboðshaldara að ráðstafa þeim sömu eignum á uppboði við 1% þóknun uppboðshaldara, sbr. úrskurð uppboðsréttar Hafnarfjarðar frá 30. október 1987 og úthlutunargerð í þrotabúi Vogalax hf., sbr. dómskjal nr. 32. Varnaraðili telur, að þegar skiptastjóri feli þriðja aðila að selja eignir úr búum, t. d. fasteignasala, skipamiðlara eða uppboðshaldara, sé þeim ætíð greidd þóknun fyrir þau verk samkvæmt prósentu af söluandvirði, sbr. 14. gr. laga nr. 34/1986 og 3. mgr. 5. gr. laga nr. 88/1991. Varnaraðili mótmælir því, að venja hafi breyst svo á þessu sviði, að byggt sé út heimild til að taka söluprósentu við sölu eigna úr þrotabúum, enda sanna dæmi, að svo hafi verið gert eftir gildistöku laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti, sbr. dómskjöl nr. 33 og 34. Þá mótmælir varnaraðili þeirri lögskýringu, að 48. gr. laga nr. 20/1991 um dánarbússkipti o. fl. girði fyrir heimildir skiptastjóra til að miða þóknun fyrir bústörf við annað en tímagjald. Varnaraðili telur, að þegar skírskotað sé til þess í greinargerð með fyrrnefndri 48. gr. laga nr. 20/1991, að við þóknun skiptastjóra skuli tekið mið af vinnuframlagi hans, sé verið að benda á, að þóknun hans skuli ekki ákvarðast af vinnuframlagi annarra í þágu búsins. Þessi tilgangur ákvæðisins komi berlega fram í orðum greinargerðarinnar, þar sem orðrétt segði: „. . . þannig að ekki ætti að vera hætta á, að þóknun hans taki mið af rækslu starfs, sem hann hefur ekki sjálfur innt af hendi, heldur fengið annan til að vinna á kostnað búsins“. Það að miða þóknun skiptastjóra fyrir sölu eigna við prósentu af söluandvirði fari því alls ekki í bága við þetta ákvæði, svo framarlega sem skiptastjóri annast söluna sjálfur. Í athugasemdum við fyrrnefnda 48. gr. sé nefnt, að þóknun skiptastjóra skuli til dæmis miðast við ákveðna fjárhæð fyrir vinnustund, og sé því gert ráð fyrir öðrum viðmiðunum við ákvörðun þóknunar. Varnaraðili telur, að úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur frá 17. maí 1994 í máli nr. Q-3/1994 renni engum stoðum undir það álit sóknaraðila, að venja sé fyrir því að taka ekki sölulaun af seldum eignum í þrotabúum. Málsatvik í úrskurði og í ágreiningsmáli þessu séu ekki sambærileg. Í úrskurðinum sé verið að fjalla um, hvort skiptastjóri megi miða þóknun sína við skiptastjórn þrotabús við prósentu heildareigna bús án tillits til vinnuframlags. Forsendur úrskurðarins fjalli ekki um heimild skiptastjóra til að miða þóknun sína af sölumeðferð við söluprósentu af seldum eignum í þrotabúi. Í því tilviki, sem úrskurðurinn taki til, hafi skiptastjóri falið fasteignasala að selja fasteign búsins, en hann hafi ekki sjálfur annast sölu eigna úr búinu. Varnaraðili telur, að sú venja, sem nefnd sé í forsendum tilvitnaðs úr-

skurðar Héraðsdóms Reykjavíkur, geti ekki átt við annað en beitingu gjaldskrár LMFÍ við einföld búskipti og hefðbundin bústörf, enda séu, eins og áður hefur verið rakið, fjölmörg dæmi fyrir því, að skiptastjórar hafi reiknað sér þóknun af sölu eigna úr búum samkvæmt hlutfalli af söluandvirði, sbr. úrskurð skiptaréttar Hafnarfjarðar. Tilvitnaður úrskurður segi ekki annað en það, að óeðlilegt sé að miða þóknun skiptastjóra í slíkum tilfellum við heildareignir bús án nokkurs tillits til vinnuframlags. Varnaraðili bendir á, að í þrotabúi Júpíters hf. sé þóknun skiptastjóra að öllu leyti miðuð við vinnuframlag, annars vegar samkvæmt tímagjaldi og hins vegar með söluþóknun.

Varnaraðili telur eðlilegt og sanngjarnt að miða þóknun vegna sölumeðferðar á ms. Júpíter, RE-61, við 1,5% af söluandvirði. Ákvörðun varnaraðila í þessu sambandi sé reist á því, að skipið hafi verið selt á almennum markaði og skiptastjóri séð um alla þætti sölunnar. Varnaraðili heldur því fram, að sá kostnaður, sem hafi fallið á búið við söluna, hafi alls ekki verið meiri en ef leitað hefði verið annarra leiða við sölumeðferðina. Ef leita hefði þurft til þriðja aðila um söluna, hefði til viðbótar hagsmunatengdri þóknun þess aðila komið kostnaður vegna óhjákvæmilegrar vinnu skiptastjóra. Varnaraðili taldi, að hagsmunir veðhafa væru verr tryggðir með nauðungarsölu vegna hættu á lægra kaupverði. Varnaraðili bendir á, að það hafi gert sölumeðferðina erfiðari en ella, að óvissa hafi verið um stöðu sjóveðskrafna, sem námu verulegum fjárhæðum, og af þeim sökum einnig um viðtöku samningsveða væntanlegs kaupanda. Varnaraðili hafi haft fjögurra ára starfsreynslu af fasteignasölu og veðhafar talið hagsmunum sínum best borgið með því, að hann sæi um söluna. Verulegur árangur hafi náðst af starfi varnaraðila við sölumeðferðina, en fyrir hans tilstuðlan hafi náðst fram hækkun á tilboði kaupanda skipsins úr 230 milljónum kr. í 255 milljónir kr. Því hafi, eins og atvik lágu til við sölu ms. Júpíters, RE-61, varnaraðili haft ótvíræða heimild til að taka þóknun fyrir vinnuframlag sitt við sölu skipsins skv. 1,5% söluprósentu af söluandvirði, enda verði að telja það sanngjarna niðurstöðu miðað við umfang verks, og hafi ekki verið sýnt fram á með haldbærum rökum, að það hafi rýrt hagsmuni kröfuhafa í skipinu. Varnaraðili mótmælir því, að um tvöfalda gjaldtöku sé að ræða, enda komi það skýrt fram í gögnum málsins, að ekki sé krafist greiðslu samkvæmt tímagjaldi fyrir vinnuframlag varnaraðila við sölumeðferð skipsins.

Varnaraðili bendir á, að í bréfi framkvæmdastjóra Lögmannafélags Íslands, dagsettu 20. september 1996, komi fram, að gjaldskrá LMFÍ hafi verið í gildi til nóvembermánaðar 1993. Eftir að hætt hafi verið að gefa út gjaldskrána, hafi tímagjald lögmanna, sem sé frjálst, ráðist af gjaldskrá

hvers einstaks. Nokkur munur hafi verið á tímagjaldi einstakra lögmanna. Varnaraðila sé kunnugt um, að algengt tímagjald lögmanna við búskipti hafi verið og sé á bilinu 5.000 kr. til 6.500 kr., en dæmi séu um lægri og hærri gjaldtöku. Þá liggi upplýsingar um gjaldtöku skiptastjóra fyrir hjá dómstólum landsins, þar sem skiptastjórum ber við skiptalok að gera héraðsdómi grein fyrir skiptakostnaði og þar á meðal þóknun sinni. Varnaraðili telur ákvarðað tímagjald sitt og tímagjald vegna fulltrúa og ritara sanngjarnt með hliðsjón af rekstrarreikningum fyrirtækis varnaraðila og almennum sjónarmiðum við rekstur lögmannsstofu. Tímagjaldið sé ekki hærra en finna megi í einstökum gjaldskrám lögmanna. Varnaraðili bendir á, að fulltrúi hans, sem sé héraðsdómslögmaður, hafi gengið inn í verk, er varnaraðili hefði sjálfur ella þurft að inna af hendi. Ekki verður séð, að sú tilhögun að fela fulltrúa störf við búskiptin hafi gengið á hagsmuni kröfuhafa, en fulltrúinn hafi haft starfsreynslu í skiptameðferð þrotabúa. Varnaraðili kveður skráða tíma ritara vegna skiptameðferðarinnar hafa einkum verið fólgna í bókhaldsvinnu við búskiptin, en einnig í leit og athugun á gögnum, er fylgdu búinu. Þessa vinnu hefði varnaraðili eða fulltrúi hans að öðrum kosti þurft að inna af hendi, eða eftir atvikum hefði þurft að kaupa bókhaldsþjónustu af öðrum aðila. Ritarinn hafi áralanga reynslu af bókhaldsvinnu og því getað leyst þessi störf af hendi. Þá hafi vinna ritarans oft verið unnin utan hefðbundins vinnutíma. Með hliðsjón af þessu þyki varnaraðila því sanngjarnt og eðlilegt, að greitt sé sérstaklega fyrir þessi störf. Fjöldi vinnustunda ritarans, sem unnar voru vegna búskiptanna, svo sem frágangur bréfa, símsvörun og önnur hefðbundin störf ritara á lögmannsstofu, var ekki skráður sem vinna á búið. Varnaraðili taldi tímagjald vegna ritara ekki ósanngjarnt miðað við þau störf, sem hún innti af höndum í þágu þrotabúsins, og fráleitt sé, að þessi tilhögun hafi verið kröfuhöfum óhagstæð. Varnaraðili vísar á bug kröfu sóknaraðila um framlagningu gagna um kostnað við að halda fulltrúa. Framlagning slíkra upplýsinga hefði enga þýðingu. Það eitt skipti máli, hvort útseld vinna vegna fulltrúans sé sanngjörn eða ekki. Upplýsingar um launamál fulltrúans séu auk þess trúnaðarmál. Rök sóknaraðila til stuðnings kröfu sinni um lækkun tímagjalds, er lúta að staðsetningu starfsstofu varnaraðila, er vísað á bug sem óviðeigandi og haldlausum, en varnaraðili bendir á, að starfsstöð sín hafi verið allt annars staðar, er meginhluti skiptameðferðar fór fram. Varnaraðili telur sóknaraðila ekki hafa sýnt fram á, að tilefni sé til að hrófla við tímagjaldi því, sem við var miðað við störf í þágu þrotabúsins, en að hann hafi sönnunarbyrði fyrir því, að þóknun varnaraðila fyrir útselda vinnu sé ósanngjörn.

Varnaraðili vísar til þess, að ýtarleg tímaskráning á unnum vinnustundum hafi farið fram vegna gjaldþrotaskiptanna. Hafi öll sú vinna, sem krafist sé, að greiðist af andvirði ms. Júpíters, RE-61, farið fram vegna ráðstöfunar skipsins eða í þágu þeirra, er áttu veðkröfur í skipinu. Samanburður sóknaraðila á vinnustundafjölda við búskipti þrotabús Einars Guðfinnssonar hf. við þrotabússkipti Júpíters hf. sé fráleitur og geti engan veginn stutt kröfu hans um, að hluti unninna stunda við búskipti Júpíters hf. verði ekki greiddur. Varnaraðili vísar til bréfs skiptastjóra þrotabús Einars Guðfinnssonar hf., að um ýmsar aðrar eignir hafi verið að ræða í búinu en þau tvö skip, er þar séu nefnd. Megi því ætla, að skiptakostnaður hafi dreifst á fleiri eignir. Í bréfinu sé sérstaklega tekið fram, að hin mikla vinna, sem farið hafi í að fjalla um launakröfur, hafi greiðst af „heildarskiptakostnaði“ og aðeins lítið brot þess kostnaðar fallið á skipsveðin. Af þessu verði ekki annað ráðið en fjármunir hafi verið handbærir til þess að greiða forgangskröfurnar, sem jafnframt hafa notið sjóveðs, og skiptakostnað, sem hafi fallið til vegna þeirra. Tímafjöldinn, sem hafi farið í það verk, hafi ekki komið fram í málinu. Þessum aðstæðum hafi ekki verið til að dreifa við búskipti Júpíters hf., en varnaraðili veki athygli á því, að mikill hluti þeirra vinnustunda, er fallið hafi til vegna ms. Júpíters, RE-61, hafi verið vegna deilna um launa- og sjóveðskröfur, alls 658 klukkustundir. Sé fráleitt að gera ráð fyrir því sem staðreynd, að bú, sem til skipta koma, þar sem ef til vill sé um sambærilegar eignir að ræða, hljóti að krefjast sama vinnuframlags. Nægi að benda á, að búskiptum, þar sem um miklar eignir sé að ræða, geti lokið, án þess að upp komi nokkur ágreiningur, sem kalli á aukna vinnu skiptastjóra eða rekstur mála fyrir dómstólum. Þá bendir varnaraðili á, að mismikill tími lagðist til vegna þeirra tveggja skipa, sem seld voru úr þrotabúi Einars Guðfinnssonar hf., svo að munar 175 klukkustundum. Þá hljóti að ráðast af hagsmunum hverju sinni, hvort rétt sé að ráðast í mikla vinnu við mál, er tengjast skiptastjórn. Veðhafar í ms. Júpíter, RE-61, þar með talinn sóknaraðili sjálfur, hafi sætt sig afar illa við þær launakröfur, sem lýst var í skipið, og mótmælt þeim. Um sjóveðskröfur hafi verið að ræða, að fjárhæð 48.716.233,45 kr., og liggi fyrir, að umdeild vinna hafi þó skilað því, að þessi fjárhæð hafi lækkað um 27.324.386,65 kr. og orðið til þess, að veðréttarhafar á 8. og 9. veðrétti í ms. Júpíter, RE-61, hafi fengið fullnægju sinna krafna og sóknaraðili 5.107.252,25 kr. upp í sína kröfu, en áður en umdeild vinna hafi fallið til, hafi litið út fyrir, að 8. veðréttarhafi fengi aðeins greiddan hluta af kröfu sinni. Varnaraðili fullyrðir, að þær vinnustundir, sem fallið hafi til vegna ms. Júpíters, RE-61, hafi sannarlega verið unnar og skilað miklum árangri.

Varnaraðili telur samanburð sóknaraðila á kostnaði við skipti, eins og hann sé, og kostnaði við hugsanlega uppboðssölu vera fráleitan. Sóknaraðili virðist standa í þeirri trú, að uppboðshaldari sinni yfirgripsmiklum og flóknum skiptastörfum, þar með talið, að hann taki á ágreiningskröfum og reki dómsmál. Þá virðist svo sem sóknaraðili geri ráð fyrir í samanburði sínum, að 1% söluþóknun, sem renna eigi til ríkissjóðs, standi einnig straum af útlögðum skiptakostnaði vegna skiptaandlagsins. Raunin sé ekki sú, því að í athugasemdum við 7. gr. laga nr. 90/1991 komi skýrlega fram, að það falli í hlut skiptastjóra við uppboðssölu að úthluta söluverði og taka við kröfulýsingum og þá að taka afstöðu til krafna. Varnaraðili bendir á, svo að fallast megi á kröfur sóknaraðila um niðurskurð á unnum vinnustundum vegna ms. Júpíters, RE-61, að sóknaraðili verði að sýna fram á, að tilgreindar stundir hafi ekki verið unnar, en það hafi hann ekki gert.

Varnaraðili kveðst ekki hafa forræði um það, hvort og hve hár virðisaukaskattur leggist á vinnu sína sem skiptastjóra, og telji hann því skattlagningu engin rök fyrir óhóflegum skiptakostnaði, eins og ráða mætti af ummælum sóknaraðila.

Í ljósi, þess sem fram sé komið, telur varnaraðili ekki tilefni til að hrófla við þeim skiptakostnaði, sem fallið hafi til vegna ms. Júpíters, RE-61.

Varnaraðili mótmælir vaxtakröfu sóknaraðila. Sóknaraðili hafi ekki innt af höndum greiðslur á skiptakostnaði til varnaraðila og geti því ekki krafist dráttarvaxta, fari svo, að einhver af kröfum hans verði tekin til greina. Fjármunir þrotabúsins beri vexti af innlánsreikningi við Sparisjóð Reykjavíkur og nágrennis, og bæri því vaxtakröfu að taka mið af því. Þá telur varnaraðili, ef fallist verði á, að hugsanleg endurgreiðsla ætti að bera dráttarvexti, að miða beri upphafsdag dráttarvaxta við 29. júní 1996 í samræmi við 3. mgr. 9. gr. vaxtalaga nr. 25/1987. Loks mótmælir varnaraðili kröfum sóknaraðila um greiðslu virðisaukaskatts af málflutningsþóknun sérstaklega. Sóknaraðili sé virðisaukaskattsskyldur og fái því skatt af hugsanlegum tildæmdum málskostnaði greiddan sem innskatt úr ríkissjóði.

Málskostnaðarkröfu sinni til stuðnings vísar varnaraðili til 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

V.

Skiptastjóra ber að annast öll þau störf, sem inna þarf af hendi, til þess að ljúka megi skiptum, og hann á rétt til þóknunar fyrir störf sín, sem greiðist úr búinu. Í gjaldþrotaskiptalögum er ekki mælt fyrir, hvernig þóknun skiptastjóra skuli reiknuð eða hver ákvarði um þóknunina. Skiptastjóri ákvarðar þannig sjálfur þóknun sína, en kröfuhöfum er ætlað að veita hon-

um það aðhald, sem til þarf á skiptafundum, og eftir atvikum stuðla að því, að úrlausn ágreiningsefna verði fengin fyrir dómi. Við mat á því, hvað telst hæfileg þóknun, verður skiptastjóri að taka mið af árangri starfsins, starfstilhögun og þeim tíma, sem starfið tók.

Í 77. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti er skiptastjóra heimilað að taka sér greiðslu af fé búsins upp í áfallna þóknun með þeim skilyrðum, að hann kynni þá ákvörðun á skiptafundum og það teljist tryggt, að hann gangi ekki með þessu á hlut þeirra, sem eigi rétthærri kröfur á hendur búinu. Ljóst er, að varnaraðili sinnti því ekki sérstaklega að kynna fyrir kröfuhöfum ákvörðun sína um að greiða sér áfallna þóknun eða hvernig hann hugðist reikna sér þá þóknun, og verður það að teljast aðfinnsluvert af hálfu varnaraðila. Þá hefur sóknaraðili haldið því fram, að varnaraðili hafi vanrækt þá skyldu sína að gera kröfuhöfum nákvæma grein fyrir áætluðum skiptakostnaði í upphafi skipta. Telja verður, að slíkt geti verið erfiðleikum bundið, þar sem oft sé engin leið að sjá fyrir þau verkefni, sem kunna að falla til við skiptameðferðina. Hægt sé að gera áætlanir, og það var það, sem varnaraðili gerði í þessu tilviki. Við upphaf skipta gerði hann kröfuhöfum, þ. á m. fulltrúa sóknaraðila, grein fyrir áætlaðri fjárhæð til greiðslu sjóveðskrafna og skiptakostnaðar án athugasemda og án þess að krafist væri frekari sundurliðunar af þeirra hálfu.

Sóknaraðili heldur því fram, að tímakaup varnaraðila og fulltrúa hans sé allt of hátt, og beri að lækka það. Með samkeppnislögum nr. 8/1993 var óheimilt að gefa út leiðbeinandi reglur eða gjaldskrár um verðlagningu á vöru eða þjónustu. Verðlagning lögmanna á þjónustu sinni var þar með gefin frjáls, og ræðst hún því af gjaldskrá hvers og eins. Ekkert hefur komið fram í málinu, sem gefur til kynna, að tímagjald varnaraðila, hvorki hans né fulltrúa hans, sé bersýnilega ósanngjarnt. Miklu fremur virðist hér vera um meðalgjald að ræða, þegar gjaldskrár lögmanna eru skoðaðar. Kröfu sóknaraðila um lækkun tímagjalds varnaraðila er því hafnað.

Því hefur ekki verið mótmælt, að venja sé fyrir því, að vinnulaun ritara séu innifalin í tímagjaldi lögmanna. Varnaraðili heldur því fram, að vinna sú, sem skráð hafi verið á ritara, sé vinna, sem hann annars hefði þurft að kaupa frá þriðja aðila. Ekki verður fallist á ofangreinda skýringu gegn mótmælum sóknaraðila. Það hefði staðið varnaraðila nær að ganga þannig frá málum, að ekki hefði þurft að efast um aðgreiningu á verkefnum ritara. Með vísan til ofangreinds er krafa sóknaraðila um, að vinnulaun ritara, 323.000 kr., verði ekki viðurkennd sem sérstakur þáttur í þóknun skiptastjóra, tekin til greina.

Þá hefur sóknaraðili krafist þess, að ekki verði tekið mark á skráningu

vinnustunda varnaraðila við ákvörðun þóknunar honum til handa. Tímaskýrsla varnaraðila ásamt öðrum fram lögðum gögnum bendir til þess, að búskiptin hafi verið umfangsmikil og flókin, en jafnframt árangursrík og búinu til hagsbóta. Ekkert hefur komið fram af hálfu sóknaraðila, sem gefur ástæðu til að ætla, að tilgreind vinna hafi ekki verið unnin í samræmi við fyrrnefnda tímaskýrslu, og er því hafnað kröfu sóknaraðila um fækkun á tímafjölda vinnustunda varnaraðila.

Loks hefur sóknaraðili mótmælt töku varnaraðila á 1,5% sölulauna vegna sölu á ms. Júpíter, RE-61. Ljóst er, að á skiptafundi 21. maí 1993 fólu kröfuhafar varnaraðila að sjá um sölu skipsins í stað þess að fela þriðja aðila söluna. Hér var því um verkefni að ræða, sem fellur utan venjulegrar skiptaforstjórnar. Varnaraðili sá þannig um að leita tilboða og annaðist sölu skipsins að öllu leyti, eins og um skipasala væri að ræða, og með þeirri ábyrgð, skyldum og réttindum, sem því fylgja. Fyrir þennan hluta starfsins ber varnaraðila að fá ákveðna þóknun, en ekki verður fallist á, að sú ákvörðun hans að taka sér söluprósentu í stað tímakaups gangi gegn 48. gr. l. nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o. fl. Þegar varnaraðila var falið að ganga frá sölu skipsins, var ekki samið um það fyrir fram, hver söluþóknun hans skyldi vera. Gjaldskrá Lögmannafélags Íslands frá 1. júlí 1992 gilti til 1. nóvember 1993, en þá rann út sá umþóttunartími, sem félaginu var veittur til þess að afnema samkeppnishömlur í félagssamþykktum sínum í samræmi við samkeppnislög nr. 8/1993. Kröfuhafar máttu því gera ráð fyrir, að gjaldskrá LMFÍ yrði höfð til hliðsjónar við ákvörðun þóknunar við sölu skipsins, en ósannað er, að sú fjárhæð sé eftir atvikum bersýnilega ósanngjörn. Með vísan til ofangreinds og til 2. mgr. 1. gr. og 14. gr. laga nr. 34/1986 um fasteigna- og skipasölu er fallist á það með varnaraðila, að honum hafi verið heimilt að miða þóknun sína við 1,5% af söluverði skipsins.

Í ljósi þess, sem fram er komið, þykir hæfileg þóknun varnaraðila til handa vera 8.901.000 kr. Þá skal varnaraðili greiða þrotabúi Júpíters hf. oftekna þóknun, 323.000 kr., með dráttarvöxtum skv. 3. mgr. 9. gr. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 29. júní 1996 til greiðsludags.

Samkvæmt framangreindum úrslitum málsins og með vísan til 129. og 130. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 ber að dæma varnaraðila málskostnað úr hendi sóknaraðila, sem þykir hæfilega ákveðinn 350.000 krónur. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Úrskurðarorð:

Liður B. c. 15 í frumvarpi til úthlutunar úr þrotabúi Júpíters hf. vegna sölu á ms. Júpíter, RE-61, skal lækkaður úr 9.224.000 krónum í 8.901.000 krónur.

Varnaraðili greiði þrotabúi Júpíters hf. 323.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 29. júní 1996 til greiðsludags.

Sóknaraðili greiði varnaraðila 350.000 krónur í málskostnað.

Mánudaginn 16. desember 1996.

Nr. 443/1996. **Ákæruvaldið**

gegn

Sigurjóni Hannessyni

Kærumál. Frávísun máls felld úr gildi. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 9. desember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 11. sama mánaðar. Kærð er ákvörðun Héraðsdóms Reykjaness 6. desember sl. um að vísa frá dómi máli sóknaraðila á hendur varnaraðila. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst þess, að hin kærða ákvörðun verði felld úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka ákæru á hendur varnaraðila til efnismeðferðar.

Varnaraðili hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti.

Sýslumaðurinn í Keflavík höfðaði opinbert mál fyrir Héraðsdómi Reykjaness gegn varnaraðila með ákæru 3. júní 1996 fyrir tiltekið brot gegn lögum nr. 65/1974 um ávana- og fíkniefni með síðari breytingum. Með sömu ákæru var höfðað mál á hendur öðrum manni vegna brota, sem virðast ekki hafa tengst ætluðu broti varnaraðila. Undir rekstri málsins fyrir héraðsdómi felldi ákærandinn málið niður, hvað varnaraðila varðar, 28. ágúst 1996, en málið gekk til dóms að öðru leyti. Sýslumaður gaf út nýja ákæru á hendur varnaraðila 23. september 1996 vegna sömu sakargifta og í fyrra málinu. Í þinghaldi í síðara málinu 6. desember 1996 var eftirfarandi bókað í þingbók: „Upplýst er nú, að ákæran á dskj. nr. 11 er hin sama og felld var niður í dómi Héraðsdóms Reykjaness 11. nóvember sl. í málinu nr. S-272/1996: Ákæruvaldið gegn . . . og Sigurjóni Hannessyni. Dómari leggur fram sem dskj. nr. 13–14, ákæru og dóm í því máli. Dómari vísar ákæru á dskj. nr. 11 frá dómi með tilvísun til framanritaðs.“ Er þetta sú ákvörðun, sem er kærð í máli þessu.

Í þinghaldi í fyrra máli ákæruvaldsins gegn varnaraðila 28. ágúst 1996 var fært í þingbók, að ákærandi félli frá ákæru á hendur varnaraðila, sem hafi ekki sótt þing. Þessa ráðstöfun er ekki unnt að

meta á annan veg en þann, að með henni hafi ákæruvaldið afturkallað ákæruna gagnvart varnaraðila, en samkvæmt því hafi málið verið fellt niður, hvað hann varðar, sbr. b-lið 132. gr. laga nr. 19/1991. Niðurfelling máls með þessum hætti girðir á engan hátt fyrir, að nýtt mál verði höfðað um sama sakarefni. Var því ekkert tilefni til að vísa frá máli ákæruvaldsins gegn varnaraðila samkvæmt nýrri ákæru, svo sem héraðsdómari gerði með hinni kærðu ákvörðun. Verður hún því felld úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Athuga ber, að héraðsdómara hefði verið rétt að kveða á um frávísun málsins gagnvart varnaraðila í formi rökstudds úrskurðar.

Dómsorð:

Hin kærða ákvörðun er felld úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka til efnismeðferðar mál ákæruvaldsins á hendur varnaraðila, Sigurjóni Hannessyni.

Fimmtudaginn 19. desember 1996.

Nr. 455/1996. **Sýslumaðurinn á Sauðárkróki**
(Guðmundur H. Pétursson hrl.)
gegn
Heimi Baldurssyni
(Þorbjörn Árnason hdl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 15. desember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 17. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 15. desember 1996, þar sem varnaraðila er gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til 19. desember nk. kl. 13.00. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi.

Sóknaraðili skaut málinu einnig til Hæstaréttar með kæru 17. desember 1996. Krefst sóknaraðili þess, að varnaraðila verði gert að sæta gæsluvarðhaldi til 13. janúar 1997, en til vara, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur. Sóknaraðili reisir kröfur sínar á d-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 og einnig á 2. mgr. sömu greinar.

Rökstuddur grunur beinist að varnaraðila um að hafa ráðist að ungum manni á dansleik í félagsheimilinu Miðgarði í Varmahlíð aðfaranótt laugardagsins 14. desember sl. og veitt honum áverka. Sóknaraðili hefur ekki fært fyrir því viðhlítandi rök, að fullnægt sé skilyrðum d-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til gæsluvarðhalds yfir varnaraðila.

Varnaraðili hefur játað að hafa komið á dansleikinn með hafnaboltakylfu úr tré innanklæða. Þar hafi hann reitt kylfuna til höggs og slegið fyrrgreindan mann í höfuðið. Samkvæmt vottorði yfirlæknis heila- og taugadeildar Sjúkrahúss Reykjavíkur hlaut maðurinn mikla blæðingu milli heilahimnu og yfirborðs heilans vinstra megin og brot í hnakkabeini beggja vegna. Liggur fyrir rökstuddur grunur um, að varnaraðili hafi gerst brotlegur við 2. mgr. 218. gr. al-

mennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 20/1981, og jafnframt, að líkamsárásin hafi verið hrottafengin og lífshættuleg. Þykir því fullnægt skilyrðum 2. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, og verður varnaraðila gert að sæta gæsluvarðhaldi til mánudagsins 13. janúar 1997 kl. 13.00.

Dómsorð:

Varnaraðili, Heimir Baldursson, sæti gæsluvarðhaldi allt til mánudagsins 13. janúar 1997 kl. 13.00.

Úrskurður Héraðsdóms Norðurlands vestra 15. desember 1996.

I.

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar í gær, er höfðað með bréfi sýslumannsins á Sauðárkróki, dagsettu 14. desember 1996. Þess er krafist, að Heimi Baldurssyni, kt. 050177-5219, Mánagötu 4, Hvammstanga, verði með úrskurði gert að sæta gæsluvarðhaldi í 30 daga, til mánudags 13. janúar 1997.

II.

Krafan er rökstudd með því, að kærði hafi orðið valdur að líkamsmeiðingum, sem varðað geti við 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Hann hafi játað að hafa slegið mann í höfuðið með hafnaboltakylfu aðfaranótt laugardagsins 14. desember sl. Maðurinn hafi verið fluttur til Reykjavíkur í sjúkraflugi, og samkvæmt því, sem fram komi í bráðabirgðalæknisvottorði frá Sjúkrahúsi Reykjavíkur, hafi hinn slasaði gengist undir aðgerð á höfði. Við komu á sjúkrahúsið hafi hann verið djúpt meðvitundarlaus, og sýni tölvusneiðmynd af höfði mikla blæðingu milli heilahimnu og yfirborðs heilans vinstra megin og brot í hnakkabeini beggja vegna. Sjúklingur sé nú kominn til meðvitundar, en sé enn á gjörgæsludeild.

Gæsluvarðhaldskrafan er um lagarök studd við a- og d-lið 1. mgr. 103. gr. og 2. mgr. 103. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991. Sterkur grunur leiki á um, að kærði hafi framið brot, sem að lögum geti varðað allt að 16 ára fangelsi, og þar sem brotið sé svo alvarlegt, megi ætla, að varðhald sé nauðsynlegt með tilliti til almannahagsmuna, og einnig sé hætta á, að kærði geti torveldað rannsókn málsins með því að hafa áhrif á vitni. Einnig megi telja varðhald nauðsynlegt til að verja aðra ársum kærða og hann fyrir ársum annarra.

III.

Fyrir liggur, að kærði hefur játað verknaðinn skýlaust og ekki verður annað séð en hann hafi lagt sitt af mörkum til að upplýsa málið. Af þessum

sökum og með tilliti til þess, að ekki hefur verið sýnt fram á, að kærði sé með sakaferil að baki, þykja almannahagsmunir ekki krefjast þess, að kærði verði á grundvelli 2. mgr. 103. gr. laga um meðferð opinberra mála úrskurðaður í gæsluvarðhald, þrátt fyrir það að ætlað brot hans geti varðað við 2. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga. Hins vegar þykir rétt, að lögreglu gefist tími til að ljúka frumrannsókn málsins og taka skýrslur af þeim vitnum, sem voru í för með kærða þetta kvöld, án þess að kærði hafi möguleika á að setja sig í samband við þau. Þykir því rétt með vísan til a-liðar 1. mgr. 103. gr. laga um meðferð opinberra mála að taka kröfu um gæsluvarðhald til greina og úrskurða kærða í þágu rannsóknar málsins í gæsluvarðhald allt til fimmtudagsins 19. desember nk. kl. 13.00.

Halldór Halldórsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kærði, Heimir Baldursson, sæti gæsluvarðhaldi allt til kl. 13.00 fimmtudaginn 19. desember nk.

Fimmtudaginn 19. desember 1996.

Nr. 446/1996. **Byggingarsjóður ríkisins**
(Friðjón Örn Friðjónsson hrl.)
gegn
Sigurði Ingimarssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Kærumál. Þinglýsing. Veðréttur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 10. desember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 12. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. desember 1996, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um, að heimilað yrði að þinglýsa stefnu í máli E-5372/1996, sem hann hefur höfðað fyrir dóminum á hendur varnaraðila. Kæruheimild er í 1. mgr. 28. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978. Sóknaraðili krefst þess, að fallist verði á kröfu sína um, að þinglýsa megi stefnu í málinu á íbúð merktri B á 6. hæð fjöleignarhúss að Boðagranda 7 í Reykjavík. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

I.

Í fyrrnefndri stefnu krefst sóknaraðili einkum þess, að varnaraðili verði dæmdur til að greiða sér 619.344 krónur með dráttarvöxtum frá 7. nóvember 1992 til greiðsludags og að staðfestur verði 1. veðréttur sér til handa í umræddri íbúð að Boðagranda 7 til tryggingar þeirri kröfu. Segir í stefnunni, að atvik að baki þessum kröfum séu þau, að 6. maí 1980 hafi verið gefið út skuldabréf til sóknaraðila, að fjárhæð 54.000 nýkrónur, sem var tryggt með 1. veðrétti í íbúðinni. Átti að greiða skuldina með 25 árlegum afborgunum, í fyrsta sinn á árinu 1982. Varnaraðili hafi keypt íbúðina með samningi 30. maí 1984 og fengið afsal fyrir henni 11. desember 1986, en þar hafi verið kveðið á um, að hann greiddi hluta kaupverðs með viðtöku veðskuldarinnar við sóknaraðila. Veðréttur fyrir skuldabréfi sóknar-

aðila hafi hins vegar verið afmáður úr fasteignabók 11. júní 1985, að því er virðist, á grundvelli stimplaðrar áritunar á bréfið í nafni veðdeildar Landsbanka Íslands um heimild til aflýsingar. Frumrit skuldabréfsins hafi glatast, en sóknaraðili fengið dóm um ógildingu þess 22. október 1996.

Samkvæmt stefnunni reisir sóknaraðili kröfur sínar á því, að skuldabréfið hafi ekki verið greitt upp, heldur hafi skuldin verið í vanskilum frá og með árlegum gjalddaga 1989. Varnaraðili hafi með samningi tekið að sér greiðslu skuldarinnar og viðurkennt að auki skyldu sína til þess með greiðslu afborgana allt til ársins 1988. Þá hafi veðrétti fyrir skuldabréfinu verið aflétt vegna mistaka eða af ástæðum, sem ekki liggi ljósar fyrir, en til þess hafi sóknaraðili ekki léð atbeina sinn, enda hafi veðskuldin ekki verið greidd.

Í greinargerð varnaraðila fyrir héraðsdómi er því meðal annars borið við, að maður sá, sem seldi honum íbúðina að Boðagranda 7, hafi ekki fullnægt skyldu samkvæmt kaupsamningi þeirra til að létta af henni tilteknum veðskuldum. Hafi þeir því á árinu 1988 samið um, að seljandinn tæki að sér að greiða veðskuldina við sóknaraðila, sem þetta mál varðar, en varnaraðili hafi í staðinn tekið að sér veðskuldir, sem seljandi hafi átt að létta af eigninni samkvæmt upphaflegum samningi þeirra. Þegar komið hafi í ljós, að veðskuldinni við sóknaraðila hefði verið létt af íbúðinni, hafi varnaraðili talið, að það hefði gerst fyrir tilverknað seljandans í samræmi við samkomulag þeirra.

II.

Fallist verður á það með héraðsdómi, að heimild samkvæmt 1. mgr. 28. gr. laga nr. 39/1978 til að þinglýsa stefnu á fasteign sé því háð, að veigamikil rök séu færð fyrir staðhæfingum stefnanda um réttindi yfir henni, sbr. 2. mgr. 27. gr. sömu laga.

Í málatilbúnaði sóknaraðila er því ekki haldið fram, að varnaraðila hafi verið kunnugt um, að veðréttindunum, sem um ræðir í málinu, hafi ranglega verið létt af íbúðinni að Boðagranda 7. Eins og málið liggur fyrir, verður því að leggja til grundvallar, að varnaraðili hafi verið grandlaus um ætluð mistök við aflýsingu veðskuldarinnar, sem hann sjálfur kveðst hafa talið aðrar ástæður fyrir. Sóknaraðili hefur ekki gert sérstaka grein fyrir því, með hvaða rök-

um varnaraðila verði í þessu ljósi gert að þola dóm um viðurkenningu veðréttar fyrir skuldinni. Skortir því á, að sóknaraðili hafi, enn sem komið er, fært nægileg rök fyrir kröfu sinni um viðurkenningu veðréttar, til að heimilað verði vegna hennar að þinglýsa héraðsdómsstefnu í málinu. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur.

Rétt þykir, að hvor aðili beri sinn kostnað af þessum þætti málsins í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Málskostnaður í héraði og kærumálskostnaður fellur niður.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 4. desember 1996.

Mál þetta var þingfest 7. nóvember 1996 og frestað til 5. desember sama ár til framlagningar greinargerðar af hálfu stefnda.

Stefnandi er Byggingarsjóður ríkisins, kt. 460169-2409, Suðurlandsbraut 24, Reykjavík. Stefndi er Sigurður Ingimarsson, kt. 210159-5179, Boðagranda 7, Reykjavík. Til réttargæslu er stefnt Benedikt Gröndal, kt. 280546-2409, Hátúni 10 A, Reykjavík.

Við þingfestingu málsins láðist stefnanda að vekja athygli dómsins á kröfu sinni í stefnu um, að ákveðið yrði með úrskurði samkvæmt 1. mgr. 28. gr. laga nr. 39/1978 að þinglýsa stefnunni á eignina Boðagranda 7, 6. hæð, merkta B, Reykjavík. Að beiðni stefnanda og með samþykki stefnda var krafa þessi tekin fyrir í þinghaldi 21. nóvember 1996. Stefndi mótmælti kröfunni, og var hún tekin til úrskurðar í sama þinghaldi.

Forsendur og niðurstaða.

Í stefnu er þess m. a. krafist, að stefnda verði gert að greiða stefnanda 619.344 kr. með dráttarvöxtum og staðfestur verði 1. veðréttur stefnanda í fasteigninni Boðagranda 7, 6. hæð, merktri B, Reykjavík. Mál þetta varðar því m. a. réttindi yfir fasteign, sbr. 1. mgr. 28. gr. laga nr. 39/1978.

Samkvæmt ógildingardómi, sem kveðinn var upp 22. október 1996, á stefnandi 1. veðrétt yfir fasteigninni Boðagranda 7, 6. hæð, merktri B, til tryggingar greiðslu láns á grundvelli veðskuldabréfs, sem ógilt var með dóminum. Stefnandi hefur því yfir að ráða skilríkjum, sem kveða á um 1. veðrétt hans yfir fasteigninni til tryggingar skuld samkvæmt því. Á hinn bóginn á stefnandi ekki þinglýstan veðrétt, en á því er byggt af hálfu stefnanda, að veðskuldabréfinu, sem hann hefur nú fengið ógildingardóm fyrir, hafi verið aflýst 11. júní 1985 fyrir mistök eða af ástæðum, sem liggi ekki ljósar fyrir.

Ágreiningur er með aðilum um réttarverkanir fyrrgreindrar aflýsingar, en af hálfu stefnda er því haldið fram, að með henni og tómlæti í framhaldi hafi stefnandi tapað umræddum veðrétti í eign hans. Heimild dómara samkvæmt 1. mgr. 28. gr. laga nr. 39/1978 til að ákveða, að stefnu eða útdrætti úr henni megi þinglýsa, varði málið réttindi yfir fasteign, verður að teljast háð því, að stefnanda takist að leiða sterkar líkur fyrir því, að hann eigi þau réttindi yfir fasteigninni, sem stefnukröfur hans lúta að. Stefnandi þykir ekki hafa fært nægar líkur að því, að hann eigi rétt til staðfestingar 1. veðréttar í umræddri fasteign, og ber því að hafna kröfu hans um, að dómurinn ákveði, að stefnu málsins verði þinglýst á fyrrnefnda eign.

Áslaug Björgvinsdóttir dómarafulltrúi kveður upp þennan úrskurð.

Úrskurðarorð:

Kröfu stefnanda um, að dómurinn ákveði, að stefnu málsins verði þinglýst á fasteignina Boðagranda 7, 6. hæð, merkta B, er hafnað.

Fimmtudaginn 19. desember 1996.

Nr. 451/1996. **Lögreglustjórinn í Reykjavík**
gegn
Rúnari Kolbeini Óskarssyni
(Pétur G. Kristjánsson hrl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, a-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 13. desember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 16. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. desember 1996, þar sem varnaraðila var gert að sæta gæsluvarðhaldi til 10. janúar 1997 kl. 16.00. 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 gæsluvarðhaldstíminn verði styttur. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdóms verði staðfestur.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Kærumálskostnaður dæmist ekki.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 13. desember 1996.

Ár 1996, föstudaginn 13. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Jóni Finnbjörnssyni dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Lögreglustjórinn í Reykjavík hefur krafist þess með vísan til a- og b-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, að Rúnari Kolbeini Óskarssyni, kt. 250757-4179, með lögheimili í Portúgal, en dvalarstað að Háaleitisbraut 34 og Laugavegi 60, Reykjavík, verði gert að sæta gæsluvarðhaldi allt til kl. 16.00 föstudaginn 10. janúar 1997 vegna grunar um brot gegn lögum nr. 65/1974 og reglugerð nr. 16/1986 og 173. gr. a og b almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Rannsókn lögreglunnar vegna handtöku tveggja Hollendinga sl. miðvikudag, þar sem hald var lagt á um 10 kg af hassi, leiddi til þess, að húsleit var gerð á heimili systur kærða, Steinunnar Óskar Baptiste, en kærði hefur dvalist þar á heimilinu síðastliðna tvo mánuði. Við húsleitina fundust samtals rúmlega 8 kg af hassi auk nokkurs magns af amfetamíni og öðrum fíkniefnum.

Við yfirheyrslu hjá lögreglu og hér fyrir dómi hefur kærði játað að hafa haft vörslur rúmlega 8 kg af hassi, er í íbúðinni voru, en segir, að Albart Jan van Houten hafi átt efnið.

Þá hefur kærði játað að hafa tekið við pakka af útlendingi og geymt í bifreið sinni. Kveðst hann hafa talið, að um hass væri að ræða.

Verjandi kærða krefst þess aðallega, að gæsluvarðhaldskröfu verði hafnað, en til vara, að varðhaldstími verði styttur verulega.

Niðurstaða.

Lögregla styður gæsluvarðhaldskröfu við a- og b-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991. Verjandi mótmælir gæsluvarðhaldi með tilvísun til þess, að skilyrðum laga sé ekki fullnægt.

Á dvalarstað kærða fannst umtalsvert magn fíkniefna, sem hann játar, að hafi verið í sínum vörslum. Brýnt tilefni er til nákvæmrar rannsóknar. Kærði er samkvæmt þessu undir rökstuddum grun um brot gegn 173. gr. a og b almennra hegningarlaga. Samkvæmt a-lið 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 verður kærða gert að sæta gæsluvarðhaldi, svo sem krafist er, til 10. janúar 1997.

Úrskurðarorð:

Kærði, Rúnar Kolbeinn Óskarsson, sæti gæsluvarðhaldi allt til föstudagsins 10. janúar 1997 kl. 16.00.

Fimmtudaginn 19. desember 1996.

Nr. 445/1996. **Soffía Þorsteinsdóttir**
(Kristján Stefánsson hrl.)
gegn
Guðráði Óttari Sigurðssyni
(Sigurður G. Guðjónsson hrl.)

Kærumál. Útburður.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Arnljótur Björnsson og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 6. desember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 11. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 25. nóvember 1996, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um, að hlutir á vegum varnaraðila í helmingi kjallara hússins að Veghúsastíg 9 í Reykjavík yrðu fjarlægðir með beinni aðfarargerð. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að umbeðin aðfarargerð verði heimiluð. Hann krefst einnig dagsekta, að fjárhæð 500 krónur á dag, frá 13. september 1996, þar til hlutir á vegum gerðarþola hafi verið fjarlægðir úr nefndum kjallara. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar auk málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur, þar á meðal ákvæði hans um málskostnað, enda hefur varnaraðili ekki kært hann fyrir sitt leyti.

Sóknaraðili verður dæmdur til að greiða varnaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Soffía Þorsteinsdóttir, greiði varnaraðila, Guðráði Óttari Sigurðssyni, 25.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 25. nóvember 1996.

I.

Mál þetta var þingfest 30. september sl. og tekið til úrskurðar 15. nóvember sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Gerðarbeiðandi er Soffía Þorsteinsdóttir, kt. 171254-5239, Veghúsastíg 9, Reykjavík.

Gerðarþoli er Guðráður Óttar Sigurðsson, kt. 230761-5079, Veghúsastíg 9, Reykjavík.

Dómkröfur gerðarbeiðanda eru þær, að allir hlutir í umsjá gerðarþola verði fjarlægðir af eign gerðarbeiðanda, helmingi kjallara Veghúsastígs 9, Reykjavík. Jafnframt krefst hún dagsekta, 500 kr. á dag frá dagsetningu aðfararbeiðni, þar til hlutir í umsjá gerðarþola hafa verið fjarlægðir úr kjallaranum. Þá er krafist málskostnaðar og fjárnámskostnaðar að mati dómsins og að fjárnám verði heimilað fyrir kostnaði af væntanlegri gerð og dagsektum.

Dómkröfur gerðarþola eru þær, að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað og henni gert að greiða málskostnað samkvæmt mati dómsins. Verði krafa gerðarbeiðanda tekin til greina, er gerð sú krafa, að málskot fresti aðfarargerð.

II.

Mál þetta varðar fasteignina Veghúsastíg 9, Reykjavík, sem er fjöleignarhús á tveimur hæðum með risi og kjallara. Gerðarbeiðandi er eigandi 2. hæðar hússins, en gerðarþoli eigandi risíbúðar. Eigandi 1. hæðar á hálfan kjallara hússins, en ágreiningur er með aðilum um eignarrétt að hinum helmingnum. Af hálfu gerðarbeiðanda er því haldið fram, að hálfur kjallari hússins sé séreign sín, en gerðarþoli telur hálfan kjallara hússins sameign þeirra.

Samkvæmt eignaskiptayfirlýsingu um Veghúsastíg 9 frá 2. maí 1986 telst 1. hæð hússins vera 35,5%, 2. hæð 43,2% og rishæð 21,3% af eigninni. Fram til ársins 1986 var fasteignin Veghúsastígur 9, Reykjavík, tvíbýlishús, annars vegar neðri hæð og hins vegar efri hæð og ris. Páverandi eigendur skiptu með sér kjallara til helminga.

Af fram lögðum gögnum verður ráðið, að um mitt ár 1986 hafi eigandi efri hæðar og riss selt eignarhluta sinn í húsinu í tvennu lagi. Risíbúðinni var afsalað Arnari Reynissyni 10. júlí 1986, og kemur fram í afsali, að íbúðinni fylgi m. a. „tilheyrandi hlutdeild í sameign og eignarlóð". Efri hæð var afsalað Óttari Magna Jóhannssyni og Maríu Kristiansen 1. ágúst 1986, og kemur fram í afsali, að íbúðinni fylgi m. a. „tilheyrandi sameign og hlutdeild í 1/2 kjallara svo og eignarlóðarhluta". Arnar afsalaði gerðarþola ris-

íbúðinni 8. febrúar 1989, og kemur fram í afsalinu, að íbúðinni fylgi m. a. „eignarlóðarhluti og tilheyrandi sameign". Þau Óttar og María afsöluðu 2. hæð Braga Ólafssyni og Sólveigu Hrafnsdóttur 10. ágúst 1990, og kemur fram í afsalinu, að íbúðinni fylgi m. a. „tilheyrandi sameign og lóðarleiguréttindi". Afsalið var fært í þinglýsingabók 16. október 1990. Hinn 3. október 1994 er fært í þinglýsingabækur nýtt eintak af afsalinu, þar sem á var rituð leiðrétting fasteignasölunnar Gimlis frá 30. nóvember 1992. Í stað orðsins leigulóðarréttindi var ritað eignarlóðarréttindi. Gerðarbeiðandi eignaðist síðan 2. hæð með afsali, dags. 2. febrúar 1996, en í því kemur fram, að íbúðinni fylgi m. a. „hlutdeild í sameign og eignarlóð".

Af ljósritum úr þinglýsingabók vegna efri hæðar og riss má ráða, að á blaði efri hæðar hafi verið ritað: „Forhús, – efri hæð, ris og 1/2 kjallari = 43,2% af forhúsi". Dregið hefur verið strik yfir orðið ris, svigar settir utan um og rituð athugasemdin: „Flutt á sérblað". Á blaði yfir risíbúðina er hins vegar ritað: „Rishæð 21,3% af forhúsi".

Með bréfi til þinglýsingastjóra 30. janúar 1996 krafðist lögmaður gerðarþola þess, að færsla í þinglýsingabók yrði leiðrétt þannig, að rishæð fylgdi hlutdeild í hálfum kjallara. Kröfunni var hafnað með bréfi þinglýsingastjóra, dagsettu 27. mars 1996, og var synjuninni ekki skotið til héraðsdóms.

III.

Gerðarbeiðandi reisir útburðarkröfu á því, að samkvæmt þinglýstum eignarheimildum sé réttur sinn yfir hálfum kjallaranum skýr og ótvíræður, svo sem sjáist á skráningu í fasteignabók, þinglýstu afsali, dagsettu 2. febrúar 1996, og eignaskiptayfirlýsingu, sem þinglýst hafi verið 7. maí 1986. Gerðarbeiðandi þurfi því ekki að þola, að eignarhluti sinn í kjallaranum sé nýttur án síns samþykkis sem geymsla fyrir hluti í umsjá gerðarþola.

Gerðarbeiðandi heldur því fram, að eftir að gerðarþoli hafi eignast umrædda risíbúð, hafi hann fengið leyfi eigenda 2. hæðar til að nota í skammman tíma eignarhluta þeirra í kjallara sem geymslu. Seinna hafi eigendur krafist þess, að kjallarinn yrði rýmdur, en þeim kröfum í engu verið sinnt. Frá því að gerðarbeiðandi fluttist inn, hafi hún krafist þess, að gerðarþoli fjarlægði alla muni í hans umsjá úr kjallaranum. Sú krafa hafi verið margítrekuð án árangurs.

Gerðarbeiðandi telur þann mikla mun, sem sé á eignarhlutföllum íbúða á 2. hæð og í risi, sýna, að ætlast hafi verið til, að kjallarinn fylgdi 2. hæð eingöngu. Stefnandi kveður ekki vera innangengt í kjallarann, og sé hann því ekki eðlilegur hluti af sameign hússins.

Gerðarbeiðandi kveður synjun þinglýsingastjóra um að verða við kröfu

um leiðréttingu á þinglýsingabók fela í sér staðfestingu á því, hvernig túlka beri afsöl þau, sem þinglýst var árið 1986, þegar íbúðir á 2. hæð og risi urðu að sjálfstæðum eignarhlutum. Synjun um leiðréttingu hafi ekki verið skotið til héraðsdóms, og verði því að líta á ákvörðun þinglýsingastjóra sem endanlega niðurstöðu um réttindi aðila.

Gerðarþoli reisir kröfur sínar á því, að ótvírætt sé samkvæmt heimildarskjölum, að hinn umdeildi hálfi kjallari sé í sameign eigenda efri hæðar og riss. Skera verði úr um efnislegan rétt á grundvelli upphaflegra afsala, þegar eignarhlutarnir voru fyrst seldir sér. Skráning sýslumanns í þinglýsingabók sé aðeins formgerningur og segi ekkert um efnislegan rétt.

Gerðarþoli heldur því fram, að við kaup á risíbúðinni hafi sér verið sýndur kjallarinn sem hluti af sameign. Á þessum tíma hafi hálfur kjallarinn greinilega verið nýttur sameiginlega af eigendum riss og efri hæðar. Eftir að gerðarþoli hafi flust inn í íbúðina, hafi hann nýtt þetta kjallararými ásamt eiganda efri hæðar, eins og fyrri eigandi risíbúðarinnar hafði gert.

Eftir að Bragi og Sólveig keyptu 2. hæð hafi umrætt kjallararými verið nýtt áfram sem sameign ágreiningslaust, þar til gerðarþola hafi borist bréf 2. júní 1993, þar sem krafist var, að hann rýmdi kjallarann. Gerðarþoli hafi mótmælt þessu munnlega, þar sem hann taldi rétt sinn ótvíræðan samkvæmt eignarheimildum. Síðan hafi ekkert gerst, fyrr en Bragi og Sólveig seldu gerðarbeiðanda efri hæð hússins, en þá hafi þau tjáð gerðarþola, að gerðarbeiðandi vildi, að hann rýmdi kjallarann.

Gerðarþoli bendir á, að samkvæmt 78. gr. laga nr. 90/1989 sé það skilyrði fyrir, að gerð nái fram að ganga, að sóknaraðili eigi svo ljós réttindi, að honum takist að sanna þau með gögnum, sem 83. gr. heimili honum að styðja mál sitt fyrir dómi. Þau gögn séu einungis skjöl, greinargerðir og málflutningur, en ekki vitnaleiðslur eða mats- eða skoðunargerðir. Sönnunargildi slíkra gagna þurfi að auki að vera verulegt, því að í síðari málslið 3. mgr. 83. gr. laganna segi, að hafna eigi gerðarbeiðni að jafnaði, ef varhugavert verði talið, að gerð nái fram að ganga á grundvelli fram kominna gagna. Í dómaframkvæmd hafi verið gerð sú krafa, að réttur gerðarbeiðanda væri svo skýr, að jafna mætti við, að dómur hefði gengið um hann. Samkvæmt fyrirliggjandi gögnum sé réttur gerðarbeiðanda ekki aðeins óljós, heldur sanni þau beinlínis, að kjallarinn sé sameign. Færsla sýslumanns í þinglýsingabók hafi ekkert sönnunargildi í máli þessu, þar sem skjöl um eignarheimildir séu í engu samræmi við færslu í þinglýsingabók.

Gerðarþoli telur kjallarann hafa öll einkenni sameignar, og í honum sé inntak fyrir hita og rafmagn í báðar íbúðirnar. Fráleitt hefði því verið að gera hann að séreign annarrar íbúðarinnar og í raun í andstöðu við bygg-

ingarreglugerð og lög um fjöleignarhús. Gerðarþoli kveður eignaskiptayfirlýsingu ekkert gildi hafa um rétt gerðarbeiðanda, enda ekki minnst á kjallara í henni.

IV.

Blöð í fasteignabók um íbúðir í húsinu að Veghúsastíg 9 bera ekki með sér, að risíbúðinni fylgi hlutdeild í kjallara. Þinglýst skjöl leiða hins vegar ekki ótvírætt í ljós, að hálfur kjallarinn sé séreign eiganda 2. hæðar, þar sem í afsali því, er sameiginlegur eigandi beggja íbúðanna gaf út 1986, segir, að íbúðinni fylgi hlutdeild í hálfum kjallara. Í afsölum gerðarþola og síðari eigenda 2. hæðar segir aðeins, að íbúðunum fylgi hlutdeild í sameign, án þess að kjallarinn sé sérstaklega tilgreindur.

Með synjun um leiðréttingu á lýsingu eignanna í fasteignabók gat þinglýsingastjóri aðeins tekið afstöðu til þess, hvort færsla á blöð íbúðanna í fasteignabók hefði verið í samræmi við þinglýst skjöl. Enda þótt gerðarþoli hafi ekki nýtt heimild til að skjóta synjuninni til héraðsdóms, á hann þess kost að fá skorið úr um efnislegan rétt sinn fyrir dómstólum. Efnislegur réttur gerðarbeiðanda gagnvart gerðarþola ræðst ekki af útdrætti, sem þinglýsingastjóri hefur fært í þinglýsingabók, heldur af þinglýstu afsali hans, öðrum þinglýstum heimildarskjölum og öðrum sönnunargögnum.

Fallist er á með gerðarþola, að þinglýst skjöl taki ekki af tvímæli um eignarrétt aðila yfir hálfum kjallara íbúðarinnar. Þá þykja fyrirliggjandi gögn og upplýsingar um eignaskiptahlutföll, sérinngang í kjallara og staðsetningu hitaveitu- og rafmagnsinntaks ekki eyða óvissu um eignarrétt gerðarbeiðanda. Ágreiningurinn þykir þess eðlis, að leysa verði úr honum í almennu einkamáli, þar sem vitnaleiðslum og viðameiri sönnunarfærslu verður komið við.

Þar sem talsvert skortir á, að réttindi þau, sem gerðarbeiðandi styður útburðarkröfu sína við, séu nægjanlega ljós samkvæmt fyrirliggjandi gögnum, þykir varhugavert, að gerðin nái fram að ganga, og er því skilyrðum 78. gr., sbr. 83. gr. aðfararlaga nr. 90/1989, ekki fullnægt. Ber því að hafna öllum kröfum gerðarbeiðanda.

Gerðarbeiðandi skal greiða gerðarþola 35.000 krónur í málskostnað.

Úrskurðinn kvað upp Sigurður T. Magnússon héraðsdómari.

Úrskurðarorð:

Hin umbeðna aðfarargerð skal ekki ná fram að ganga.

Gerðarbeiðandi, Soffía Þorsteinsdóttir, greiði gerðarþola, Guðráði Óttari Sigurðssyni, 35.000 krónur í málskostnað.

Fimmtudaginn 19. desember 1996.

Nr. 178/1996. **Bergey hf.**
(Steingrímur Þormóðsson hrl.)
gegn
Vélbátatryggingu Eyjafjarðar
(Gústaf Þór Tryggvason hrl.)

Vátrygging. Bátaábyrgðarfélag. Frávísun frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Arnljótur Björnsson og Páll Sigurðsson prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 10. maí 1996. Hann krefst þess aðallega, að kröfum stefnda í aðalsök í héraði verði vísað frá héraðsdómi og að stefnda verði dæmt að greiða 2.959.183 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 31. desember 1991 af nánar tilgreindum fjárhæðum. Til vara krefst áfrýjandi þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða 975.712 krónur ásamt dráttarvöxtum frá 14. júlí 1994 til greiðsludags. Loks krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

I.

Áfrýjandi, sem rekur útgerð frá Hofsósi, keypti fiskiskipið Geir, BA 326, frá Ísafirði samkvæmt afsali 31. júlí 1991, og hlaut það nafnið Berghildur, SK 137. Var skipið afhent áfrýjanda 2. mars 1991. Samkvæmt þágildandi 2. gr. laga nr. 18/1976 um bátaábyrgðarfélög var skylt að húftryggja skipið hjá stefnda. Samkvæmt gögnum málsins var skipið flutt úr húftryggingu 1. mars 1991 frá Vélbátaábyrgðarfélagi Ísfirðinga til Vélbátatryggingar Eyjafjarðar, sbr. ákvæði um félagssvæði í 7. gr. þágildandi reglugerðar nr. 367/1976 um bátaábyrgðarfélög.

II.

Í desember 1992 fól stefndi lögmanni að innheimta iðgjöld og fleiri skuldir vegna fyrrnefnds skips frá árunum 1991 og 1992.

Greiðsluáskorun var birt áfrýjanda 18. desember og aðfararbeiðni árituð af héraðsdómi í febrúar 1993. Fjárnám var gert í skipinu til tryggingar kröfum stefnda 1. júlí 1993. Var það fellt úr gildi með dómi Hæstaréttar 19. maí 1994. Stefndi höfðaði síðan mál þetta fyrir héraðsdómi með stefnu, birtri 23. desember 1994. Krafðist hann í fyrsta lagi málskostnaðar vegna fjárnámsins í héraði og fyrir Hæstarétti, samtals að fjárhæð 430.846 krónur, og auk þess greiðslu á ýmsum viðskiptaskuldum áfrýjanda frá árunum 1991, 1992 og 1993, svo sem fram kemur í hinum áfrýjaða dómi.

Af kröfugerð stefnda hér fyrir dómi leiðir, að hann hefur fallið frá kröfu um greiðslu kostnaðar við fjárnámið.

III.

Kröfur stefnda fyrir Hæstarétti eru einkum vegna viðskipta málsaðila árin 1991-1993. Varða kröfurnar aðallega vátryggingariðgjöld og greiðslur stefnda á vátryggingarbótum vegna Berghildar. Til stuðnings kröfunum lagði hann í fyrsta lagi fram reikningsyfirlit vegna skipsins, dagsett 31. desember 1991, og er tölulegur texti yfirlitsins í heild tekinn upp í héraðsdómi.

Reikningsyfirlitið hefst með færslu á skuld frá fyrra ári, að fjárhæð 98.221 króna, sem er mismunur tekna og gjalda í árslok 1990. Fjárhæðinni til skýringar bendir stefndi á endurrit úr viðskiptamannabókhaldi sínu, sem sýnir iðgjöld, innborganir frá Landssambandi íslenskra útvegsmanna upp í iðgjaldsskuldir, greiddar vátryggingarbætur og fleira. Í munnlegum málflutningi fyrir Hæstarétti var því lýst yfir af hálfu stefnda, að þessi viðskipti á árinu 1990 hefðu verið vegna eldra skips, er áfrýjandi átti með sama nafni og einkennisstöfum og skip það, sem mál þetta varðar.

Niðurstaða reikningsyfirlitsins er sú, að áfrýjandi skuldi stefnda 780.725 krónur í árslok 1991. Í lok reikningsyfirlitsins er fjárhæð þessi færð á „4090-1581". Sama dag eru 23.692 krónur færðar á „aðalreikning". Ekki er ljóst, hvernig fyrrnefnd 23.692 króna færsla á „aðalreikning" er fundin eða hvernig þeim reikningi er háttað.

Að öðru leyti setur stefndi kröfur sínar fram í formi yfirlits um viðskipti málsaðila framangreind ár, og er sundurliðun þess einnig tekin upp í héraðsdóm. Svo sem sjá má af dóminum, hefst viðskiptayfirlit þetta, að því er varðar árið 1991, með áðurnefndri

skuld, að fjárhæð 780.725 krónur. Síðan er fært gjalda megin iðgjald, að fjárhæð 1.121.504 krónur, vegna húftryggingar Berghildar fyrir tímabilið 1. mars til 31. desember 1991, iðgjald af vátryggingu vegna áhafnar skipsins, 182.324 krónur, og loks matskostnaður, 3.980 krónur. Tekna megin eru „Innborganir frá LÍÚ 1991", að fjárhæð 699.625 krónur, og „Bergh. aðstoðar Jökul", 164.200 krónur. Við færslur þessar eru engar dagsetningar, og hefur stefndi ekki gefið viðhlítandi skýringar á tengslum þeirra við framangreint reikningsyfirlit, dagsett 31. desember 1991. Færslur á yfirlitunum fyrir 1992 og 1993 eru einnig ódagsettar. Mismun 1991, 1.224.708 krónur, færir stefndi til næsta árs, og eru viðskipti síðan rakin í kröfugerð hans til ársloka 1993, og fæst þá höfuðstóllinn 315.749 krónur, sem stefndi krefur áfrýjanda um.

Engin grein er gerð fyrir því, hvernig áðurgreint yfirlit stefnda um viðskipti frá 1991 til 1993 er unnið úr bókhaldi hans. Reikningsyfirlitið 31. desember 1991 og viðskiptayfirlitið eru aðeins að hluta til studd fylgiskjölum eða öðrum gögnum, er skýra fjárhæðir, sem þar er að finna. Fylgiskjöl, sem þó liggja fyrir, eru ekki sett fram með skipulegum hætti, og til þeirra er ekki vísað í yfirlitum stefnda. Númer, sem eru við færslur í reikningsyfirlitinu 31. desember 1991 og virðast vera tilvísanir til fylgiskjala, eru ekki öll á skjölum, er stefndi lagði fram.

Stefndi krafðist í héraði vaxta af stefnukröfunni og greindi tiltekinn vaxtafót af nánar tilteknum fjárhæðum til stefnubirtingardags. Frá þeim degi til greiðsludags krafðist hann vaxta, „sem eru 1% lægri en hæstu víxilvextir Landsbanka Íslands, sbr. 31. gr. reglugerðar nr. 367/1976 . . .". Fyrir Hæstarétti krefst hann staðfestingar héraðsdóms, sem dæmdi áfrýjanda til að greiða nánar tilgreindan höfuðstól „ásamt almennum innlánsvöxtum" frá 23. desember 1994 til greiðsludags. Hvort sem miðað er við kröfugerð í héraði eða fyrir Hæstarétti, er þessi vaxtakrafa stefnda ekki með þeim hætti, að dómur verði felldur á hana, sbr. d-lið 1. mgr. 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Er þessi þáttur vaxtakröfu hans ekki nægilega skýrt greindur.

Þegar litið er til þess, sem nú var rakið, verður að fallast á með áfrýjanda, að kröfur stefnda um greiðslur úr hendi áfrýjanda séu í verulegum atriðum vanreifaðar og ekki til þess fallnar, að efnisdóm-

ur verði lagður á þær. Þykir málatilbúnaður hans í heild varðandi þessar kröfur vera svo óskýr, að vísa verði aðalsök frá héraðsdómi.

IV.

Í seinni þætti aðalkröfu sinnar krefur áfrýjandi stefnda um greiðslu á 2.959.183 krónum. Er þar annars vegar um að ræða ýmsa liði, sem stefndi færði áfrýjanda til tekna á viðskiptayfirlitunum fyrir árin 1991 til 1993, svo og einn tekjulið frá 1994. Eru þeir samtals 2.236.781 króna. Hins vegar er krafa um iðgjöld, sem áfrýjandi telur vera ofgreidd af húftryggingu Berghildar. Nemur sú krafa 722.402 krónum.

V.

Í fyrrnefndri kröfu, að fjárhæð 2.236.781 króna, felast átta liðir. Sex þeirra varða vátryggingarbætur, sem stefndi hefur allar fært áfrýjanda til tekna. Þá er einn liður endurgreiðsla vegna hafnarlegu Berghildar, en endurgreiðsluna hefur stefndi dregið frá iðgjaldsskuld áfrýjanda vegna húftryggingar skipsins. Loks eru vextir, er stefndi tók á sig gagnvart áfrýjanda í tengslum við skuld hans við Byggðasjóð. Stefndi greiddi Byggðasjóði skuldina á árinu 1991, en hún var tryggð með veði í Berghildi. Er greiðsla stefnda á veðskuldinni færð áfrýjanda til gjalda á fyrrgreindu reikningsyfirliti 31. desember 1991.

Um kröfu þessa segir áfrýjandi í gagnstefnu í héraði, að hún sé ekki endanleg. Fyrir því færir hann þau rök, að umræddar vátryggingarbætur, sem stefndi hafi viðurkennt, hrökkvi ekki til að greiða réttmætar tjónkröfur áfrýjanda, og auk þess sé reiknuð endurgreiðsla vegna hafnarlegu of lág.

Þegar vegna síðastgreindra röksemda áfrýjanda þykir verða að vísa sjálfkrafa frá héraðsdómi þessum átta kröfuliðum, alls að fjárhæð 2.236.781 króna.

VI.

Kröfu sína um oftekin iðgjöld, að fjárhæð 722.402 krónur, reisir áfrýjandi einkum á því, að vátryggingarfjárhæð, sem er grundvöllur krafna stefnda um húftryggingariðgjald, hafi verið of há. Telur áfrýjandi matsverð Berghildar mun hærra en raunverulegt verðmæti

skipsins árið 1991. Auk þess heldur áfrýjandi því fram, að á matinu séu formgallar, þar sem ekki hafi verið gætt ákvæða um matsmenn og skoðun í lögum nr. 18/1976. Hafi matið af þessum ástæðum ekkert gildi að lögum.

Í 5. mgr. 13. gr. laga þessara segir, að bátaábyrgðarfélag, vátryggður og Samábyrgð Íslands á fiskiskipum geti hvert um sig krafist yfirmats, og skuli það gert af dómkvöddum, sérfróðum mönnum. Áfrýjandi hefur ekki nýtt sér rétt sinn til að óska yfirmats samkvæmt ákvæði þessu. Er þessi krafa hans því ekki reist á slíkum lagagrunni, að tækt sé að fella dóm á hana. Verður þegar af þeirri ástæðu að vísa sjálfkrafa frá héraðsdómi kröfu hans um endurgreiðslu oftekinna iðgjalda af húftryggingu.

VII.

Í meginatriðum styðst varakrafa áfrýjanda um greiðslu 975.712 króna úr hendi stefnda annars vegar við það, að nánar tilgreindar fjárhæðir, sem stefndi færir áfrýjanda til skuldar í reikningsyfirliti 31. desember 1991, eigi í ýmsum atriðum ekki við rök að styðjast. Hins vegar styður áfrýjandi varakröfuna við, að stefndi hafi reiknað sér of há iðgjöld af húftryggingu Berghildar. Síðarnefnda atriðið er sama marki brennt og kröfugerð, sem fjallað er um í VI. kafla. Í heild tengist varakrafan uppgjöri þeirra krafna stefnda, sem vísað var frá í III. kafla, með þeim hætti, að óhjákvæmilegt virðist að fjalla um þá saman. Af þessum sökum verður að vísa varakröfu áfrýjanda sjálfkrafa frá héraðsdómi.

VIII.

Samkvæmt framangreindu verður hinn áfrýjaði dómur felldur úr gildi og málinu vísað í heild sinni frá héraðsdómi. Eftir atvikum er rétt, að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur er felldur úr gildi, og er málinu vísað í heild frá héraðsdómi.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 3. apríl 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 8. f. m., hefur stefnandi, Vélbátatrygging Eyjafjarðar, kt. 690269-6359, Kaupvangsstræti 4, Akureyri, höfðað með stefnu, út gefinni á Akureyri 10. september 1994 af Þorsteini Hjaltasyni hdl. og birtri 23. desember það ár fyrir Una Péturssyni, kt. 190342-2639, Kirkjugötu 9, Hofsósi, f. h. Bergeyjar hf., kt. 560190-1159, sama stað, en hann er stjórnarformaður félagsins. Málið var þingfest hér fyrir dómi 12. janúar 1995.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 5.947.328 kr. [með nánar tilgreindum vöxtum, en að frádregnum samtals 5.200.733 krónum skv. nánari sundurliðun].

Dómkröfur stefnda eru eftirfarandi: í fyrsta lagi, að dómkröfum stefnanda í aðalsök verði vísað frá dómi að hluta, en til vara, að stefndi verði alsýknaður af dómkröfum stefnanda í aðalsök, til þrautavara, að dómkröfur stefnanda í aðalsök verði lækkaðar verulega, í fjórða lagi, að viðurkenning á kröfu stefnanda um lögveð í Berghildi, SK-137, verði hafnað, í fimmta lagi, að stefnda verið tildæmdur málskostnaður að skaðlausu úr hendi stefnanda. Í sjötta lagi krefst stefndi þess, að gagnstefna, er hann hefur gefið út á hendur stefnanda, verði sameinuð máli þessu, en með gagnstefnu, út gefinni í Reykjavík 17. janúar 1995 f. h. aðalstefnda, Bergeyjar hf., birtri 23. s. m. fyrir framkvæmdastjóra aðalstefnanda, Óla Þór Ástvalds, kt. 080849-7969, Skarðshlíð 7 D, krefst gagnstefnandi þess, að gagnstefndi verði dæmdur til að greiða sér 2.284.015 kr. ásamt dráttarvöxtum [...]. Í öðru lagi er þess krafist, að gagnstefndi verði dæmdur til að greiða gagnstefnanda 900.000 kr. ásamt dráttarvöxtum [...]. Í þriðja lagi er þess krafist, að stefndi greiði gagnstefnanda málskostnað að skaðlausu skv. mati dómsins. Þess er aðallega krafist, að dómkröfur gagnstefnanda í gagnsök verði notaðar til skuldajafnaðar við kröfur stefnanda í aðalsök, að svo miklu leyti sem til þarf, og að sjálfstæður dómur verði kveðinn upp um þann hluta kröfunnar, sem eftir stendur, til vara, að kveðinn verði upp sjálfstæður dómur í gagnsök, hvort sem aðalsök verði vísað frá dómi í heild sinni eða stefndi í aðalsök verði alsýknaður. Þá er þess krafist, að gagnsakarmál þetta verði sameinað aðalmálinu.

Í gagnsök krefst gagnstefndi þess að vera sýknaður af dómkröfum gagnstefnanda og að sér verði dæmdur málskostnaður úr hendi gagnstefnanda auk virðisaukaskatts að mati dómsins.

– – –

Álit dómsins.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, verður að telja tölulega sannaðar þær fjárhæðir, er stefnandi krefur stefnda um í aðalsök og varða

viðskipti stefnanda sem vátryggjanda, þannig, að skuld stefnda samkvæmt viðskiptareikningi stefnanda nam 315.749 kr., er viðskiptum lauk. Orðalag samkomulags aðila 25. mars 1991 verður ekki á annan veg skilið en stefndi haldi áfram viðskiptum við stefnanda, enda þótt Uni Þórir Pétursson, framkvæmdastjóri stefnda, haldi því fram, að um fullnaðarskuldaskil hafi verið að ræða með aðilum. Á það má fallast með stefnda, að hann eigi ekki að bera kostnað af fyrri málaferlum stefnanda gegn sér, er hann fór halloka og Hæstiréttur dæmdi að lyktum með röngum dómi samkvæmt fullyrðingum lögmanns stefnanda. Hafa lyktir fyrra máls res judicata-verkun í þessu máli, og er því málskostnaðarkröfu stefnanda, að fjárhæð 430.846 kr., vísað frá dómi.

Víta ber ummæli lögmanns stefnanda í stefnu um málsmeðferð Hæstaréttar Íslands í hinu fyrra máli.

Ekki getur dómurinn fallist á þá málsástæðu stefnda, að stefnandi hafi haft stöðu stjórnvalds, þó að um skylduvátryggingu hafi verið að ræða hjá honum. Stefnandi var að sínu leyti skyldur að vátryggja og réð ekki, hverjir voru viðskiptamenn hans til ársloka 1993. Til þess ber einnig að líta, að skv. lögum nr. 18/1976 svo og rg. nr. 367/1976 hafði stefndi færi á að koma sjónarmiðum sínum og andmælum á framfæri gagnvart stefnanda, m. a. gat hann krafist nýs mats eða yfirmats á vátryggingarverði báts síns, og ekki verður séð, að stefnanda hafi verið nokkur hagur í því að hafa bátinn vátryggðan á yfirverði. Ekki er fallist á þær málsástæður stefnda, að viðskipti aðila hafi verið stjórnarskrárbrot né brot á Mannréttindasáttmála Evrópu né heldur, að 36. gr. laga nr. 7/1936, sbr. 6. gr laga nr. 11/1986, eigi við um viðskipti þeirra. Fyrir þessum málsástæðum hefur hann ekki fært nægjanleg rök. Enda þótt stefndi hafi keypt bátinn „strípaðan" á sínum tíma að eigin sögn og á toppverði, verður ósennilegt að telja, að svo reyndur útgerðarmaður sem framkvæmdastjóri stefnda er, hafi ekki vitað, hvar báturinn var tryggður, né heldur kunn þau úrræði, er tiltæk voru til endurmats vátryggingarverðs hans. Á slíku tómlæti um eigin hag verður stefndi sjálfur að bera ábyrgð.

Einhliða ákvörðun stefnda eftir á á vátryggingarverðmæti bátsins á sér enga stoð, enda beinlínis ranglátt og ósanngjarnt gagnvart stefnanda, sem ábyrgðist mun meira verðmæti en nam kaupverði bátsins upphaflega.

Að því er varðar sýknukröfu stefnda af lögveðskröfu stefnanda, er á hana fallist, þar sem ekki verður séð samkvæmt gögnum málsins, að fjárhæðir þær, sem í vanskilum eru, séu nákvæmlega vegna skoðunar- og vátryggingariðgjalda af bátnum skv. 17. gr. laga nr. 18/1976.

Samkvæmt þessari niðurstöðu er krafa stefnanda í aðalsök tekin til

greina, að stefndi greiði honum 315.749 kr. ásamt vöxtum, eins og síðar verður getið.

Í gagnsök er gagnstefndi sýknaður af kröfum gagnstefnanda.

Rétt þykir, að málskostnaður í aðalsök og gagnsök falli niður.

Að því er vaxtakröfu stefnanda varðar, verður ekki af gögnum málsins séð, að stefndi hafi verið skuldfærður um vexti á viðskiptareikningi hans. Ákvæði 2. mgr. 31. gr. rg. nr. 367/1967 er eingöngu heimildarákvæði til að reikna vexti á ógreidd iðgjöld, sem eru 1% lægri en víxilvextir Landsbanka Íslands. Ákvæði þetta er eingöngu bundið í reglugerð og er undanteknings- og heimildarákvæði. Þykir því rétt, að í uppgjöri aðila gildi ákvæði vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum og að upphafstími vaxta teljist frá stefnubirtingu aðalsakarinnar 23. desember 1994 og stefndi greiði stefnanda almenna innlánsvexti, eins og í dómsorði greinir.

Dóm þennan kvað upp Ásgeir Pétur Ásgeirsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi, Bergey hf., greiði stefnanda, Vélbátatryggingu Eyjafjarðar, 315.749 kr. ásamt almennum innlánsvöxtum frá 23. desember 1994 til greiðsludags.

Gagnstefndi, Vélbátatrygging Eyjafjarðar, er sýknaður af kröfum gagnstefnanda, Bergeyjar hf., í gagnsök.

Málskostnaður í aðalsök og gagnsök fellur niður.

Fimmtudaginn 19. desember 1996.

Nr. 113/1996. **Davíð V. Magnússon**
(Vilhjálmur Árnason hrl.)
gegn
Háanesi hf.
(Jón Steinar Gunnlaugsson hrl.)

Skaðabætur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Gunnlaugur Claessen og Arnljótur Björnsson og Páll Sigurðsson prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 19. mars 1996. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða 3.197.845 krónur með 2% ársvöxtum af 2.550.245 krónum frá 17. september 1993 til 9. maí 1995, en með dráttarvöxtum frá þeim degi til greiðsludags. Jafnframt krefst áfrýjandi dráttarvaxta af 647.600 krónum frá 1. janúar 1994 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og málið væri ekki gjafsóknarmál, en með bréfi dómsmálaráðuneytis 10. apríl 1996 var honum veitt gjafsókn fyrir Hæstarétti. Loks er gerð krafa um staðfestingu sjóveðsréttar í skipinu Guðrúnu Hlín, BA 122, til tryggingar dómkröfum.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi hefur stefnt Samábyrgð Íslands á fiskiskipum til réttargæslu fyrir Hæstarétti.

Hinn áfrýjaði dómur var kveðinn upp af tveimur sérfróðum meðdómendum auk héraðsdómara. Með vísan til forsendna hans verður hann staðfestur.

Rétt þykir, að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður. Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, svo sem greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Hinn áfrýjaði dómur er staðfestur.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður áfrýjanda fyrir Hæstarétti greiðist úr

ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, 150.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 20. desember 1995.

Mál þetta var þingfest með stefnu, áritaðri um birtingu 9. maí sl. til þingfestingar hér fyrir dómi 11. sama mánaðar. Það var dómtekið 30. nóvember sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Stefnandi málsins er Davíð V. Magnússon, kt. 101070-2989, Norðurbraut 24, Hafnarfirði.

Stefndi er Háanes hf., kt. 410989-1749, Vatneyri, Patreksfirði.

Réttargæslustefndi er Samábyrgð Íslands á fiskiskipum, kt. 540269-0179, Lágmúla 9, Reykjavík.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefnda verði gert að greiða sér 3.197.845 kr. Þá er þess krafist, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 2% ársvexti af 2.550.245 kr. frá 17. september 1993 til stefnubirtingardags og að vextir leggist við höfuðstólinn á tólf mánaða fresti, í fyrsta sinn einu ári eftir slysdag, 17. september 1994. Jafnframt er krafist dráttarvaxta af nefndri fjárhæð frá stefnubirtingardegi til greiðsludags.

Þá gerir stefnandi þær kröfur, að stefnda verði gert að greiða sér dráttarvexti samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 með síðari breytingum af 647.600 kr. frá 1. janúar 1994 til greiðsludags.

Stefnandi gerir og kröfu til málskostnaðar úr hendi stefnda að mati dómsins, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál. Loks krefst stefnandi staðfestingar sjóveðsréttar í skipinu Guðrúnu Hlín, BA-122 (skipaskrárnr. 00782), til tryggingar framangreindum dómkröfum með vísan til 2. tl. 1. mgr. 197. gr. siglingalaga nr. 34/1985.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda, en auk þess málskostnaðar úr hendi stefnanda samkvæmt fram lögðum málskostnaðarreikningi.

Engar kröfur eru gerðar á hendur réttargæslustefnda, né heldur gerir hann kröfur í málinu. Af hálfu réttargæslustefnda er tekið fram, að hann styðji kröfur og málflutning stefnda.

Stefnanda var veitt gjafsókn í málinu með bréfi dómsmálaráðuneytisins, dagsettu 9. desember 1994.

Málavextir, málsástæður og lagarök.

Stefnandi lýsir málavöxtum svo:

Hann hafi starfað sem háseti á vélskipinu Guðrúnu Hlín, BA-122, í sept-

embermánuði 1993. Skipið hafi verið gert út til línuveiða. Hinn 17. september 1993 hafi hann slasast á auga við drátt á fiskilínu. Þegar slysið varð, hafi hann staðið við dráttarlúgu við línurúllu skipsins og unnið við að bera í eða gogga fiskinn af línunni, um leið og hann kom upp úr sjó. Skipið hafi verið við veiðar í Víkurál, þegar slysið varð, en þaðan sé 3-4 klukkustunda sigling til Patreksfjarðar, sem sé heimahöfn skipsins. Veður hafi verið allgott, 2–4 vindstig af austsuðaustri og undiralda ekki mikil. Línan hafi verið þung í drætti vegna mikils straums. Siglt hafi verið með stefnanda til Patreksfjarðar fljótlega eftir slysið, þar sem læknir hafi hlúð að honum, en síðan ákveðið að senda hann til innlagnar á Landakotsspítalann í Reykjavík. Engin sjópróf hafi verið haldin vegna atburðarins, eins og skylt sé skv. XIII. kafla siglingalaga, en 22. september s. á. hafi skipstjóri og stýrimaður komið til skýrslugjafar til lögreglu Barðastrandarsýslu á Patreksfirði. Þar hafi engin gögn verið sýnd né búnaður skipsins kannaður, s. s. línubútur, taumar, önglar o. fl., til rannsóknar á tildrögum slyssins.

Óljóst sé, hvað slysinu hafi valdið. Í lögregluskýrslu, sem tekin var af stýrimanni skipsins 22. september 1993, sé eftirfarandi bókað: „Mætti segir tildrög slyssins vera á þann hátt, að þegar þeir voru að draga línuna, hefðu tveir önglar komið kræktir saman upp á línurúllu, sem stendur út fyrir lunningu, og við það hefði slaki komið á sjálfa línuna. Við það að koma upp á rúlluna slitnaði annar taumurinn, sem tengi krókana við línuna, og slóst við það í andlit Davíðs. Mætti segist hafa verið að fylgjast með rúllunni úr brúarglugga, þegar þetta hefði átt sér stað.“ Stýrimaðurinn sé eina vitnið að atburðinum.

Stefnandi bendir á, að stýrimanni hafi borið að vara sig við og stöðva spilið með útsláttarrofa, sem sé í brúnni, þegar hann sá, að hverju stefndi. Auk þess telur stefnandi, að leiða megi að því líkur, að línan hafi verið lögð skakkt eða flækst í beitingarvélinni, þegar hún var lögð í sjó, enda séu litlar líkur á því, að krókar kræki saman, eftir að lokið sé við að leggja línu. Þó kunni það að geta gerst með þeim hætti, að flækja á línunni rakni í sjónum eða við dráttinn, sem e. t. v. stafi af bilun eða galla í beitingarvél eða vanstillingu hennar. Einnig megi vera, að beitingunni hafi ekki verið stjórnað nægilega vel og línan því ekki verið sett með réttum hætti að vélinni, en hluti af þessum útbúnaði séu stokkar eða brautir, sem línan sé hengd á með krókunum og fari síðan í beitingarvélina.

Stefnandi bendir einnig á, að hann hafi ekki séð neitt athugavert við línuna og því ekki haft tilefni til að stöðva línuspilið með rofa, sem var innan seilingar. Hann leggur áherslu á, að hann hafi staðið rétt að verki og ekki haft möguleika til þess að átta sig á yfirvofandi hættu. Hann eigi því enga sök á slysinu.

Þá telur stefnandi, að bilun eða galli í beitingarvélinni eða öðrum búnaði skipsins leiði til hlutlægrar ábyrgðar útgerðarmanns, stefnda í þessu tilviki. Sama gildi, verði líkur leiddar að því, að starfsmenn stefnda hafi ekki stjórnað beitingarvélinni réttilega eða öðrum tækjum eða búnaði og þess vegna orðið valdir að því, að línan flæktist eða krókar kræktust saman, en slysið verði vart rakið til annars en einhverra mistaka starfsmanna stefnda eða bilana eða galla í tækjum.

Enn fremur lítur stefnandi svo á, að stefndi hafi ekki sinnt þeirri lagaskyldu sinni að fá staðreynt, með hvaða hætti slysið hafi orðið. Því verði stefndi að bera hallann af ónógri sönnun og sönnunarbyrði um það, að hlutlæg ábyrgð eða húsbóndaábyrgð hvíli ekki á honum eftir reglum IX. kafla siglingalaga og almennum reglum skaðabótaréttar.

Stefnandi kveður slysið hafa valdið því, að hann missti sjón á hægra auga, og nú liggi fyrir, að það muni verða numið brott.

Jónas Hallgrímsson hafi metið örorku sína, sbr. matsgerð, dags. 26. janúar 1995. Niðurstaða örorkumatsins sé á þá leið, að varanlegur miski sé metinn 20%, haldi stefnandi auga sínu, en 25%, missi hann það. Fjárhagsleg örorka sé metin 20%.

Þá liggi fyrir álitsgerð örorkunefndar, sbr. lög nr. 50/1993, sem staðfesti örorkumat Jónasar Hallgrímssonar.

Stefnandi styður bótakröfur sínar við matsgerðina, en útreikningur þeirra miðist við ákvæði 6. og 7. gr. skaðabótalaga (skbl.) nr. 50/1993. Hann hafi verið háseti á fiskiskipinu Guðrúnu Hlín, þegar hann slasaðist. Síðustu tólf mánuði fyrir slys hafi hann hins vegar unnið margs konar störf eða verið atvinnulaus, eins og yfirlit frá skattstjóranum í Reykjanesumdæmi beri með sér. Því telur stefnandi rétt og eðlilegt að miða áætlaðar framtíðartekjur sínar við mat. Nærtækast í því efni sé að hafa til hliðsjónar meðaltekjur háseta á mb. Guðrúnu Hlín næstu tólf mánuði fyrir slysdag.

Skv. upplýsingum frá Lífeyrissjóði Vestfirðinga á Ísafirði hafi meðallaun fjögurra nafngreindra háseta á skipinu numið 1.442.713 kr. á tímabilinu frá 15. september 1992 til 15. september 1993.

Stefnandi sundurliðar bótakröfur sínar skv. framansögðu þannig:

I.

1.	Bætur fyrir varanlega örorku, sbr. 6. gr. skbl. (1.442.713 × 7,5 × 20% = 2.164.070)	kr.	2.164.070
2.	Bætur fyrir varanlegan miska, sbr. 4. gr. skbl. (miskatala 4.146.500 × 25% = 1.036.625)	–	1.036.625
3.	Bætur v/ tímabundins miska, sbr. 3. gr. skbl. (270 × 730 = 197.100)	–	197.100
	Samtals	kr.	3.397.795

	Inngreitt frá Samábyrgð 14. 2. '94 og 2. 9. s. á.	kr.	847.550
	Skaðabætur	kr.	2.550.245

II.

1.	Bætur fyrir tímabundið atvinnutjón, sbr. 2. gr. skbl.	kr.	622.600
2.	Áætlaður útlagður kostnaður	–	25.000
	Skaðabætur	kr.	647.600

– – –

Stefndi reisir sýknukröfu sína á því, að stefnandi eigi einn sök á slysi því, sem hann varð fyrir. Hann hafi staðið við dráttarlúgu og stjórnað dráttarspili, sem dró inn línuna, og goggað fisk af henni, jafnóðum og hún var dregin inn. Við þetta verk virðist svo sem tveir önglar hafi komið kræktir saman upp á línurúlluna, en við það hafi annar taumurinn, sem tengir krókana við línuna, slitnað og slegist í andlit stefnanda. Ástæða slyssins hafi því umfram allt verið sú, að stefnandi hafi ekki staðið rétt að umræddu verki. Hann viðurkenni að hafa ekki komið auga á, að krókarnir komu kræktir saman upp á rúlluna. Starf hans hafi falist í því að draga inn línuna og gogga fiskinn af henni, um leið og hann kom innbyrðis, þ. e. rétt áður en línan kom upp á rúlluna. Því hefði hann átt að sjá, ef krókar væru kræktir saman, og stöðva spilið til að gera línuna klára, áður en hún kom upp á rúlluna, en stöðvunarrofi sé á spilinu innan seilingar.

Þá mótmælir stefndi þeirri málsástæðu stefnanda eða skýringu hans á tildrögum slyssins, að það megi rekja til bilunar eða galla í beitingarvél eða öðrum búnaði, enda sé sú staðhæfing ósönnuð með öllu. Með sömu rökum sé þeirri staðhæfingu stefnanda mótmælt, að einhverjum starfsmönnum skipsins hafi orðið á mistök við störf sín, sem valdið hafi slysinu. Stefnandi hafi verið einn við vinnu á dekki, þegar slysið varð, en allir aðrir í áhöfn hafi starfað inni í skipinu. Stýrimaður hafi verið í brú og fylgst þaðan með rúllunni í um 12-14 m fjarlægð og séð, þegar slysið varð. Hann sé eina vitnið að atburðinum. Fráleitt sé, að hann hafi séð línuna eða krókana, áður en þeir komu upp á rúlluna, eða gefist nokkurt ráðrúm til að vara stefnanda við, eins og gefið sé í skyn af hans hálfu og miðað við.

Ljóst sé, að það hafi verið í valdi stefnanda eins að koma í veg fyrir slysið.

Einnig sé mótmælt þeim málsástæðum stefnanda, sem lúti að hlutlægri ábyrgð stefnda. Stefndi hafi þegar greitt stefnanda bætur skv. 172. gr siglingalaga nr. 34/1985 og 5. tl. 175. gr. sömu laga. Um frekari ábyrgð stefnda á grundvelli hlutlægrar ábyrgðar sé ekki að ræða, enda sé því mótmælt, að

einhverjar rýmkaðar ábyrgðarreglur gildi vegna vanbúnaðar eða bilunar búnaðar um borð í skipi, þó að sannaður væri.

Stefndi hafnar þeim skilningi stefnanda, að skylt hafi verið að halda sjópróf skv. XIII. kafla siglingalaga þegar við komu skipsins til Patreksfjarðar, eftir að slysið varð eða síðar. Skv. siglingalögum sé útgerð skylt að halda sjópróf, sé um meiri háttar líkamstjón að ræða. Það hafi ekki átt við hér. Teknar hafi verið lögregluskýrslur og slysið jafnframt tilkynnt Tryggingastofnun ríkisins, eins og málskjöl beri með sér.

Með vísan til framanritaðs styður stefndi sýknukröfu sína þeirri meginforsendu, að bótaskilyrði séu ekki uppfyllt. Verði slysið því hvorki rakið til vanbúnaðar um borð í skipinu né saknæmrar háttsemi skipstjóra, skipverja eða annarra starfsmanna stefnda. Miklu frekar verði slysið öðru fremur rakið til aðgæsluskorts stefnanda sjálfs eða til óhappatilviljunar, en ekki hafi tekist að sanna með óyggjandi hætti, hver voru tildrög þess.

Stefndi mótmælir kröfum stefnanda sem allt of háum, ef svo færi, að felld yrði á hann bótaskylda.

– – –

Við aðalmeðferð málsins gaf stefnandi skýrslu fyrir dóminum, og einnig var tekin skýrsla af Jóni Guðbjörnssyni, sem var stýrimaður á mb. Guðrúnu Hlín, þegar stefnandi slasaðist.

Stefnandi lýsti aðdraganda slyssins á þann veg, að hann hafi unnið að því að gogga inn fisk af línu, sem lögð hafi verið með beitingarvél. Lítil veiði hafi verið og því lítið að gera. Allt í einu hafi eitthvað skotist af línunni beint í auga sér. Taldi hann það annaðhvort hafa verið krók eða taum, sem tengi krók við línu. Þó væri líklegra, að um krók hafi verið að ræða, þar sem taumurinn væri svo stuttur, ca. 30 cm, að hann næði ekki að slást í andlit þeirra, sem gogguðu fiskinn af línunni. Sér hafi tekist að stöðva spilið, áður en hann leið út af. Þetta hafi gerst í þriðju veiðiferð sinni á skipinu, og hafi hann ekki áður stundað sjó. Slysið hafi þó ekki stafað af vankunnáttu að hans mati. Hann lýsti vinnutilhögun um borð þannig, að starfað hefði verið á sex tíma vöktum og sex menn skipt með sér verkum á tveggja tíma fresti í þeim verkahring, sem annaðist beitingu, lagningu línunnar og drátt hennar. Þrír sjái um beitinguna og gera línuna klára upp á rekka, einn sjái um að gogga og annar að kútta. Taldi hann því ólíklegt, að hann hefði unnið að beitingu, áður en slysið varð, en aftók það ekki. Beitingarvél sé notuð til að leggja línuna. Hann kvað það ekki óalgengt, að krókar kræktust saman í sjónum, en þeir slitnuðu að jafnaði sundur, þegar þeir kæmu upp úr sjó. Hann hafi aldrei orðið þess var, að krókar þeyttust af línunni, en það hafi líklega valdið slysinu. Hann kvaðst hafa verið varaður við að hafa

hendur á rennunni, því að krókar gætu slegist til. Hann taldi, að stöðva þyrfti spilið á allt að hálfrar mínútu fresti, ef það væri alltaf gert, þegar krókar kæmu kræktir saman upp úr sjó. Hann kvaðst hafa ætlað að vera á skipinu í allt að hálft ár. Hann hafi stundað tónlistarnám erlendis og stefnt á og stefni enn að því að læra upptökutækni og hljóðsetningu. Nú vinni hann fyrir sér sem tónlistarmaður. Hann upplýsti, að ákveðið hefði verið í október sl. að fjarlægja augað, og myndi hann fara í aðgerð um jólaleytið, en talið sé, að það muni taka allt að hálfu ári að græða í sig gerviauga, sem endast muni einhvern tíma.

Jón Guðlaugsson kvaðst hafa séð, þegar stefnandi varð fyrir slysinu. Hann kvaðst enga möguleika hafa átt til að vara stefnanda við, áður en slysið varð, og koma þannig í veg fyrir það. Línan sé dregin svo hratt inn. Hann taldi ólíklegt, að krókar flæktust saman í sjónum, það gerðist við lagningu línunnar. Hann kvað myrkur hafa verið, þegar slysið varð, en lýsing skipsins hefði verið notuð, og sjáist línan vel, þegar hún komi upp úr sjó. Hann upplýsti, að rofi til að stöðva spilið hefði verið innan seilingar sinnar. Fyrir komi, að stöðva þurfi spilið með þessum hætti. Hins vegar hafi spilið verið bilað um þetta leyti og rofinn því lítið notaður, þar sem hemillinn á spilinu hafi verið bilaður og allt runnið út af því, væri það stöðvað í drætti. Ekki minntist hann þess, að nokkuð annað hefði verið bilað, þegar slysið vildi til. Hann taldi það nokkuð algengt, að krókar kræktust saman í sjó, og færi það eftir því, hversu vel væri unnið að því að greiða línuna í sundur, þegar hún færi í beitingarvélina. Hann vissi ekki, hver hefði unnið það verk umrætt sinn.

Forsendur og niðurstaða.

Stefnandi styður málsókn sína á hendur stefnda við það, að orsakir slyssins megi rekja til vanbúnaðar skipsins, s. s. bilunar í tækjum, eða mannlegra mistaka, m. a. við beitingu eða lögn línunnar. Stefnandi kveðst enga sök eiga á tjóni sínu. Þá heldur stefnandi því fram, að ekki hafi verið gætt lögmæltra aðferða við rannsókn slyssins í samræmi við fyrirmæli 1. tl. 219. gr. siglingalaga nr. 34/1985. Sú skylda sé lögð á herðar skipstjóra (224. gr.) að láta sjópróf fara fram, m. a. þegar einhver í áhöfn skips hafi orðið fyrir meiri háttar líkamstjóni. Engum vafa sé undirorpið, að líkamstjón stefnanda falli að skilyrðum tilvitnaðs lagaákvæðis. Ýmis atriði séu óljós um tildrög slyssins, sem nákvæm rannsókn á orsökum þess hefði getað varpað ljósi á. Engin rannsókn hafi farið fram á búnaði véla og tækja í skipinu né heldur á því, hvernig staðið hafi verið að stjórnun beitingarvélarinnar, sem leggi línuna, en miklu skipti, hvernig þar var að verki staðið, eins og stýri-

maður skipsins hafi upplýst dóminn um. Þá hafi stýrimaður einnig borið um það, að spilbúnaði skipsins hafi verið áfátt, en það hafi ekki verið kannað sérstaklega og mögulegur þáttur þessa í atburðarásinni.

Allt þetta leiði til þess, að leggja beri sönnunarbyrði á stefnda um öll þau atriði, sem hugsanlega hafi getað valdið slysinu og rakin eru hér að framan.

Stefndi mótmælir framangreindum málsástæðum stefnanda og leggur áherslu á það, að stefnandi hafi sjálfur valdið slysinu með óvarkárni sinni eða að um hreina óhappatilviljun hafi verið að ræða, sem stefndi beri ekki ábyrgð á. Að öðru leyti vísast til rökstuðnings stefnda hér að framan.

Málið liggur þannig fyrir dóminum, að óljóst þykir, hvað slysinu olli. Þó þykir víst, að frumástæða þess hafi verið sú, að tveir önglar hafi kræst saman í sjó og komið þannig upp á línurúlluna. Þar hafi annaðhvort krókur slitnað af taumi þeim, sem tengir hann við línu, og spýst í auga stefnanda, eins og hann telur líklegt, að gerst hafi, eða taumurinn sjálfur hafi slegist í auga stefnanda, eins og Jón Guðlaugsson stýrimaður segir í skýrslu sinni hjá lögreglunni á Patreksfirði 22. september 1993. Aðrir eru ekki til frásagnar um tildrög slyssins en þessir tveir. Dómurinn lítur því svo á, að sjóþróf myndu engu frekar hafa leitt í ljós þennan þátt atburðarásarinnar. Ekkert bendir heldur til þess, að slysið megi rekja til vanbúnaðar skipsins. Bilun sú í spilbúnaði og afsláttarrofa í stýrishúsi, sem stýrimaður skipsins greindi dóminum frá, hefur á engan hátt átt þátt í slysinu að mati hinna sérfróðu meðdómsmanna.

Sú staðreynd er alkunn, að lína geti flækst í sjó og krókar kræst þar saman. Liggja til þess margar og ólíkar orsakir. Stefnandi upplýsti dóminn um það, að þetta væri svo algengt, að hann myndi hafa þurft að stöðva línudráttinn á hálfrar mínútu fresti, hefði hann gert það í hvert skipti, sem krókar komu upp saman kræktir. Sá, sem stjórnar línudrætti og ber í fisk, er undir þá áhættu seldur, að samkræktir krókar og flækt lína geti valdið honum skaða, svo sem varð í tilviki stefnanda. Þetta leiðir af eðli starfsins. Þeim, sem starfið vinna, ber því að sýna sérstaka aðgæslu. Sama varúðarskylda hvílir á þeim, sem fylgjast eiga með þeim, er vinna við línudráttinn. Stefnandi kveðst hafa verið varaður við og að gæta handa sinna við umrætt starf, svo að honum var ljós sú hætta, sem því var samfara. Stýrimaður skipsins var í brú þess og fylgdist með stefnanda. Það er álit hinna sérfróðu meðdómsmanna, að hvorki stefnandi né stýrimaður hafi átt þess nokkurn kost að koma í veg fyrir slysið, jafnvel þótt báðir hafi veitt því athygli, að krókar komu samkræktir upp úr sjó. Það gerist í sömu andránni, að krókarnir koma upp á línurúlluna og þeir slitna af taumnum.

Það er því álit dómsins, að slysið hafi gerst fyrir hreina óhappatilviljun, sem hvorugur málsaðili beri sök á.

Þessi niðurstaða leiðir til þess, að sýkna ber stefnda, Háanes hf., af kröfum stefnanda.

Eins og atvikum er hér háttað, þykir rétt, að málskostnaður falli niður.

Engar kröfur voru gerðar af stefnanda hálfu á hendur réttargæslustefnda, Samábyrgð Íslands á fiskiskipum, sem gerði ekki heldur kröfur á hendur málsaðilum.

Stefnandi fékk gjafsókn í málinu hjá dómsmálaráðuneytinu 9. desember 1994.

Skv. þessu skal ríkissjóður greiða Vilhjálmi Árnasyni hrl., lögmanni stefnanda, 439.050 kr. í málskostnað, þar af í málflutningsþóknun 350.000 kr. að viðbættum virðisaukaskatti, 85.750 kr.

Skúli J. Pálmason héraðsdómari kvað upp þennan dóm ásamt meðdómendunum Halldóri Ibsen og Karli Njálssyni.

Dómsorð:

Stefndi, Háanes hf., er sýknaður af kröfum stefnanda, Davíðs V. Magnússonar.

Málskostnaður fellur niður.

Ríkissjóður skal greiða Vilhjálmi Árnasyni hrl., lögmanni stefnanda, 439.050 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 19. desember 1996.

Nr. 141/1996. **Landsbanki Íslands**
(Guðni Á. Haraldsson hrl.)
gegn
Vélum og þjónustu hf.
(Björn Ólafur Hallgrímsson hrl.)

Hlutafélag. Prókúruumboð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson og Gunnlaugur Claessen og Páll Sigurðsson prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 15. apríl 1996. Hann krefst þess, að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 779.234,50 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. júní 1990 til greiðsludags að frádregnum 200.000 krónum, sem greiddust inn á kröfuna 15. og 21. maí 1992, að helmingi hvorn dag. Þá krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Áfrýjandi hefur stefnt Pétri Óla Péturssyni til réttargæslu fyrir Hæstarétti. Hann hefur ekki látið málið til sín taka.

Áfrýjandi reisir kröfu sína á skuldabréfi, út gefnu til handhafa 1. mars 1990 af Íshúsfélagi Bolungarvíkur hf., sem hann kveður vera tryggt með sjálfskuldarábyrgð stefnda samkvæmt yfirlýsingu á bréfinu, sem undirrituð sé af Pétri Óla Péturssyni „pr. pr. Vélar og þjónusta hf“. Stefndi mótmælir ekki, að nefndur maður hafi verið framkvæmdastjóri félagsins og haft prókúruumboð fyrir það á þeim tíma, sem hér um ræðir. Stefndi telur hins vegar, að umboð prókúruhafans hafi ekki náð til þess að baka félaginu skuldbindingu sem þessa, hvorki samkvæmt samþykktum félagsins né lögum, enda hafi ráðstöfunin ekki tengst tilgangi félagsins, eins og greint hafi verið frá honum í tilkynningum til Hlutafélagaskrár.

Í 25. gr. laga nr. 42/1903 um verslanaskrár, firmu og prókúruumboð er meginregla um efni prókúruumboðs, þar sem segir, að umboðsmaður hafi vald fyrir umbjóðanda til að annast allt það, sem snertir rekstur atvinnu hans. Í tilkynningu til Hlutafélagaskrár 18.

desember 1975 um stofnun Véla og þjónustu hf. segir, að tilgangur félagsins sé að annast innflutning og umboðssölu á notuðum vélum og tækjum auk þess að reka vinnuvélar og verkstæði. Í nýjum samþykktum félagsins frá 29. desember 1985, sem voru afhentar Hlutafélagaskrá 4. febrúar 1986, er tilgangi þess lýst á sama veg, en því aukið við, að félagið hefði með höndum rekstur fasteigna og lánastarfsemi. Eins og tilgangi félagsins er hér lýst, hafði viðtakandi skuldabréfsins ekki ástæðu til annars en mega treysta því, að prókúruhafi stefnda hafi stofnað til umræddrar sjálfskuldarábyrgðar sem þátt í rekstri atvinnu stefnda. Ekki verður séð, að atvik hafi hér að öðru leyti verið slík, að þau hafi gefið viðsemjanda stefnda sérstakt tilefni til að gæta að því, hvort ráðstöfun prókúruhafans væri tilhlýðileg gagnvart stefnda, sbr. 1. mgr. 60. gr. þágildandi laga nr. 32/1978 um hlutafélög. Þá verður ekki heldur fallist á það með stefnda, þegar litið er til 31. gr., sbr. 25. gr. og 26. gr. laga nr. 42/1903, að ákvæði í samþykktum hans skerði umboð prókúruhafans, enda hefur ekki verið sýnt fram á, að áfrýjanda hafi mátt vera kunnugt um neinar takmarkanir á umboðinu.

Samkvæmt þessu verður stefndi talinn bundinn gagnvart áfrýjanda af yfirlýsingu prókúruhafa síns um sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu, sem um ræðir í málinu. Verða kröfur áfrýjanda því teknar til greina, þar á meðal um málskostnað, sem stefndi verður dæmdur til að greiða í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og ákveðið er í einu lagi í dómsorði.

Dómsorð:

Stefndi, Vélar og þjónusta hf., greiði áfrýjanda, Landsbanka Íslands, 779.234,50 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. júní 1990 til greiðsludags að frádreginni greiðslu á 200.000 krónum upp í kröfu áfrýjanda, eins og hún stóð á greiðsludegi innborgana 15. og 21. maí 1992.

Stefndi greiði áfrýjanda samtals 250.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 29. febrúar 1996.

Mál þetta var dómtekið 1. febrúar 1996 að loknum munnlegum málflutningi.

Upphaflegur stefnandi málsins var Lind hf., kt. 610886-1679, Lágmúla 6, Reykjavík, en 19. október 1995 varð sú breyting á sóknaraðild, að Landsbanki Íslands, kt. 710169-3819, Reykjavík, tók við kröfunni.

Málið er upphaflega höfðað gegn hlutafélaginu Einari Guðfinnssyni, kt. 660169-1489, Hafnargötu 90-96, Bolungarvík, vegna Íshúsfélags Bolungarvíkur, kt. 660169-1489, Bolungarvík, og vegna Baldurs hf., kt. 440169-3419, Bolungarvík. Á hluthafafundi í Íshúsfélagi Bolungarvíkur hf. 29. desember 1990 var gerð sú breyting á samþykktum félagsins, að nafni þess var breytt í Einar Guðfinnsson hf. Á hluthafafundum, sem haldnir voru 2. maí 1991 í Baldri hf., Völusteini hf. og Einari Guðfinnssyni hf. í Bolungarvík, voru félögin sameinuð í eitt félag undir nafninu Einar Guðfinnsson hf., og skyldu samþykktir Einars Guðfinnssonar hf. gilda um hið sameinaða félag og Einar Guðfinnsson hf. taka við öllum réttindum og skyldum félaganna frá og með 1. janúar 1991. Bú Einars Guðfinnssonar hf. var tekið til gjaldþrotaskipta 15. febrúar 1993, og breyttist aðildin í samræmi við það. Þrotabúið hefur ekki sótt þing í málinu.

Einnig er stefnt Vélum og þjónustu hf., kt. 591275-0389, Járnhálsi 2, Reykjavík.

Enn fremur er Pétri Óla Péturssyni, Kleppsvegi 58, Reykjavík, stefnt til réttargæslu, og var réttargæslustefna birt honum 13. mars 1993.

Mál þetta var upphaflega höfðað með stefnu, þingfestri 22. október 1992. Dómur var kveðinn upp í héraði 27. janúar 1994, og var honum áfrýjað til Hæstaréttar. Hinn 6. júní 1995 felldi Hæstiréttur héraðsdóminn úr gildi og alla meðferð málsins fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur og vísaði málinu heim í hérað til nýrrar meðferðar og dómsálagningar. Ástæða heimvísunarinnar var sú, að dómurinn hafði verið kveðinn upp af fulltrúa við dómstólinn. Var dómsorð Hæstaréttar skilið þannig, að einungis þingfesting stefnu teldist lögmæt dómsathöfn í málinu, og hefur meðferð málsins eftir heimvísun verið í samræmi við þá túlkun.

Dómkröfur.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru, að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða stefnanda 779.234,50 kr. með 23% dráttarvöxtum frá 1. júní 1990 til greiðsludags, þannig að dráttarvextir taki breytingu skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, auk málskostnaðar skv. gjaldskrá Löggarðs hf. og dráttarvaxta af honum, allt að frádregnum 100.000 kr., sem greiddar voru 15. maí 1992, og 100.000 kr., sem greiddar voru 21. maí 1992.

Af hálfu stefnda Véla og þjónustu hf. er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins.

Ekki er sótt þing af hálfu stefnda þb. Einars Guðfinnssonar hf., og engar kröfur hafa komið fram af hans hálfu.

Engar kröfur er gerðar á hendur réttargæslustefnda og engar kröfur gerðar af hans hálfu. Réttargæslustefndi krefst þess, að honum verði dæmd hæfileg málsvarnarlaun úr hendi stefnda. Hann hefur sótt þing og lagt fram greinargerð, en vék úr rétti við aðalflutning málsins, áður en munnlegur málflutningur hófst.

Málsatvik, málsástæður og lagarök stefnanda.

Stefnandi kveður skuld þessa vera samkvæmt skuldabréfi, útg. 1. mars 1990 af Íshúsfélagi Bolungarvíkur hf. til handhafa, upphaflega að fjárhæð 800.000 kr. Lán þetta hafi borið að endurgreiða með fjórum afborgunum á þriggja mánaða fresti, í fyrsta skipti 1. júní 1990. Sjálfskuldarábyrgðaraðilar séu Baldur hf., Vélar og þjónusta hf. og Ísbor hf. Fyrirtækið Ísbor hf., kt. 700986-1959, hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta 23. október 1991. Skuldabréfið sé í vanskilum frá upphafi. Hinn 15. maí 1992 hafi verið greiddar 100.000 kr. inn á skuldina og 100.000 kr. 21. maí 1992. Þá hafi dómkrafan verið lækkuð um 56.539 kr., sem nemi þeim 5%, er greiðst hafi upp í almennar kröfur í þrotabú Ísbors hf. Greiðslukröfum hafi ekki verið sinnt að öðru leyti.

Stefnandi kveður stefnufjárhæð sundurliðast þannig:

Höfuðstóll	kr.	800.000,00
Samningsvextir	–	35.773,30

allt að frádregnum framangreindum fjárhæðum.

Við munnlegan málflutning var málavöxtum og málsástæðum lýst frekar. Kvað lögmaður stefnanda upphaf málsins vera það, að Ísbor hf. hefði tekið þrjár bifreiðar á leigu af fjármögnunarleigufyrirtækinu Lind hf. 8. apríl 1987. Í tengslum við það hafi verið gefinn út tryggingarvíxill, að fjárhæð 1.510.000 kr., samþykkjandi Ísbor hf. og útgefandi Vélar og þjónusta hf., og hafi réttargæslustefndi, Pétur Pétursson, skrifað undir fyrir hönd beggja þessara aðila. Vanskil hafi orðið og komið til uppgjörs, og sé skuldabréf það, sem mál þetta snýst um, hluti af því uppgjöri. Pétur Pétursson pr. pr. Vélar og þjónusta hf. undirriti skuldabréfið sem sjálfskuldarábyrgðaraðili.

Stefnandi kveðst miða við það, að Pétur Óli Pétursson hafi haft umboð til að skuldbinda félagið Vélar og þjónustu hf. með þessum hætti. Hann hafi verið framkvæmdastjóri þess og farið með daglegan rekstur félagsins, og undir það hafi þessi sjálfskuldarábyrgðarskuldbinding fallið. Þá hafi hann haft prókúruumboð samkvæmt lögum nr. 42/1903 um verslanaskrár, firmu og prókúruumboð. Samkvæmt 25. gr. þeirra laga hafi prókúruhafi heimild

til alls nema veðsetningar samkvæmt 2. ml. 25. gr. Jafnvel hafi Hæstiréttur litið svo á, að heimild til veðsetningar felist í prókúruumboði, sbr. 2. mgr. 14. gr. og 25. gr. sömu laga, sbr. Hrd. 1991, 1155. Rétt sé, að samkvæmt samþykktum félagsins riti tveir menn firmað, en firmahafi geti framselt umboð sitt með því að veita prókúru. Enn fremur styðji það þá fullyrðingu, að Pétur Óli hafi haft fullnægjandi umboð, að félagið hafi breytt tilgangi sínum og víkkað hann í að taka enn fremur til „reksturs fasteigna og lánastarfsemi". Þá miðar stefnandi enn fremur við það, að með dómi frá 15. júní 1995 hafi Hæstiréttur kveðið á um það, að þriðji maður eigi að mega treysta því, að framkvæmdastjóri félags hafi umboð þess. Sé tilgangurinn sá að tryggja eðlileg viðskipti. Fari framkvæmdastjóri hins vegar út fyrir það umboð, sem hann í raun hafi, geti hann orðið skaðabótaskyldur gagnvart félaginu. Nái þetta þó ekki til veðsetninga.

Mál þetta sé höfðað samkvæmt lögum nr. 91/1991, sbr. og ákvæði skuldabréfsins, og um málskostnað sé vísað til 31. gr. sömu laga. Um vexti sé vísað til laga nr. 25/1987.

Málsatvik, málsástæður og lagarök stefnda Véla og þjónustu hf.

Stefndi Vélar og þjónusta hf. lagði áherslu á það við munnlegan málflutning, að gerð fjármögnunarleigusamnings Ísbors hf. og Lindar hf. og tryggingarvíxill, sem út gefinn hafi verið í tengslum við hann, séu þessu máli óviðkomandi, og var framlagningu þessara skjala mótmælt í greinargerð. Kveður hann stefnanda eiga við ætlaða sjálfskuldarábyrgð hlutafélagsins Véla og þjónustu á skuldabréfi, að fjárhæð 800.000 kr., út gefnu til handhafa 1. mars 1990 af Íshúsfélagi Bolungarvíkur hf., en sjálfskuldarábyrgðaraðila á bréfinu telji stefnandi vera Baldur hf., Ísbor hf. og stefnda Vélar og þjónustu hf.

Á bréfið hafi, að því er stefnda Vélar og þjónustu hf. varðar, verið rituð illlæsilega orðin pr. pr. Vélar og þjónusta hf. og síðan nafnritun, sem líklega sé Pétur Óli Pétursson.

Stefndi telur, að félagið sé óskuldbundið af hinni ætluðu sjálfskuldarábyrgð, enda hafi þurft undirskrift tveggja stjórnarmanna til að skuldbinda félagið skv. 16. gr. samþykkta þess, samanber og 7. tl., stafliði a og b, á tilkynningu til Hutafélagaskrár, dagsettri 18. desember 1975.

Pétur Óli Pétursson hafi á þessum tíma verið einn stjórnarmanna félagsins og jafnframt framkvæmdastjóri þess. Um stöðuumboð hans sé mælt í 18. gr. samþykkta félagsins, en þar segi, að hann hafi með höndum stjórn á daglegum rekstri og komi fram fyrir hönd félagsins í öllum málum, sem varði venjulegan rekstur. Þá segi þar, að framkvæmdastjóri skuli sjá um reikningshald og ráðningu annars starfsfólks og uppsagnir.

Pétur Óli hafi á þessum tíma jafnframt haft prókúruumboð fyrir félagið, en slíkt umboð nái einungis til þeirrar starfsemi félagsins, sem tengist á eðlilegan hátt þeim yfirlýsta starfsvettvangi firma, sem fram komi í tilkynningu til Hlutafélagaskrár. Þar sé tilgangur félagsins sagður vera „að annast innflutning ásamt umboðssölu á notuðum vélum og tækjum, einnig rekstur vinnuvéla og verkstæðisrekstur". Sé þetta í fullu samræmi við þann tilgang, sem greindur sé í stofnsamningi og samþykktum félagsins, en í síðasttalda skjalinu sé raunar til viðbótar talað um rekstur fasteigna og lánastarfsemi.

Þá er því haldið fram af stefnda, að sú athöfn að taka sjálfskuldarábyrgð á skuld Íshúsfélags Bolungarvíkur hf. við handhafa í nafni Véla og þjónustu hf. fullnægi ekki framangreindu skilyrði og falli utan ramma stöðuumboðs framkvæmdastjórans og prókúruumboðs hans, enda hafi ekki verið um að ræða skuldbindingu til að afla félaginu nauðsynja til daglegs reksturs eða lagerhalds. Til að skuldbinda félagið með þessum hætti hafi a. m. k. þurft samþykki félagsstjórnar og undirritun tveggja stjórnarmanna. Ljóst sé því, að viðkomandi framkvæmdastjóra og prókúruhafa hafi skort heimild til að skuldbinda félagið með þessum hætti.

Þá hafi hin umdeilda yfirlýsing verið gefin án samráðs og vitundar stjórnar félagsins og fyrirsvarsmönnum þess ekki borist vitneskja um gjörðina, fyrr en innheimtuaðgerðum vegna kröfunnar hafi verið beint að stefnda með greiðsluáskorun, dagsettri 29. júlí 1992, sbr. svarbréf lögmanns stefnda, dagsett 10. ágúst 1992.

Stefndi bendir á það, að kröfuhafi, sem sé fjármálastofnun, hljóti að teljast hafa sýnt mikið gáleysi, hafi hann treyst því í þeim viðskiptum, sem bréfið sé sprottið af, að ætlaðir sjálfskuldarábyrgðaraðilar yrðu skuldbundnir af undirritun samkvæmt prókúruumboði. Sami maður og undirriti sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu stefnda, undirriti einnig sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu pr. pr. Ísbors hf., en hafi hvorki haft prókúruumboð fyrir það félag né umboð framkvæmdastjóra.

Stefnandi geti því ekki vísað til réttarreglna um viðskiptabréf og mótbárumissi, enda beri hið umstefnda skuldabréf ágalla sína með sér með tilliti til almennra og sértækra reglna um takmörkun heimilda samkvæmt stöðuumboði og um prókúruumboð, samanber það, sem rakið hafi verið hér að framan um það efni, sem og í ljósi þess, að fyrir hafi legið aðgengilegar opinberar upplýsingar um heimildir Péturs Óla Péturssonar.

Stefndi bendir á, að umboðsskortur og aðildarskortur sinn svo og önnur atvik leiði til þess, að sýkna beri sig af öllum kröfum stefnanda í máli þessu og dæma sér málskostnað úr hendi stefnanda. Málsókn þessi sé ófyrirsynju, enda hafi stefnanda þegar verið tilkynnt bréflega um afstöðu stefnda

og lagarök, þegar er innheimtuaðgerðir hófust og stefnda varð krafan kunn.

Um lagarök fái í sjálfu sér allar varnir komist að, hvort sem þær lúti að formi, efni eða öðru, enda sé málið samkvæmt málatilbúnaði stefnanda rekið, að því er virðist, sem almennt skuldamál án sérstakrar tilvísunar til 17. kafla laga nr. 91/1991.

Varnir stefnda lúti að skuldbindingargildi ætlaðrar sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingar svo og öðrum atvikum, sem rakin hafi verið. Vísað er til ákvæða laga nr. 91/1991 og um málskostnað sérstaklega til XXI. kafla laganna. Einnig vísist til almennra reglna samningaréttar um umboð og ákvæða laga nr. 7/1936, sbr. lög nr. 11/1986, einkum 2. mgr. 10. gr., sbr. 1. mgr. 11. gr. laganna, einnig til 32. gr. laganna. Þá er vísað til laga nr. 42/1903, 2. mgr. 14. gr., sbr. og 25. gr.

Málsástæður og lagarök réttargæslustefnda.

Réttargæslustefndi bendir á, að í greinargerð stefnda Véla og þjónustu hf. komi fram, að réttargæslustefnda hafi skort umboð til að ganga í sjálfskuldarábyrgð vegna Véla og þjónustu hf. á skuldabréfi því, sem málið sé höfðað út af. Af þessum sökum hafi stefnandi málsins stefnt Pétri Óla sem réttargæslustefnda í málinu. Þessum staðhæfingum Véla og þjónustu hf. sé mótmælt sem allsendis ósönnuðum og röngum, þar sem þessi aðgerð Péturs Óla hafi verið fyllilega innan þeirra marka, sem umboð hans sem framkvæmdastjóra Véla og þjónustu hf. hafi náð til. Auk þessa hafi öðrum hluthöfum í Vélum og þjónustu hf. hlotið að vera kunnugt um málið á þeim tíma, sem það gerðist.

Vélar og þjónusta hf. hafi átt 37% í félaginu Ísbor hf. Réttargæslustefndi, Pétur Óli Pétursson, hafi verið fulltrúi Véla og þjónustu hf. í stjórn þess félags, og hafi dagleg störf hans hjá Vélum og þjónustu hf. oft og tíðum tengst mjög starfsemi Ísbors hf. Skuldabréf það, sem Vélar og þjónusta hf. sé sjálfskuldarábyrgðaraðili að og mál þetta snúist um, sé til komið vegna viðskipta Ísbors hf. við Einar Guðfinnsson hf. vegna Íshúsfélags Bolungarvíkur. Þar sem Ísbor hf. hafi þurft að selja bréfið til að útvega rekstrarfé, hafi félaginu reynst nauðsyn að fá sjálfskuldarábyrgðir á bréfið, og því hafi það þótt eðlilegt, að Vélar og þjónusta hf. sem stór eignaraðili í Ísbor hf. tæki þá sjálfskuldarábyrgð að sér. Réttargæslustefndi, Pétur Óli Pétursson, hafi séð um þetta mál líkt og mörg önnur sambærileg í samskiptum Véla og þjónustu hf. við Ísbor hf.

Þessi aðgerð réttargæslustefnda hafi verið fullkomlega í samræmi við önnur störf, er hann hafi haft á hendi fyrir hönd Véla og þjónustu hf. sem

framkvæmdastjóri þess félags og geti á engan hátt skoðast sem heimildarlaus athöfn af hans hálfu.

Af ofangreindum ástæðum séu ítrekuð mótmæli við öllu því, sem fram komi í greinargerð stefnda Véla og þjónustu hf. um þátt Péturs Óla í málinu.

Niðurstöður.

Deilt er um það í máli þessu, hvort réttargæslustefndi hafi haft umboð til þess að binda stefnda Vélar og þjónustu hf. með sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu á skuldabréf það, sem stefnt er til greiðslu á. Skuldabréfið er út gefið 1. mars 1990. Í hinum prentaða texta skjalsins er getið um einn sjálfskuldarábyrgðaraðila, Baldur hf., Bolungarvík, en þrír aðilar undirrita það sem sjálfskuldarábyrgðaraðilar. Auk Baldurs hf. eru það stefndi Vélar og þjónusta hf. og Ísbor hf. Ber bréfið ekki annað með sér en sjálfskuldarábyrgð stefnda Véla og þjónustu hf. hafi verið gefin á sama tíma og bréfið er út gefið. Bréfið er til handhafa og út gefið af Íshúsfélagi Bolungarvíkur. F. h. sjálfskuldarábyrgðaraðilanna Ísbors hf. og Véla og þjónustu hf. ritar Pétur Óli Pétursson pr. pr., þ. e. samkvæmt prókúruumboði. Óumdeilt er, að á þeim tíma, er bréfið er út gefið, var Pétur Óli Pétursson, réttargæslustefndi, framkvæmdastjóri stefnda Véla og þjónustu hf. og hafði prókúruumboð. Einnig er ljóst, að Vélar og þjónusta hf. áttu hlut í Ísbor hf. og að Pétur Óli Pétursson var í stjórn þess félags og annar stjórnarmaður stefnda að auki samkvæmt tilkynningu til Hlutafélagaskrár, dagsettri 29. nóvember 1989. Einn stofnenda Ísbors hf. eru Vélar og þjónusta hf. Hins vegar er deilt um það, hversu stóran hlut Vélar og þjónusta hf. áttu í Ísbor hf. Bú Ísbors hf. var tekið til gjaldþrotaskipta. Er því haldið fram af hálfu stefnda Véla og þjónustu hf., að Pétur Óli Pétursson hafi hvorki haft prókúruumboð fyrir Ísbor hf. né verið framkvæmdastjóri þess félags.

Stofnfundur stefnda Véla og þjónustu hf. var haldinn 13. desember 1975, og var stofnsamningur staðfestur á fundinum. Í 2. gr. hans segir: „Tilgangur félagsins er að annast innflutning ásamt umboðssölu á notuðum vélum og tækjum, einnig rekstur vinnuvéla og verkstæðisrekstur.“ Er félagið hafði verið stofnað, ákvað fundurinn að ráða Pétur Óla Pétursson framkvæmdastjóra félagsins, „en ásamt honum hafa Bjarni Sighvatsson og Karl Sighvatsson prókúruumboð“, segir loks í fundargerð. Þetta orðalag verður að skilja svo, að ætlunin sé, að hver fyrir sig af þessum þremur mönnum hafi prókúru fyrir félagið. Félagið var tilkynnt 19. desember 1975 til Hlutafélagaskrár. Að því er varðar, hverjir skuldbindi félagið með undirskrift sinni, er sagt, að tveir stjórnarmenn riti saman firmað, og því lýst, hvernig undir-

skriftum er hagað. Samþykktir eru sagðar dagsettar 13. desember 1975. Hinn 29. desember 1985 eru nýjar samþykktir gerðar fyrir félagið og þær tilkynntar til Hlutafélagaskrár. Þar er tilgangur greindur hinn sami og áður að viðbættu eftirfarandi: „Enn fremur rekstur fasteigna og lánastarfsemi.“ Í 16. gr. samþykktanna segir m. a.: „Stjórn félagsins stýrir öllum málefnum félagsins milli hluthafafunda og gætir hagsmuna þess gagnvart þriðja manni. Undirskrift tveggja stjórnarmanna skuldbindur félagið.“ Þá er fjallað um framkvæmdastjóra í 18. gr. samþykktanna, og er hún svohljóðandi: „Stjórn félagsins ræður framkvæmdastjóra og ákveður starfskjör hans. Hún veitir og prókúruumboð fyrir félagið. Framkvæmdastjóri hefur með höndum stjórn á daglegum rekstri félagsins og kemur fram fyrir þess hönd í öllum málum, sem varða venjulegan rekstur. Hann sér um reikningshald og ræður og rekur starfsmenn. Framkvæmdastjóra ber að veita stjórnarmönnum og endurskoðendum allar upplýsingar um rekstur félagsins, sem þeir kunna að óska.“ Samkvæmt tilkynningu til Hlutafélagaskrár er samkvæmt fundi í félaginu 23. júlí 1991 framkvæmdastjóri Gunnar Gunnarsson. Verður að ætla, að Pétur Óli Pétursson hafi verið framkvæmdastjóri til þess tíma.

Í máli þessu, sem varðar greiðslu skuldabréfs, byggir stefnandi ekki á XVII. kafla laga nr. 91/1991.

Lögmaður stefnanda hefur í munnlegum málflutningi haldið því fram, að skuldabréf það, sem hér er deilt um, sé til komið vegna uppgjörs fjármögnunarleigusamnings, er Ísbor hf. hafi gert við Lind hf. um leigu á þremur bifreiðum 8. apríl 1987. Telur stefnandi, að tryggingarvíxill, sem lagður hefur verið fram í ljósriti, að fjárhæð 1.510.000 kr., hafi verið út gefinn af stefnda Vélum og þjónustu hf., en samþykktur af Ísbor hf. vegna þess samnings. Fyrir hönd beggja félaganna ritar Pétur Óli Pétursson á víxilinn. Af hálfu stefnda er þessari skýringu á tilkomu skuldabréfsins algerlega hafnað, og þar sem frekari sönnur hafa ekki verið færðar á þessi ætluðu tengsl og bréfið sjálft ber þau ekki með sér, verður ekki við þau miðað. Af hálfu réttargæslustefnda er skuldabréfið sagt til komið vegna viðskipta Ísbors hf. við Einar Guðfinnsson hf. vegna Íshúsfélags Bolungarvíkur. Heldur hann því fram, að þar sem Ísbor hf. hafi þurft að selja bréfið til að útvega rekstrarfé, hafi félaginu reynst nauðsynlegt að fá sjálfskuldarábyrgðir á bréfið, og því hafi þótt eðlilegt, að Vélar og þjónusta hf. sem stór eignaraðili í Ísbor hf. tæki þá sjálfskuldarábyrgð að sér. Kveðst réttargæslustefndi Pétur Óli Pétursson hafa séð um þetta mál líkt og mörg önnur sambærileg í samskiptum Véla og þjónustu hf. við Ísbor hf. Þessari málavaxtalýsingu er ekki sérstaklega mótmælt af hálfu stefnda Véla og þjónustu hf., en málatilbúnaði réttargæslustefnda er mótmælt sem og sérstaklega þeirri fullyrðingu, sem lýtur að starfssviði hans.

Firma er samkvæmt 8. gr. laga nr. 42/1903 um verslanaskrár, firmu og prókúruumboð, það nafn, sem notað er fyrir tiltekna atvinnu og undirskrift fyrir hana. Svo sem að framan hefur verið rakið, þurfti tvo stjórnarmenn til þess að rita firma stefnda Véla og þjónustu hf. og til að skuldbinda félagið. Skylt er að tilkynna til Hlutafélagaskrár, hverjum sé heimilt að rita firmað, sbr. 19. gr., 9. tl., sömu laga. Firmahafi getur hins vegar samkvæmt 25. gr. sömu laga veitt öðrum aðila umboð til þess að annast fyrir sína hönd „allt það, er snertir rekstur atvinnu hans, og rita firmað", og er það prókúra. Prókúruumboðið er takmarkað af framangreindu lagaákvæði, og sérstaklega er þar tekið fram, að það taki ekki til heimildar til að selja eða veðsetja fasteignir umbjóðanda. Prókúruhafa ber að einkenna undirskrift sína svo, að sjá megi, að ritað er samkvæmt prókúruumboði. Enn fremur má binda prókúru því skilyrði, að fleiri en einn riti hana. Aðrar takmarkanir auk þeirra, sem að framan greinir, verða ekki gerðar, svo að gilt sé, gagnvart grandlausum viðsemjanda.

Samkvæmt því, sem hér að framan er rakið, geta þeir, sem rita firmað, falið ákveðnum aðila, prókúruhafa, umboð til að skuldbinda félagið, sbr. 25. gr. laga nr. 42/1903. Hvort ritun sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréf samkvæmt prókúruumboði er skuldbindandi fyrir prókúrugjafann, þykir hins vegar fara eftir aðdraganda þess, að ábyrgðin er veitt og/eða í hvaða tilgangi gengið er í slíka ábyrgð, þ. e. a. s., hvort aðgerðin fellur innan eðlilegs starfssviðs hlutaðeigandi og samræmist tilgangi viðkomandi félags.

Af hálfu stefnda Véla og þjónustu hf. er því hafnað, að sjálfskuldarábyrgð þessi hafi snert rekstur félagsins. Því er haldið fram, að engin verðmæti hafi komið á móti í þágu félagsins og að stjórn félagsins hafi með öllu verið ókunnugt um þessa skuldbindingu, þar til krafa barst um greiðslu bréfsins. Prókúruhafa hafi ekki verið veitt sérstakt umboð til þess að gangast undir sjálfskuldarábyrgðina fyrir hönd félagsins, og það hafi ekki verið á starfssviði framkvæmdastjóra félagsins að undirgangast slíka ábyrgð.

Skuldabréfið, sem liggur fyrir réttinum í frumriti, ber ekki með sér nein tengsl við rekstur stefnda Véla og þjónustu hf., og stefnandi hefur ekki sannað slík tengsl. Bréfið ber ekki heldur með sér, að undirritunin sé í þágu Ísbors hf.; það er gefið út til handhafa, og Ísbor hf. er annar sjálfskuldarábyrgðaraðili. Þykir fullyrðing um slík tengsl ekki vera sönnuð af stefnanda. Jafnvel þótt svo væri, að sjálfskuldarábyrgðin hefði verið veitt í þágu Ísbors hf., myndu aðgerðir í þágu þess félags ekki rúmast innan heimilda prókúruhafa Véla og þjónustu hf. í skilningi 25. gr. laga nr. 42/1903. Þá hefur ekki verið sýnt fram á, að framkvæmdastjóri Véla og þjónustu hf., Pétur Óli Pétursson, hafi haft umboð stjórnar umfram það, sem segir í samþykkt-

um félagsins, eða hafi í starfi sínu almennt komið fram á þann hátt, að það vekti tiltrú stefnanda á, að umboð hans væri víðara en lög og samþykktir félagsins gera ráð fyrir. Þar sem ekki hefur verið sýnt fram á, að umdeild ábyrgðarskuldbinding hafi tengst rekstri stefnda Véla og þjónustu hf., verður að fallast á þá fullyrðingu hans, að Pétur Óla Pétursson hafi skort umboð til að skuldbinda félagið með þessum hætti. Af sömu ástæðum þykir stefnandi ekki hafa haft ástæðu til að ætla, að hann hefði slíkt umboð.

Með vísan til framanritaðra raka skal stefndi Vélar og þjónusta hf. vera sýkn af kröfum stefnanda.

Af hálfu stefnda þrotabús Einars Guðfinnssonar hf. vegna Íshúsfélags Bolungarvíkur og Baldurs hf. hefur ekki verið sótt þing eftir endurupptöku málsins, en hann hefur verið löglega boðaður til þings. Verður því, að því er þennan stefnda varðar, að dæma málið samkvæmt 96. gr. laga nr. 91/1991 eftir fram lögðum skjölum og skilríkjum, og þar sem þau eru í samræmi við dómkröfur stefnanda, verða kröfur hans teknar til greina að öllu leyti með vöxtum, svo sem nánar greinir í dómsorði.

Stefndi þrotabú Einars Guðfinnssonar hf. vegna Íshúsfélags Bolungarvíkur og Baldurs hf. greiði stefnanda í málskostnað alls 100.000 kr.

Stefnandi greiði stefnda Vélum og þjónustu hf. alls 160.000 kr. í málskostnað.

Réttargæslustefndi Pétur Óli Pétursson beri sjálfur sinn málskostnað.

Dóminn kveður upp Hjördís Hákonardóttir héraðsdómari.

Dómsorð:

Stefndi Vélar og þjónusta hf. skal vera sýkn af kröfu stefnanda, Landsbanka Íslands.

Stefnandi greiði stefnda Vélum og þjónustu hf. 160.000 kr. í málskostnað.

Stefndi þrotabú Einars Guðfinnssonar hf. vegna Íshúsfélags Bolungarvíkur og Baldurs hf. greiði stefnanda, Landsbanka Íslands, 779.234,50 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá 1. júní 1990 til greiðsludags og 100.000 kr. í málskostnað, allt að frádregnum 100.000 kr., sem greiddar voru 15. maí 1992, og 100.000 kr., sem greiddar voru 21. maí 1992.

Málskostnaður til handa réttargæslustefnda Pétri Óla Péturssyni fellur niður.

Fimmtudaginn 19. desember 1996.

Nr. 347/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Helga Sigurjónssyni
(Kristján Stefánsson hrl.)

Þjófnaður. Ítrekun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar í samræmi við yfirlýsingu ákærða um áfrýjun og einnig af hálfu ákæruvalds með stefnu 26. ágúst 1996. Endanleg krafa ákæruvaldsins er sú, að héraðsdómur verði staðfestur.

Ákærði krefst aðallega sýknu, en til vara, að refsing verði milduð.

Með vísan til forsendna hins áfrýjaða dóms verður staðfest niðurstaða hans um sakfellingu ákærða. Við ákvörðun refsingar verður að líta til þess, að ákærði hefur tólf sinnum hlotið dóm fyrir brot gegn almennum hegningarlögum nr. 19/1940, þar af átta sinnum fyrir brot gegn 244. gr. laganna. Ákærði rauf með broti sínu skilyrði reynslulausnar 11. maí 1996, og verða eftirstöðvar þeirrar refsingar, 160 dagar, felldar inn í refsingu nú, sbr. 1. mgr. 42. gr. almennra hegningarlaga, svo sem henni var breytt með 3. gr. laga nr. 16/1976, sbr. og 60. gr. fyrrnefndu laganna, eins og þeim var breytt með 7. gr. laga nr. 22/1955. Með hliðsjón af því svo og ákvæðum 2. mgr. 70. gr., 71. gr., 72. gr. og 255. gr. almennra hegningarlaga þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin í héraðsdómi. Verður hinn áfrýjaði dómur því staðfestur.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, svo sem greinir í dómsorði.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Ákærði, Helgi Sigurjónsson, greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 25.000 krónur, og málsvarnarlaun til skipaðs verjanda síns fyrir Hæsta-

rétti, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 25.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 3. júlí 1996.

Ár 1996, miðvikudaginn 3. júlí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sverri Einarssyni héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 505/1996: Ákæruvaldið gegn X, Helga Sigurjónssyni, Y og Z, sem tekið var til dóms 26. f. m.

Málið er höfðað fyrir dóminum með ákæruskjali ríkissaksóknara, dagsettu 24. maí sl. á hendur ákærðu, X [...], Helga Sigurjónssyni, Grenimel 2, Reykjavík, fæddum 12. nóvember 1975, fæðingarnúmer 401, Y [...] og Z [...].

Í ákæru segir, að málið sé höfðað á hendur ákærðu „fyrir þjófnað og hylmingu í maí 1996.

– – –

II.

Ákærðu X, Helga og Y er gefið að sök að hafa laust fyrir klukkan 8.00 þriðjudaginn 21. maí brotið sér leið inn í veitinga- og spilasal Íslensk-íslenska sf., „Casino Gulliver", á 2. hæð fjöleignarhússins nr. 20 við Hafnarstræti í Reykjavík með því að spenna upp hurð á stigagangi að húsnæðinu og hafa á brott nokkra pakka af vindlingum, 26.000 kr. í 50 kr. og 100 kr. mynt, sem voru í hillu undir afgreiðsluborði, og 90.200 kr. í smámynt úr spilakössum, sem spenntir voru upp.

Telst þetta varða við 244. gr. almennra hegningarlaga.

– – –

IV.

Þess er krafist, að ákærðu verði dæmd til refsingar".

Þá er með sama hætti og að framan greinir sannað, að ákærðu X og Y hafi framið brot þau, sem þeim eru gefin að sök í II. kafla ákæru, en þau eru rétt færð til refsiákvæða í ákæru. Ákærði Helgi hefur hins vegar neitað frá upphafi aðild sinni að þessu innbroti. Verður nú rakinn framburður hans og annarra um það.

Ákærði Helgi kveður ákæruna vera ranga, að því er sig varði, neitar að hafa brotist inn í Hafnarstræti 20 í Reykjavík og kveðst ekki vita um innbrotið og ekki hafa neitt af því frétt, fyrr en lögreglan hafði tal af sér út af því.

Ákærði Y segir rangt í ákæru, að ákærði Helgi hafi verið með þeim hinum við innbrotið, en hann hafi viðurkennt hjá rannsóknarlögreglu, að ákærði Helgi hefði verið með þeim, og gert það til þess að losna úr yfirheyrslunni, en sér hafi verið sýnd skýrsla ákærða X, þar sem þetta kom fram, og ákvað hann að bera eins og hann.

Ákærða Z staðfestir, að hún hafi heyrt ákærða X aðallega og einnig ákærðu Helga og Y ræða kvöldið áður um að brjótast inn, en vissi ekki, hvar átti að gera það.

Vitnið Hreinn Benediktsson, Vesturbergi 78 í Reykjavík, er vagnstjóri hjá SVR og var statt á Lækjartorgi um það bil tuttugu mínútum fyrir klukkan átta að morgni 21. maí sl. Þegar vitnið kom á þessum tíma inn í biðsal strætisvagnanna í Hafnarstræti 20, sá það tvo menn koma ofan af annarri hæð hússins, en það hafði oft séð mennina á torginu áður. Vitnið er öruggt, að ákærði Helgi, sem það sér í dóminum, sé annar mannanna, en hann hafi verið í leðurjakka með fánalitum á bakinu, og félagi hans hafi haldið á plastpoka í höndunum. Vitnið segir, eftir að því hefur verið sýnd mynd af ákærða Y, að það sé maðurinn, sem var með ákærða Helga.

Ákærði X vill ekki lengur fullyrða, að ákærði Helgi hafi verið með þeim í innbrotinu, enda þótt hann hafi viðurkennt það fyrir dóminum, þegar hann kom fyrir hann vegna gæsluvarðhaldskröfu. Ákærði vill halda því fram, að hann hafi verið þreyttur í yfirheyrslunni fyrir dóminum.

Ákærði Helgi kveðst ekki muna eftir því að hafa gengið niður stigann í Hafnarstræti 20 umrætt sinn, eins og vitnið Hreinn ber, en staðfestir, að hann hafi verið á Lækjartorgi á þessum tíma.

Ekki verður tekið mark á breyttum dómsframburði ákærða X um hlut ákærða Helga að innbrotinu og miðað við fyrri framburð hans, enda skýring hans á breyttum framburði ekki trúverðug. Þá þykir skýring ákærða Y fyrir dóminum á framburði hans hjá rannsóknarlögreglu, þegar hann bar um þátt ákærða Helga að innbrotinu, afar ótrúverðug. Fyrir liggur framburður ákærða Helga, að hann hafi verið á þessum slóðum á þessum tíma, og framburður vitnisins Hreins, sem sá ákærðu Helga og Y koma með plastpoka niður stigann frá innbrotsstað umræddan morgun. Loks er að geta framburðar ákærðu Z þess efnis, að ákærðu hafi allir þrír kvöldið fyrir innbrotið verið að ráðgera slíkt. Þegar þetta allt er virt, er sannað, að ákærðu hafi allir þrír staðið að innbrotinu. Hefur ákærði Helgi með því eins og hinir gerst sekur um brot á 244. gr. almennra hegningarlaga.

– – –

Ákærði Helgi hefur á árunum 1992–1995 hlotið tíu refsidóma fyrir hegningarlagabrot. Þau brot, sem þar um ræðir, eru þjófnaður, rán, nytjastuldur og líkamsárás. Þá hefur ákærði einnig brotið gegn umferðarlögum. Samanlögð óskilorðsbundin refsing, sem ákærði hefur hlotið, nemur rúmlega 2½ árs fangelsi. Hinn 11. maí sl. var ákærða veitt skilorðsbundin reynslulausn í eitt ár á 160 daga eftirstöðvum fangelsisrefsingar.

– – –

Ákærði Helgi hefur rofið skilorð áðurgreindrar reynslulausnar, og verða eftirstöðvar refsingarinnar samkvæmt 60. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 7. gr. laga nr. 22/1955, felldar inn í þá refsingu, sem ákærða verður nú ákvörðuð, en hún þykir hæfilega ákveðin fangelsi í tíu mánuði. Samkvæmt 76. gr. almennra hegningarlaga þykir rétt, að seta ákærða í gæsluvarðhaldi frá 23. maí sl. kl. 13.40 til uppsögu dóms þessa komi refsingu hans til frádráttar, samtals 42 dagar.

– – –

Dómsorð:

Ákærði X sæti fangelsi í 15 mánuði.

Ákærði Helgi Sigurjónsson sæti fangelsi í 10 mánuði. Til frádráttar refsingu hans skal koma 42 daga gæsluvarðhald.

Ákærði Y sæti fangelsi í 4 mánuði, en fresta skal fullnustu helmings refsingarinnar, og niður skal sá hluti hennar falla að 3 árum liðnum frá birtingu dómsins að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærða Z sæti fangelsi í 30 daga, en fresta skal fullnustu refsingarinnar, og niður skal hún falla að 2 árum liðnum frá birtingu dómsins að telja, haldi ákærða almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði X greiði skipuðum verjanda sínum, Kristjáni Stefánssyni hæstaréttarlögmanni, 35.000 krónur í málsvarnarlaun, og ákærði Helgi greiði skipuðum verjanda sínum, Guðmundi Ágústssyni héraðsdómslögmanni, 70.000 krónur í þóknun fyrir verjandastarf við rannsókn og meðferð málsins. Ákærði X skal greiða annan sakarkostnað að 2/5 hlutum, en önnur ákærðu að 1/5 hluta.

Fimmtudaginn 19. desember 1996.

Nr. 131/1996. **Íslandsbanki hf.**
(Jón G. Briem hrl.)
gegn
Sigríði Garðarsdóttur

Ábyrgð. Tryggingarbréf. Veð. Skriflega flutt mál.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 1. apríl 1996 og krefst sýknu af öllum kröfum stefndu og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefnda hefur ekki látið málið til sín taka fyrir Hæstarétti. Er málið flutt skriflega á grundvelli 3. mgr. 158. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Hinn 11. febrúar 1992 gaf Þormóður Jónsson, eiginmaður stefndu, út tryggingarbréf nr. 100485 til áfrýjanda, að fjárhæð 1.000.000 krónur, tryggt með veði í fasteigninni Hrísrima 34 í Reykjavík. Í héraði krafðist stefnda þess, að áfrýjandi yrði dæmdur til að framselja sér bréfið og afhenda sér það.

Eins og lýst er í héraðsdómi, er sú krafa studd þeim rökum, að stefnda sé réttur eigandi bréfsins, þar sem hún hafi greitt áfrýjanda að fullu skuld samkvæmt skuldabréfi, að fjárhæð 1.000.000 krónur, út gefnu til áfrýjanda 21. september 1993. Hafi nefndur Þormóður tekist á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuld samkvæmt síðargreindu bréfi, þegar það var gefið út, á þeirri forsendu, að um væri að ræða fullnaðaruppgjör á persónulegum ábyrgðum hans gagnvart áfrýjanda. Á skuldabréfinu er að finna eftirfarandi áletrun: „Er skuldareiganda hér með sett að handveði (trb. nr.) tryggingarbréf nr. 100485."

Áðurgreint tryggingarbréf var samkvæmt framansögðu gefið út til handa áfrýjanda. Hann er samkvæmt hljóðan þess eigandi veðréttar í fasteigninni Hrísrima 34. Efni nefndrar áritunar á skuldabréfið er ekki skýrt, og í málinu liggja ekki fyrir viðhlítandi skýringar á, hver hafi verið tilgangur með henni. Ekki verður fallist á, að

áritunin veiti sönnun þess, að áfrýjandi hafi með henni leyst útgefanda umdeilds tryggingarbréfs eða veðþola undan skuldbindingum samkvæmt efni bréfsins. Stefnda hefur ekki heldur sýnt fram á rétt sinn til bréfsins með öðrum hætti. Verður áfrýjandi því sýknaður af kröfum stefndu.

Eftir atvikum þykir rétt, að hvor aðila beri sinn kostnað af málinu í héraði og fyrir Hæstarétti.

D ó m s o r ð:

Áfrýjandi, Íslandsbanki hf., er sýkn af kröfum stefndu, Sigríðar Garðarsdóttur.

Málskostnaður í héraði og fyrir Hæstarétti fellur niður.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 22. febrúar 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 2. febrúar sl., var þingfest með framlagningu stefnu og annarra sóknargagna 2. nóvember 1995.

Stefnandi er Sigríður Garðarsdóttir, kt. 051160-7469, Hrísrima 34, Reykjavík.

Stefndi er útibú Íslandsbanka hf., Suðurlandsbraut 30, Reykjavík, kt. 411289-2639.

Stefnandi krefst þess, að stefndi verði dæmdur til þess að afhenda stefnanda og framselja stefnanda að handveði tryggingarbréf nr. 100485, sem Þormóður Jónsson, kt. 270261-5239, Hrísrima 34, Reykjavík, gaf út í Reykjavík 11. febrúar 1992 til Íslandsbanka hf. til tryggingar öllum skuldum hans og/eða Góðs glers hf. (nú M.A.S. hf.), Hrísrima 34, Reykjavík. Þá er og krafist málskostnaðar að viðbættum virðisaukaskatti eftir mati dómsins.

Endanlegar dómkröfur stefnda eru þær, að stefndi verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og stefnandi verði dæmd til að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins auk álags, er nemi virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.

Stefndi krafðist í greinargerð aðallega frávísunar málsins frá dómi. Í þinghaldi 17. janúar sl. var bókað samkomulag þess efnis, að málið yrði flutt í einu lagi um frávísunar- og efniskröfu. Í upphafi aðalmeðferðar féll stefndi frá frávísunarkröfu sinni.

II.

Málavextir.

Hinn 11. febrúar 1992 gaf Þormóður Jónsson, Hrísrima 34, Reykjavík, út til stefnda tryggingarbréf, að fjárhæð 1.000.000 kr., til tryggingar greiðslu á

skuldum og fjárskuldbindingum hans og/eða Góðs glers hf., en Þormóður var einn eigenda þess fyrirtækis. Tryggingarbréf þetta, nr. 100485, var tryggt með 3. veðrétti í Hrísrima 34, en Þormóður Jónsson var þá eigandi þeirrar fasteignar. Fasteignin er nú þinglesin eign eiginkonu hans, stefnanda máls þessa.

Hinn 21. september 1993 gaf Gott gler hf. út skuldabréf til stefnda, að fjárhæð 1.000.000 kr., og tókst Þormóður Jónsson á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Í texta skuldabréfsins segir, að skuldareiganda sé sett „að handveði tryggingarbréf nr. 100485".

Hinn 12. október 1995 greiddi stefnandi skuldabréfið, og er það áritað um greiðslu. Þá er einnig ritað á skuldabréfið, að það sé „Innleyst af Sigríði Garðarsdóttur 12/10 '95". Með bréfi 19. október 1995 krafðist lögmaður stefnanda afhendingar tryggingarbréfsins, en því var hafnað.

Í málinu liggur fyrir, að Þormóður Jónsson ber sjálfskuldarábyrgð á tveimur skuldabréfum í eigu stefnda, sem nú eru í vanskilum. Annars vegar er um að ræða skuld skv. ódagsettu skuldabréfi, út gefnu af Sólveigu Ernu Jónsdóttur til stefnda, en vanskil þess námu 5. desember 1995 320.961 kr. Hins vegar er um að ræða vanskil skv. skuldabréfi, dags. 31. mars 1995, út gefnu af Jóni Óskari Ásmundssyni til stefnda. Skuld þess nam 5. desember sl. 116.488,80 kr.

Málsástæður og lagarök stefnanda.

Af hálfu stefnanda er vísað til þess, að forráðamenn Góðs glers hf. hafi átt í viðræðum við stefnda síðari hluta árs 1993. Frá því hafi verið gengið, að Gott gler hf. gæfi út skuldabréf, dags. 21. september 1993, til stefnda. Af hálfu Þormóðs Jónssonar hafi það verið forsenda persónulegrar ábyrgðar hans á skuldabréfið, að um væri að ræða fullnaðaruppgjör á persónulegum ábyrgðum hans við stefnda, og jafnframt, að tryggingarbréfið yrði afhent við fullnaðargreiðslu skuldabréfsins. Þessu til áréttingar og staðfestingar hafi stefnda verið sett að handveði tryggingarbréf nr. 100485.

Stefnandi telur, að hann sé réttur handhafi tryggingarbréfsins, þar sem hann hafi innleyst umrætt skuldabréf, en skv. ákvæðum þess eigi skuldareigandi handveðsrétt í tryggingarbréfinu. Þann rétt hafi hann öðlast við innlausn á skuldabréfinu. Samkvæmt íslenskum rétti sé heimild til handveðsréttargerninga og framsals þeirra réttindi.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Sýknukrafa stefnda er aðallega reist á aðildarskorti stefnanda, sem sé ekki réttur aðili til að fá tryggingarbréfið afhent eða framselt að handveði. Tryggingarbréfið standi til tryggingar öllum skuldum útgefanda þess, Þormóðs Jónssonar. Viðskipti stefnda og þess aðila séu ekki útkljáð, enda skuldi hann

stefnda enn kröfur, sem falli undir tryggingarbréfið. Stefndi telur, að réttur aðili til að höfða mál til afhendingar tryggingarbréfsins sé útgefandi þess og þá einungis, hafi hann lögmæta kröfu til slíkrar afhendingar. Til vara styður stefndi sýknukröfu sína m. a. því, að hann hafi ekki framselt stefnanda neinar kröfur sínar. Á tryggingarbréfinu sé ekki að finna neina áritun um það frá stefnda, að fallið sé frá allsherjarveði því, er felst í bréfinu. Bréfið standi því til tryggingar öllum ógreiddum skuldum og ábyrgðum Þormóðs Jónssonar við stefnda.

Stefndi mótmælir því, að það hafi verið forsenda Þormóðs Jónssonar fyrir sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfið, að um fullnaðaruppgjör á persónulegum skuldbindingum stefnda hafi verið að ræða. Þessa fullyrðingu segir stefndi ranga, órökstudda og ósannaða, enda sé ekki að finna henni neina stoð í skjölum málsins. Með vísan til þess, að tryggingarbréfið sé sett stefnda að veði án nánari tilgreiningar, hafi stefndi litið svo á, að í bréfinu fælist allsherjarveð til tryggingar öllum skuldum útgefenda þess við stefnda, og séu þá engin útibú hans undanskilin. Þá séu engir fyrirvarar skráðir á tryggingarbréfið eða á skuldabréf það, sem stefnandi greiddi.

III.

Niðurstaða.

Hinn 11. febrúar 1992 gaf Þormóður Jónsson út tryggingarbréf, að fjárhæð 1.000.000 kr., til stefnda. Því var ætlað að tryggja stefnda greiðslu á öllum skuldum og fjárskuldbindingum útgefanda svo og Góðs glers hf. við stefnda, hvort sem þær væru samkvæmt víxlum, skuldabréfum, hlaupareikningsyfirdráttum og hvers konar ábyrgðum, í hvaða formi sem væru.

Hinn 21. september 1993 gaf Gott gler hf. út skuldabréf, að fjárhæð 1.000.000 kr., til stefnda með sjálfskuldarábyrgð Þormóðs Jónssonar. Í skuldabréfinu er ákvæði, þar sem fyrrnefnt tryggingarbréf er sett skuldareiganda að handveði. Stefndi átti þá allsherjarveð í eignum Þormóðs Jónssonar fyrir öllum skuldum hans og Góðs glers hf. samkvæmt áðurnefndu tryggingarbréfi. Hafði því ákvæði þetta engan tilgang, nema tryggingarbréfið stæði aðeins til tryggingar skuld samkvæmt skuldabréfinu, svo sem stefnandi heldur fram. Umrætt skuldabréf er á skuldabréfaformi frá stefnda. Það var útfyllt og frá því gengið af starfsmönnum stefnda, eftir því sem upplýst var við aðalmeðferð málsins. Gera verður þær kröfur til stefnda sem innlánsstofnunar, að við frágang slíkra skjala sé skýrt og ótvírætt kveðið á um veðréttindi sem þessi. Vafa í því efni ber að skýra stefnda í óhag.

Það er því álit dómsins, að með handveðssetningu umrædds tryggingarbréfs til skuldareiganda skuldabréfsins hafi tryggingarbréfið þar með ein-

ungis staðið til tryggingar skuld samkvæmt skuldabréfinu, en ekki öðrum kröfum á hendur Þormóði Jónssyni samkvæmt tryggingarbréfinu.

Í málinu er óumdeilt, að stefnandi greiddi skuld, sem Góðu gleri hf. og /eða Þormóði Jónssyni bar að greiða stefnda samkvæmt skuldabréfinu. Líta verður svo á, að þar með hafi krafa samkvæmt skuldabréfinu verið að fullu efnd og fallið niður. Þar sem tryggingarbréfið stóð aðeins að baki skuld samkvæmt skuldabréfinu, féll veðréttur stefnda samkvæmt því niður. Stefnandi er eigandi húseignarinnar Hrísrima 34, en stefnda var veðsett sú húseign samkvæmt tryggingarbréfinu. Stefnandi hefur því lögvarða hagsmuni og jafnframt rétt til að fá það afhent, til að því megi aflýsa. Samkvæmt þessu ber að taka kröfu stefnanda í málinu til greina.

Stefnda ber að greiða stefnanda málskostnað, 100.000 kr., þar með talinn virðisaukaskattur.

Valtýr Sigurðsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndi, Íslandsbanki hf., skal afhenda stefnanda, Sigríði Garðarsdóttur, tryggingarbréf nr. 100485, sem Þormóður Jónsson gaf út í Reykjavík 11. febrúar 1992 til stefnda.

Stefndi greiði stefnanda 100.000 kr. í málskostnað, þar með talinn virðisaukaskattur.

Fimmtudaginn 19. desember 1996.

Nr. 432/1995. **Íslenska ríkið**
(Jón G. Tómasson hrl.)
gegn
Helga G. Þórðarsyni
(Ragnar Aðalsteinsson hrl.)

Lífeyrissjóður. Skattar. Endurgreiðsla. Vextir. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 29. desember 1995 að fengnu áfrýjunarleyfi 12. sama mánaðar samkvæmt heimild í 4. mgr. 152. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Hann krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti. Til vara krefst hann þess, að kröfur stefnda verði lækkaðar og málskostnaður í því tilviki felldur niður.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms með þeirri breytingu, að í stað fjárhæðarinnar 76.940 krónur komi 114.433 krónur. Þá krefst hann málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Ágreiningur aðila máls þessa fjallar um það, hvort framlag sjálfstætt starfandi atvinnurekanda til lífeyrissjóðs af eigin vinnu vegna þess hluta, sem almennt greiðist af vinnuveitanda, teljist til rekstrarkostnaðar í skilningi 1. tl. 31. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt, svo að draga megi það frá atvinnurekstrartekjum, áður en skattstofn er ákveðinn.

Stefndi rekur verkfræðistofu, þar sem veitt er ráðgjöf á verkfræðisviði. Samkvæmt 2. gr. laga nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda er honum skylt að greiða iðgjöld í Lífeyrissjóð Verkfræðingafélags Íslands vegna eigin vinnu. Þá ber honum einnig að halda eftir af launum starfsfólks síns 4% iðgjaldshluta þess og standa hlutaðeigandi lífeyrissjóði skil á honum ásamt 6% mótframlagi sínu.

Samkvæmt 2. mgr. 29. gr. laga nr. 75/1981 er heimilt að draga frá

tekjum lögaðila og tekjum manna af atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi rekstrarkostnað, það er þau gjöld, sem eiga á árinu að ganga til að afla teknanna, tryggja þær og halda þeim við.

Í 2. mgr. 1. tl. A-liðar 7. gr. laga nr. 75/1981 er kveðið á um það, að vinni maður við eigin atvinnurekstur eða sjálfstæða starfsemi, skuli hann telja sér til tekna eigi lægra endurgjald fyrir starf sitt og hefði hann innt það af hendi fyrir óskyldan eða ótengdan aðila. Þetta endurgjald telst til rekstrarkostnaðar, sbr. 3. mgr. 1. tl. 31. gr. laganna, og er frádráttarbært frá tekjum af atvinnurekstri eins og launakostnaður starfsmanna og mótframlag atvinnurekenda í lífeyrissjóði starfsmannanna.

Samkvæmt framansögðu er það meginregla í skattarétti, að öll gjöld, sem fara í að afla tekna, tryggja þær og halda þeim við, komi til frádráttar frá tekjum af atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi. Allar undantekningar frá þeirri reglu verða að vera skýrar og ótvíræðar. Í lögunum er að þessu leyti enginn munur gerður á fyrirtækjum eftir rekstrarformi þeirra. Þá ber hér að hafa í huga, að stefnda var skylt að greiða iðgjöld í lífeyrissjóð af tekjum sínum, og teljast slík skylduframlög atvinnurekanda til rekstrarkostnaðar. Er fallist á þá niðurstöðu héraðsdóms, að atvinnurekandaframlag stefnda í eigin lífeyrissjóð falli undir rekstrarkostnað, sem heimilt sé að gjaldfæra.

Við málflutning fyrir Hæstarétti hækkaði stefndi kröfufjárhæð sína úr 76.940 krónum í 114.433 krónur. Stefndi gagnáfrýjaði ekki máli þessu, og í greinargerð sinni fyrir Hæstarétti krafðist hann staðfestingar héraðsdóms. Kemur krafan því eigi til álita, þótt áfrýjandi hafi samþykkt, að hún kæmist að, og verður að miða við tölulega niðurstöðu héraðsdóms.

Samkvæmt þessu er hinn áfrýjaði dómur staðfestur um annað en vexti, og verða þeir dæmdir í samræmi við 112. gr. laga nr. 75/1981, sbr. lög nr. 31/1995, sem tóku gildi 1. janúar 1996.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður um annað en vexti, en þeir skulu vera ársvextir, sem nema 1% frá 1. janúar

1993 til 11. ágúst sama ár, 1,25% frá þeim degi til 1. nóvember sama ár, 1% frá þeim degi til 11. sama mánaðar, 0,5% frá þeim degi til 21. maí 1995, 0,65% frá þeim degi til 1. janúar 1996, 3,05% frá þeim degi til 1. febrúar sama ár, 3,75% frá þeim degi til 11. sama mánaðar, 4,2% frá þeim degi til 21. apríl sama ár, 3,8% frá þeim degi til 11. maí sama ár, 3,5% frá þeim degi til 1. október sama ár og 3,9% frá þeim degi til uppsögudags dóms þessa og dráttarvextir samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Áfrýjandi, íslenska ríkið, greiði stefnda, Helga G. Þórðarsyni, 150.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Sératkvæði
Hjartar Torfasonar

Í fyrstu lögum um tekjuskatt og eignarskatt nr. 74/1921 var eftirfarandi talið meðal þess, er draga skyldi frá tekjum manna, áður en skattur væri á þær lagður, sbr. c-lið 1. mgr. 11. gr.: „Iðgjöld af lífeyri, sem skattgreiðandi er skyldur lögum samkvæmt að tryggja sjer eða konu sinni eftir sinn dag, svo og iðgjöld af hverri annarri lögboðinni persónutryggingu. Enn fremur má draga frá tekjum þeirra manna, sem eigi eru lögum skyldir til að tryggja sjer eða konum sínum lífeyri, iðgjöld af slíkum lífeyri eða lífsábyrgð, sem greidd hafa verið, þó ekki hærra iðgjald nje af hærri tryggingarupphæð en embættismanni með sömu tekjum ber að kaupa. Að öðru leyti skulu iðgjöld af lífsábyrgðum eigi dregin frá skattskyldum tekjum."

Í þessum ákvæðum fólst skýlaus yfirlýsing um, að skyldubundin framlög í lífeyrissjóði ættu að vera frádráttarbær frá annars skattskyldum tekjum. Tóku þau bæði til framlags, sem greitt var með eiginlegum launum manna, og til mótframlags af hálfu launagreiðanda, enda lá ekki í augum uppi, að launþegar ættu að vera skattfrjálsir af hinu síðarnefnda, sbr. þar a-lið 8. gr. laganna. Enginn vafi er á því, að ákvæðin voru sett annars vegar til að hlynna að sparnaði með söfnun lífeyrisréttinda og hins vegar vegna tvísköttunar, sem annars gæti komið til.

Þessi regla hefur haldist óslitið innan laganna í einu eða öðru formi frá þessum tíma. Hún féll brott úr texta þeirra árið 1987, þegar sérstakur frádráttur vegna lífeyriskaupa var felldur inn í almennan persónuafslátt, sbr. 4. gr. laga nr. 49/1987 um breyting á lögum nr. 75/1981, en að efni til stóð hún enn. Þess var ekki sérstaklega gætt að halda í lögunum ákvæði um skattfrelsi mótframlags launagreiðanda, en það frelsi hefur verið virt í framkvæmd alla tíð.

Í málinu ber því að leggja til grundvallar umrædda reglu ásamt meginreglu 2. mgr. 29. gr. laga nr. 75/1981 um frádrátt gjalda vegna öflunar tekna af atvinnurekstri. Samkvæmt því á stefndi að fá kröfu sinni framgengt af tvennum ástæðum, þ. e. bæði vegna þess, að hann eigi rétt á því eins og aðrir einstaklingar að vera skattfrjáls af ígildi mótframlags vinnuveitanda í lífeyrissjóð, og svo hins, að hann eigi að geta talið þetta ígildi til kostnaðar í atvinnurekstri sínum, þar sem hann gat þar ekki starfað að öflun tekna án þess að fella á sig lögbundna skyldu til framlags í lífeyrissjóð. Er ég þannig samþykkur niðurstöðum annarra dómenda.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 17. október 1995.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var þriðjudaginn 26. september sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Helga G. Þórðarsyni, Vesturvangi 44, Hafnarfirði, með stefnu, birtri 29. júní 1994, á hendur Friðriki Sophussyni fjármálaráðherra f. h. ríkissjóðs, Arnarhváli við Lindargötu í Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að úrskurður yfirskattanefndar í máli stefnanda nr. 1035/1993 frá 9. nóvember 1993 verði úr gildi felldur og viðurkenndur verði réttur stefnanda til að gjaldfæra á skattframtali 1992 eigin lífeyriskaup, að fjárhæð 114.433 kr., eða aðra lægri fjárhæð að mati dómsins. Jafnframt verði viðurkenndur réttur stefnanda til að fá álagningu skatta árið 1992 endurskoðaða í samræmi við gjaldabreytinguna og oftekinn skatt endurgreiddan með dráttarvöxtum skv. III. kafla l. nr. 25/1987. Þá er gerð krafa um málskostnað úr hendi stefnda að skaðlausu.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og tildæmdur málskostnaður úr hendi hans að mati dómsins, en til vara, að kröfur stefnanda verði lækkaðar og málskostnaður í því tilviki felldur niður.

II.

Málsástæður stefnanda.

Stefnandi kveðst reka verkfræðiskrifstofu í eigin nafni í Hafnarfirði, þar sem veitt sé ráðgjöf á verkfræðisviði. Á stofunni vinni aðstoðarmenn, en ekki aðrir verkfræðingar. Verkfræðistofan fái greidda þóknun fyrir ráðgjafarstörf sín samkvæmt reikningi eins og önnur atvinnufyrirtæki á sama atvinnusviði. Miðist þóknun við, að hún dugi til að greiða rekstrarkostnað allan, aðstöðugjöld og skyld gjöld, tap á útistandandi skuldum og önnur sambærileg gjöld. Að greiddum þessum kostnaði hafi stefnandi mismuninn sér til framfæris, og af honum reiknuðum samkvæmt skattalögum greiði hann m. a. tekjuskatt. Til rekstrarkostnaðar verkfræðistofunnar teljist að auki í skattalegu tilliti endurgjald það, sem stefnanda beri að reikna sjálfum sér fyrir vinnu, starf eða þjónustu, sem telja beri til tekna. Stefnandi hafi og tekjur af öðrum störfum.

Í skattframtali árið 1992 vegna tekjuársins 1991 hafi stefnandi talið til frádráttar tekjum 6% framlag atvinnurekanda til lífeyrissjóða, og hafi annars vegar verið um að ræða 79.960 kr. vegna starfsmanna stefnanda, reiknaðar af launum starfsmannanna, 1.331.832 kr., og hins vegar 114.432 kr. eða 6/10 af iðgjaldaframlagi sjálfstætt starfandi sjóðfélaga samkvæmt iðgjaldatöflu Lífeyrissjóðs Verkfræðingafélags Íslands, sem stefnanda sé skylt að greiða til lögum samkvæmt.

Með bréfi, dagsettu 24. júlí 1992, til stefnanda hafi honum verið tilkynnt, að skattstjórinn í Reykjanesumdæmi hefði gert þá breytingu m. a. á skattframtalinu, að tekjur hefðu verið hækkaðar um 114.432 kr. með þeirri skýringu, að 6/10 iðgjalds stefnanda til lífeyrissjóðs teldust ekki vera til öflunar tekna. Stefnandi hafi kært ákvörðun þessa til skattstjórans í Reykjaneskjördæmi 29. ágúst 1992, sem hafnaði kærunni með úrskurði 8. október 1992. Hinn 6. nóvember 1992 hafi stefnandi skotið málinu til yfirskattanefndar, sem staðfesti úrskurðinn 9. nóvember 1993. Sé nú krafist dóms um ógildingu þess úrskurðar.

Í aðalatriðum séu kröfur stefnanda á því reistar, að í gildandi skattalögum sé beinlínis kveðið á um það, að iðgjöld til lífeyrissjóða megi draga frá tekjum manna, sem stafi frá atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi. Af ástæðum, ókunnum stefnanda, sé framkvæmd skattyfirvalda sú að viðurkenna atvinnurekstrarframlög iðgjalda til lífeyrissjóða, en frá þeirri aðalreglu hafi þau síðan gert undantekningu, sem eingöngu eða aðallega beinist að einyrkjum í hópi sjálfstætt starfandi manna, er líkt sé ástatt um og stefnanda. Flokkun skattyfirvalda fari að hluta eftir eignarformi atvinnurekstrar, þannig, að þau viðurkenni ætíð atvinnurekstrartillagið, ef atvinnurekstur-

inn sé í formi hlutafélags, samvinnufélags, skráðs sameignarfélags og samlagsfélags. Eigi það jafnt við um framlög vegna eigenda og launaðra starfsmanna. Sé um óskráð sameignarfélag um sjálfstæðan rekstur nokkurra manna að ræða, sé yfirleitt fallist á að draga atvinnurekstrartillagið frá tekjum, einnig tillag vegna eigenda. Séu eigendur tveir, sé frádráttur stundum viðurkenndur, en nú orðið alls ekki, ef eigandi atvinnufyrirtækis sé einn, að því er varði atvinnurekstrartillag vegna hans til lífeyrissjóðs. Rök yfirskattanefndar í úrskurðinum hafi verið þau, að stefnandi hefði gjaldfært tillag, sem „var eingöngu vegna lífeyriskaupa kæranda sjálfs. Kostnaður þessi er því eigi til öflunar tekna í sjálfstæðri starfsemi kæranda og því ekki frádráttarbær samkvæmt 1. tl. 31. gr. laga nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt".

Stefnandi telji engan mun eiga að gera á meðferð iðgjaldakostnaðar eftir rekstrarformum og því, hvernig eignaraðild sé háttað að atvinnurekstri. Atvinnurekstrarframlag til lífeyrissjóðsiðgjalda vegi jafnþungt í sjálfstæðri starfsemi hjá fyrirtæki í eigu ráðgjafans sjálfs og í einkafyrirtæki, sem skipulagt sé sem sameignarfélag ráðgjafans og maka hans eða einhvers annars aðila. Sama gildi um óskráð ráðgjafarfyrirtæki í eigu þriggja manna eða fleiri, önnur sameignarfélög og hlutafélög.

Ekki sé í lögum heimild til mismununar. Slík mismunun yrði að auki að teljast fara í bága við jafnræðisreglu íslenskrar stjórnskipunar. Hún sé og til þess fallin að skekkja samkeppnisaðstöðu aðila á sama markaði og meina einyrkjum ráðgjafarstarf. Löggjöfin veiti hins vegar slíku fyrirkomulagi á atvinnurekstri almennt sömu vernd og réttindi og annars konar fyrirkomulagi, og því þurfi undanþágur að vera skýrar, enda bannað með 69. gr. stjórnarskrár að leggja slík bönd á atvinnurekstur manna. Stefnandi minni á, að sér sé skylt í skattalegu tilliti að fara með eigin vinnu í fyrirtækinu á sama hátt og vinnu annarra, sbr. það, sem áður segi um reiknað endurgjald. Þá skipti og máli, að stefnanda sé lögskylt að greiða til lífeyrissjóðs.

Stefnandi veki athygli á því, að framkvæmd skattyfirvalda á þessu sviði hafi verið í samræmi við kröfur hans í máli þessu fram á síðustu ár, en þá hafi skattyfirvöld breytt framkvæmdinni, án þess að til kæmi lagabreyting. Slíkt telji stefnandi óheimilt.

Stefnandi vísar til laga um tekjuskatt og eignarskatt nr. 75/1981 með síðari breytingum, einkum 7. gr., 31. gr., 52. gr., 67. gr. og 91. gr., enn fremur til l. nr. 30/1992 um yfirskattanefnd, þ. á m. 15. gr. um heimild til málskots til dómstóla. Þá vísar stefnandi til 69. gr. stjórnarskrár og þeirrar óskráðu reglu í íslenskum skattrétti, að skattyfirvöldum sé óheimilt að breyta athugasemdalaust framkvæmd, án þess að til komi breytt löggjöf.

Um skyldu til að greiða til lífeyrissjóðs vísast til l. nr. 55/1980.

Þá er vísað til viðtekinnar reglu íslenskrar stjórnskipunar um jafnræði þegnanna, eins og hún birtist í dómum Hæstaréttar, ekki síst í málum um skatta.

Um málskostnað vísast til laga um meðferð einkamála.

Málsástæður stefnda.

Stefndi kveður ekki vera ágreining með aðilum um það, hvers konar sakarefni stefnandi hafi lagt fyrir dómstóla. Kveður stefndi sakarefnið einungis vera það, hvort úrskurður yfirskattanefndar í máli stefnanda, þar sem hafnað sé frádrætti á 6/10 hlutum af framlagi hans í lífeyrissjóð, sé lögmætur. Rétt sé þó að gera athugasemdir við lýsingu stefnanda á því, hvernig skattstofn hans sé fundinn fyrir gjaldárið 1992. Ekki sýnist vera ágreiningur um þetta atriði sérstaklega, en þar sem það varði að nokkru málsástæður og lagarök stefnda, sé nauðsynlegt að greina nákvæmar frá athugasemdum skattstjóra við framtal stefnanda.

Í rekstrarreikningi, sem fylgdi skattframtali stefnanda 1992, hafi verið getið um hagnað, að fjárhæð 1.282.336 kr., og fært í reit 62 á framtalinu, lið 7.7., en í þann reit skuli færa hreinar tekjur framteljanda af eigin atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi samkvæmt meðfylgjandi rekstrarreikningi. Með bréfi skattstjóra, dags. 24. júlí 1992, hafi umrædd fjárhæð verið færð í reit 24, lið 7.5., á framtali sem reiknað endurgjald, sbr. 2. mgr. 1. tl. A-liðar 7. gr. og 59. gr. l. nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt. Öll þessi fjárhæð hafi þannig verið færð sem reiknað endurgjald, enda lægri en sú viðmiðunarfjárhæð, sem ríkisskattstjóri ákveði samkvæmt 6. gr. l. nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda, sbr. dskj. nr. 18, og taka skuli mið af við álagningu. Gjaldárið 1992 hafi því ekki komið til skattlagningar á hagnaði af starfsemi stefnanda.

Málsástæður stefnda og lagarök eru eftirfarandi:

Svo sem greini í úrskurði yfirskattanefndar í máli stefnanda, hafi legið fyrir, að gjaldfært tillag í lífeyrissjóð hafi eingöngu verið vegna lífeyriskaupa kæranda sjálfs. Teldist umræddur kostnaður því eigi til öflunar tekna í sjálfstæðri starfsemi kæranda samkvæmt 1. tl. 31. gr. l. nr. 75/1981, sbr. meginreglu 2. mgr. 29. gr. sömu laga. Sé sú niðurstaða í samræmi við þá meginreglu skattalaga, að greiða skuli skatta af tekjum, en heimildir þær, sem um sé að ræða til frádráttar skattskyldum tekjum, beri að skýra þröngt. Þá styðjist hún líka við þá meginreglu skattalaga, að einkakostnað megi ekki draga frá í atvinnurekstri.

Stefnandi styðji kröfur sínar m. a. með samanburði rekstrarforma og því,

að sér sé mismunað við það, hvernig skattskyldu sameignarfélaga sé háttað. Ekki sé unnt að leggja slíkan samanburð til grundvallar, enda horfi skattskylda öðruvísi við eftir því, hvort einstaklingar eigi í hlut eða lögpersónur, þ. á m. félög. Stefnandi haldi því fram, að sér beri að fara með eigin vinnu á sama hátt og „vinnu annarra" í skattalegu tilliti. Um skattskyldu sjálfstætt starfandi einstaklings í atvinnurekstri séu sérreglur, sem meðal annars feli það í sér, að reikna skuli sérstakt endurgjald. Hafi þær reglur að tilgangi að mynda réttan skattstofn sjálfstætt starfandi manna, eins og um launað starf hjá ótengdum aðila væri að ræða. Þótt reiknað endurgjald, þ. e. þau laun, sem stefnanda beri að reikna sjálfum sér, sé dregið frá í rekstrarreikningi, sé það engu að síður sjálfstæður hluti af skattstofni hins sjálfstætt starfandi, sbr. 2. mgr. 1. tl. A-liðar 7. gr. l. nr. 75/1981, ásamt þeim hagnaði, sem af rekstrinum verði, sbr. B-lið sömu greinar. Lífeyristillag hans sé að réttum lögum tekið af þeim hluta skattstofnsins, er teljist til hins reiknaða endurgjalds, sbr. 4. gr. l. nr. 55/1980 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda. Þegar hlutafélag eða sameignarfélag inni af hendi þann hluta lífeyrisiðgjalds, sem því sé skylt að lögum, sé um að ræða greiðslu í þágu þess, sem hljóti við það lífeyrisréttindi. Þar sem slík greiðsla stafi frá öðrum skattaðila en launþeganum sjálfum, hljóti það að þjóna rekstri lögaðilans að mega draga tillagið frá í rekstrarreikningi og þar með skattstofni, sbr. 1. tl. 30. gr. l. nr. 75/1981. Í tilviki stefnanda geti sambærilegur hluti iðgjaldsins á engan hátt þjónað þeim rekstri, sem hann hafi með höndum og beri sérstaklega að gera skil í skattalegu tilliti. Umkrafinn frádráttur geti m. ö. o. ekki talist til rekstrarkostnaðar í skilningi laga nr. 75/1981, þ. e. til þeirra gjalda, sem eigi að ganga til að afla teknanna, tryggja þær og halda þeim við. Sé ókleift að skýra þau ákvæði skattalaga, sem sérstaklega gildi um atvinnurekstur, þannig, að gjöld í þágu einstaklings njóti frádráttar sem rekstrarkostnaður frá skattstofni hans sjálfs. Eigi stefnandi í þessu tilliti meiri samstöðu með launþegum, sem hafi ekki að lögum heimild til að draga frá það tillag vinnuveitanda í lífeyrissjóð, sem reiknað sé af skattstofni þeirra. Fyrrnefnd niðurstaða yfirskattanefndar í máli stefnanda sé því lögum samkvæm og rétt.

Stefnanda beri samkvæmt 2. gr. l. nr. 55/1980 skylda til að greiða í lífeyrissjóð. Standi sú persónulega skylda í engu samhengi við rekstrarkostnað af atvinnustarfsemi hans. Stefnandi hafi jafnframt um það val, í hvaða lífeyrissjóð, viðurkenndan af fjármálaráðuneyti, hann greiði og hve mikið. Auk þess eigi hann val um að greiða í frjálsan lífeyrissjóð. Þannig geti stefnandi í raun reitt langt umfram tíund af launum sínum í lífeyrisiðgjöld og unnið sér með því lífeyrisréttindi. Liggi fyrir í málinu, að greiðsla hans

samkvæmt iðgjaldatöflu Lífeyrissjóðs Verkfræðingafélags Íslands feli í sér hærra hlutfall en tíund miðað við reiknað endurgjald hans tekjuárið 1991. Óhugsandi sé, að slík greiðsla mætti koma til frádráttar skattstofni, og gildi því sömu sjónarmið um þann hluta, sem hafnað hafi verið, að draga megi frá, og úrskurðað hafi verið um í máli stefnanda fyrir yfirskattanefnd.

Því sé mótmælt, að framangreindar reglur skattalaga fái eigi samrýmst 69. gr. stjórnarskrárinnar. Með álagningu skatta hafi löggjafinn ekki lagt bönd á frelsi stefnanda til að stunda atvinnu sína. Framangreind ákvæði skattalaga fullnægi 40. og 77. gr. stjórnarskrárinnar, og styðjist það við mörg fordæmi, að skattalög feli í sér mismikla skatta og misháa álagningu eftir því, hvort í hlut eigi einstaklingar eða lögaðilar, án þess að brjóti gegn 69. gr. stjórnarskrárinnar um atvinnufrelsi. Því sé einnig fráleitt að ályktа, að stefnanda sé með nefndum ákvæðum skattalaga og skýringu þeirra meinað að stunda atvinnu sína. Að sama skapi sé eigi fallist á það, að jafnræðisreglu íslenskrar stjórnskipunar hafi ekki verið fylgt í máli stefnanda eða að slík regla komi hér til álita, enda teljist stefnandi sem skattaðili ekki jafnsettur við lögaðila samkvæmt skattalögum.

Fullyrðing af stefnanda hálfu um, að jafnaðarlega sé fallist á frádrátt atvinnurekstrartillags hjá „óskráðum" sameignarfélögum, sé ekki studd rökum eða gögnum. Verði ekki ráðið af fullnaðarúrskurðum þar til bærra stjórnvaldshafa, að fallist hafi verið á hliðstæðan frádrátt í þeim tilvikum.

Stefnandi haldi því fram, að í gildandi skattalögum sé beinlínis kveðið á um það, að iðgjöld til lífeyrissjóða megi draga frá tekjum manna, sem stafi af atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi. Engin heimild hafi verið í lögum um tekjuskatt og eignarskatt eða öðrum lögum um álagningu opinberra gjalda, sem heimili slíkan frádrátt í þágu þess, sem starfsemina hafi með höndum.

Því sé mótmælt, að skattframkvæmd hafi breyst, að því er sakarefni varði. Fullyrðing stefnanda þess efnis, að framkvæmd skattyfirvalda á þessu sviði hafi verið „í samræmi við kröfur hans á máli þessu fram á síðustu ár", sé röng. Með dskj. nr. 15–17 sé af hálfu ríkisskattstjóra upplýst ýtarlega um skattframkvæmdina og forsögu hennar með tilliti til ákvæða skattalaga. Svo sem þar komi fram og á dskj. nr. 19–26, hafi skattframkvæmd verið á sama veg um árabil. Hafi úrskurðir ríkisskattanefndar og yfirskattanefndar í hliðstæðum málum verið á sama veg og margir komið fyrir almenningssjónir. Með þessum gögnum telji stefndi, að nægjanlega sé orðið við áskorun stefnanda og að upplýst sé, að sú staðhæfing í stefnu, að skattyfirvöld hafi breytt framkvæmdinni, án þess að til kæmi lagabreyting, sé röng. Með hliðsjón af þessari löngu og viðteknu skattframkvæmd og þess, sem að framan

sé rakið um, að heimild í lögum skorti, svo að fallist verði á kröfur stefnanda, sé ókleift að skýra 1. tl. 31. gr. l. nr. 75/1981 svo rúmt sem stefnandi haldi fram að óbreyttum lögum.

Hafi ekki verið gerðar sambærilegar athugasemdir við skattframtöl stefnanda fyrr en með bréfi skattstjóra, dags. 24. júlí 1992, geti það á engan hátt talist breytt skattframkvæmd og enn síður komið í veg fyrir heimildir skattyfirvalda til að taka til athugunar framtal hans samkvæmt þeim reglum, sem um það gildi í X. kafla l. nr. 75/1981.

Vegna varakröfu sé nauðsynlegt að skora á stefnanda að upplýsa og leggja fram gögn um þær greiðslur, sem hann hafi sannanlega innt af hendi í lífeyrissjóði á umþrættu tímabili. Gerður sé sérstakur fyrirvari um frekari málsástæður þar að lútandi.

Mótmælt er vöxtum og upphafstíma vaxta. Samkvæmt 112. gr. l. nr. 75/1981 komi ekki til greina að dæma stefnanda dráttarvexti, heldur skuli vextir vera jafnháir almennum sparisjóðsvöxtum í Landsbanka Íslands á hverjum tíma. Þá sé upphafstíma vaxta mótmælt, og beri að miða þá í fyrsta lagi við þingfestingardag, sbr. 15. gr. l. nr. 25/1987.

Til stuðnings kröfum um málskostnað vísast til XXI. kafla l. nr. 91/1991.

IV.

Forsendur og niðurstaða.

Ekki er fallist á, að sú skattalega meðferð, sem stefnandi hefur fengið og deilt er um í máli þessu, brjóti gegn ákvæðum 69. gr. stjórnarskrárinnar.

Samkvæmt 1. tl. 2. mgr. 7. gr. l. nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt ber stefnanda að telja sér til tekna eigi lægra endurgjald fyrir eigið vinnuframlag í fyrirtæki sínu en hefði hann innt það af hendi fyrir óskyldan eða ótengdan aðila óháð því, hvort vinnan hafi raunverulega verið innt af hendi. Þá ber stefnanda að greiða iðgjöld í lífeyrissjóð samkvæmt 2. gr. l. nr. 55/1987 um starfskjör launafólks og skyldutryggingu lífeyrisréttinda. Samkvæmt sömu lagagrein ber stefnanda jafnframt sem atvinnurekanda að halda eftir af launum starfsfólks síns iðgjaldahluta þess ásamt mótframlagi sínu og standa viðkomandi lífeyrissjóði skil á því. Í þessu felst, að stefnanda ber sem atvinnurekanda að halda eftir mótframlagi fyrirtækisins vegna eigin lífeyrisgreiðslna, eins og væri hann óskyldur eða ótengdur starfsmaður fyrirtækisins. Stefnandi er þannig í skattalegu tilliti annars vegar sem atvinnurekandi og hins vegar sem launþegi og ber réttindi og skyldur samkvæmt því. Er þessi staða stefnanda óháð rekstrarformi fyrirtækisins sem og því, hvort það er skráð eða óskráð.

Samkvæmt 2. mgr. 29. gr. l. nr. 75/1981 er heimilt að draga frá tekjum lög-

aðila og tekjum manna af atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi rekstrarkostnað, þ. e. þau gjöld, sem eiga á árinu að ganga til að afla teknanna, tryggja þær og halda þeim við. Er þetta áréttað í 1. tl. 31. gr. sömu laga og nánar kveðið á um þau gjöld, sem til rekstrarkostnaðar teljast. Er ekki gerð mismunun milli fyrirtækja eftir rekstrarformi þeirra.

Ágreiningslaust er með aðilum, að launakostnaður starfsmanna og mótframlag atvinnurekanda í lífeyrissjóði starfsmannanna fellur undir frádráttarbæran rekstrarkostnað samkvæmt 1. tl. 31. gr l. nr. 75/1981. Samkvæmt 3. mgr. 1. tl. 31. gr. falla enn fremur þau laun stefnanda undir frádráttarbæran rekstrarkostnað, sem honum ber að reikna sér lögum samkvæmt, eins og væri hann launþegi, svo sem að framan er rakið.

Með því að skýrt er tekið fram í lögunum, að vinnuframlag atvinnurekanda sé sambærilegt vinnuframlagi óháðs launþega í skattalegu tilliti, ber jafnframt að skýra lögin svo, þar sem annað er ekki sérstaklega tekið fram, að atvinnurekandaframlag í eigin lífeyrissjóð falli undir rekstrarkostnað. Í 52. gr. laganna eru talin upp í fimm töluliðum atriði, sem ekki teljast til rekstrarkostnaðar. Umþrættar greiðslur falla ekki þar undir. Þá verður ekki fallist á það með stefnda, að greiðslur þessar teljist til einkaneyslu stefnanda og falli þar af þeim sökum ekki undir rekstrarkostnað. Stefnandi hefur ekki sjálfsval um það, hvernig fjármunum þessum skuli varið, og verður að telja, að framlag þetta falli undir nauðsynlegan og óhjákvæmilegan kostnað hans sem atvinnurekanda í því skyni að afla teknanna, svo sem rekstrarkostnaður er skilgreindur í 1. tl. 31. gr. l. nr. 75/1981.

Varakrafa stefnda lýtur að lækkun þeirra fjárhæða, sem stefnanda verði heimilað að draga frá rekstrarkostnaði sínum.

Í lögum nr. 75/1981 er hvergi að finna ákvæði, sem takmarki frádrátt á framlagi atvinnurekanda í lífeyrissjóð, sem honum er rétt og skylt að lögum að vera aðili að.

Stefnandi er félagi í lífeyrissjóði verkfræðinga. Samkvæmt reglugerð sjóðsins á dskj. nr. 8, gr. 4.1., skulu iðgjöld sjóðfélaga vera 10% af heildarlaunum, en þó aldrei lægri en samkvæmt iðgjaldatöflu sjóðsins, sbr. gr. 4.3., en sú grein fjallar um iðgjöld sjóðfélaga, sem ekki eru launþegar.

Í greinargerð sinni skorar stefndi á stefnanda að upplýsa og leggja fram gögn um þær greiðslur, sem hann hefur sannanlega innt af hendi í lífeyrissjóði á umdeildu tímabili. Af þeim gögnum, sem stefnandi hefur lagt fram í því skyni, verður ekki ráðið, hvernig atvinnurekandaframlag stefnanda í sjóðinn, 114.433 kr., er fundið, og er ekki tölulegt samræmi, að því er séð verður, milli þeirrar fjárhæðar og yfirlits yfir iðgjöld stefnanda á dskj. nr. 32. Þá er skjal þetta óstaðfest, og liggur ekki fyrir, hvaðan það stafar. Engar

greiðslukvittanir eða yfirlýsingar frá lífeyrissjóðnum hafa verið lagðar fram. Þykir því rétt að miða við lágmarksiðgjald samkvæmt reglum lífeyrissjóðsins, gr. 4.1. á dskj. nr. 28. Mótframlag stefnanda, sem frádráttarbært er, reiknast þá 6% af fram töldum lágmarkstekjum hans, þ. e. 76.940 kr. Eru kröfur stefnanda þannig teknar til greina miðað við framangreinda fjárhæð ásamt vöxtum, eins og krafist er.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 250.000 kr.

Sigríður Ólafsdóttir héraðsdómari kvað upp dóminn.

Dómsorð:

Úrskurður yfirskattanefndar í máli stefnanda, Helga G. Þórðarsonar, Vesturvangi 44, Hafnarfirði, nr. 1035/1993 frá 9. nóvember 1993 er felldur úr gildi. Viðurkenndur er réttur stefnanda til að gjaldfæra á skattframtali 1992 eigin lífeyriskaup, að fjárhæð 76.940 kr. Jafnframt er viðurkenndur réttur stefnanda til að fá álagningu skatta árið 1992 endurskoðaða í samræmi við gjaldabreytinguna og oftekinn skatt endurgreiddan með dráttarvöxtum skv. III. kafla l. nr. 25/1987.

Stefndi, ríkissjóður, greiði stefnanda 250.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 19. desember 1996.

Nr. 427/1995. **Þrotabú S. Óskarssonar & Co. hf.**
(Jón Magnússon hrl.)
gegn
íslenska ríkinu
(Jón G. Tómasson hrl.)
(Ásgeir Magnússon hdl.)

Stjórnarskrá. Skattar. Jöfnunargjald. Framsal skattlagningarvalds. Stjórnvaldsúrskurður. Tollalög. Búvörulög.

Dómur Hæstaréttar.

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

Áfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 27. desember 1995. Hann krefst þess aðallega, að felldur verði úr gildi úrskurður ríkistollanefndar nr. 12/1993 frá 28. janúar 1994 vegna endurákvörðunar ríkistollstjóra á aðflutningsgjöldum af 144 sendingum af frönskum kartöflum, sem S. Óskarsson & Co. hf. hafði flutt til landsins. Til vara krefst hann þess, að aðflutningsgjöld vegna endurákvörðunar ríkistollstjóra á gjöldum af þessum 144 vörusendingum, sem staðfest var með umræddum úrskurði ríkistollanefndar, verði lækkuð eftir mati réttarins. Í báðum tilvikum krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar á hinum áfrýjaða dómi og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Nokkur ný gögn hafa verið lögð fyrir Hæstarétt.

I.

Mál þetta varðar innflutning á frystum og forsteiktum frönskum kartöflum, sem hlutafélagið S. Óskarsson & Co. í Reykjavík keypti af fyrirtækjum í Hollandi og tollafgreiddi á tímabilinu frá 17. febrúar 1988 til 27. febrúar 1992. Vara þessi féll undir tollskrárnúmer 2004.1000 og var háð sérstöku jöfnunargjaldi samkvæmt 2. tl. e-liðar 1. mgr. 30. gr. þágildandi laga nr. 46/1985 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum, sbr. 1. gr. laga nr. 25/1986. Varan var einnig háð verðtolli samkvæmt tollskrá, sem nam 30% af tollverði til 1.

janúar 1990, en lækkaði þá í 20% og í 10% við næstu áramót, en féll niður 1. janúar 1992.

Síðla árs 1991 var innflutningur hlutafélagsins og fleiri aðila á frönskum kartöflum tekinn til rannsóknar hjá embætti ríkistollstjóra vegna grunsemda um, að innkaupsverð vörunnar samkvæmt aðflutningsskýrslum þessara aðila væri lægra en raunverulegt viðskiptaverð hennar í skilningi 1. mgr. 8. gr. tollalaga nr. 55/1987, sbr. 9. og 10. gr. sömu laga, og ákvæði reglugerðar nr. 395/1987 um tollverð og tollverðsákvörðun. Var rannsóknin talin leiða í ljós, að veruleg brögð væru að því, að vöruverð væri tilgreint óeðlilega lágt af hálfu innflytjenda í því skyni að ná fram lægri aðflutningsgjöldum. Að undangenginni athugun á viðskiptum hlutafélagsins gerði ríkistollstjóri leiðréttingu á tollverði í skýrslum þess vegna 186 vörusendinga á fyrrgreindu tímabili og endurákvarðaði gjöld á þeim grundvelli með úrskurði 1. nóvember 1993. Taldi hann vantalin og vangreidd aðflutningsgjöld að meðtöldum virðisaukaskatti nema alls 34.282.696 krónum. Félagið kærði þennan úrskurð til ríkistollanefndar, sem féllst á það tollverð, er ríkistollstjóri hafði lagt til grundvallar, en taldi endurákvörðun gjalda af innflutningi fyrir 1. nóvember 1989 ekki koma til álita vegna fyrningar. Staðfesti nefndin endurákvörðun ríkistollstjóra á gjöldum af 144 vörusendingum, sem tollafgreiddar voru eftir þann tíma, með fyrrgreindum úrskurði sínum. Eru vangreidd gjöld vegna þeirra talin nema samtals 19.365.607 krónum auk dráttarvaxta.

Aðalkröfu sína í máli þessu reisir áfrýjandi á því, að endurákvörðun aðflutningsgjalda af síðastgreindum vörusendingum hafi verið óheimil. Heldur hann því fram annars vegar, að félaginu hafi verið rétt að tilgreina tollverð vörunnar í aðflutningsskýrslum eins og gert var hverju sinni. Hins vegar hafi álagning hins sérstaka jöfnunargjalds verið ólögmæt, þar sem fyrrgreind ákvæði e-liðar 1. mgr. 30. gr. laga nr. 46/1985 og reglugerðir um gjaldið á grundvelli laganna hafi skort stjórnskipulegt gildi. Auk þess hafi meðferð tollyfirvalda á máli félagsins verið annmörkum háð.

II.

Með úrskurðum ríkistollstjóra og ríkistollanefndar, sem kveðnir voru upp á grundvelli 3. mgr. 32. gr. og 101. gr. tollalaga, var tollverð

innfluttrar vöru samkvæmt aðflutningsskýrslum S. Óskarssonar & Co hf. endurákvarðað með skírskotun til b-liðar 1. mgr. 8. gr. tollalaga og eftir þeim forsendum, sem á var kveðið í 10. gr. reglugerðar nr. 395/1987. Var endurákvörðunin byggð á ýtarlegri rannsókn og innflytjanda veittur kostur á að tjá sig um málefnið. Ákvæði 99. gr. laganna voru því ekki til fyrirstöðu, að hún færi fram. Úrskurðirnir eru vandlega rökstuddir, og ekki verður séð, að efni þeirra styðjist við ólögmæt sjónarmið eða gallar séu á málsmeðferð af hálfu þessara stjórnvalda.

III.

Í lögum nr. 46/1985 var fjallað um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum og ýmis afskipti ríkisins af stjórnun mála á því sviði. Tilgangi laganna var lýst í 1. gr. þeirra, og var hann sá meðal annars að stuðla að framförum og hagkvæmni framleiðendum og neytendum til hagsbóta, að framleiðsla búvara til neyslu og iðnaðar yrði í sem nánustu samræmi við þarfir þjóðarinnar og tryggði nægjanlegt vöruframboð við breytilegar aðstæður í landinu og að innlend aðföng nýttust sem mest við framleiðslu búvara, bæði með hliðsjón af framleiðsluöryggi og atvinnu. Til þess að hafa stjórn á framleiðslu búvara, svo að hún yrði í samræmi við tilgang laganna, voru landbúnaðarráðherra veittar í 30. gr. þeirra ýmsar heimildir, sem lýst var í stafliðum a–d í 1. mgr. hennar, þar á meðal til gerðar búvörusamninga við bændur og til innheimtu og endurgreiðslu á fóðurgjöldum. Einnig veittu lögin ráðherranum víðtækar heimildir til afskipta af innflutningi á búvörum, þar á meðal í 42. gr., er kvað svo á, að flutningur til landsins á kartöflum og fleiri nytjajurtum væri háður leyfi hans. Skyldi innflutningur þessara vara því aðeins leyfður, að innlend framleiðsla fullnægði ekki eftirspurn.

Með lögum nr. 25/1986 var nýjum e-lið aukið við 1. mgr. 30. gr. laganna, þar sem ráðherranum var heimilað í fyrrgreindu skyni að innheimta sérstakt jöfnunargjald af innfluttum kartöflum og vörum unnum úr þeim. Skyldi það greitt af tollverði hinnar innfluttu vöru og renna í ríkissjóð, en nánari ákvæði um álagningu þess og gjaldskyldar vörur skyldi ráðherra setja í reglugerð. Mátti hann ákveða hæð gjaldsins allt að tilteknu hámarki, eins og um getur í héraðsdómi, og hafa um það tvo kosti. Var hinn fyrri þannig, að samanlagt

tollverð og jöfnunargjald yrði ekki hærra en innlent heildsöluverð vörunnar, sem ákveðið væri af svokallaðri fimmmannanefnd samkvæmt 13.–15. gr. laganna. Síðari kosturinn átti við um þær vörur, sem ekki voru háðar slíkri verðlagsákvörðun, og mátti gjaldið þá nema allt að 200% af tollverði.

Í frumvarpi að lögum nr. 25/1986 var upphaflega lagt til, að jöfnunargjaldið gæti náð til allra innfluttra búvara. Í athugasemdum var málið skýrt þannig, að vegna náttúrufars og legu landsins væri „ekki unnt að tryggja nægjanlegt vöruframboð allt árið á vissum tegundum búvara, t. d. garðávöxtum, grænmeti og oft kartöflum. Verður því að flytja þessar vörur inn, en í ýmsum tilvikum eru hinar erlendu vörur greiddar niður verulega af þarlendum stjórnvöldum. Þegar innlend framleiðsla er enn á markaði, raskar innflutningur þessara vara því mjög samkeppnisaðstöðu innlendu framleiðslunnar og skerðir möguleika innlendra framleiðenda til að tryggja nægjanlegt vöruframboð í framtíðinni. Þessar aðstæður hafa m. a. gert þeim innlendu fyrirtækjum, sem vinna úr kartöflum, erfitt fyrir í samkeppni við niðurgreidda framleiðslu erlendis frá". Þegar þáverandi landbúnaðarráðherra fylgdi frumvarpinu úr hlaði, sagði hann enn fremur, að tilgangur þess væri að jafna verð milli innfluttrar og innlendrar framleiðslu, og myndi álagið á innflutta vöru þá geta orðið til að lækka verð hinnar innlendu framleiðslu á móti, svo að heildarútkoma fyrir neytendur yrði hin sama.

Við umfjöllun í þingnefnd kom fram, að við samningu frumvarpsins hefðu kartöflur sérstaklega verið hafðar í huga, og að tillögu meiri hluta nefndarinnar var samþykkt að breyta orðalagi þess í það horf, sem síðan varð á lögunum. Miklar umræður urðu um frumvarpið, og ítrekuðu fulltrúar ríkisstjórnarinnar, að hinni umbeðnu lagaheimild væri ætlað að mæta þeim vanda, sem innlendri framleiðslu stafaði af niðurgreiðslu og verðfellingu á erlendri vöru.

Hið sérstaka jöfnunargjald, sem heimilað var, verður að teljast skattur í skilningi 40. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Heimildin til skattlagningar var bundin við skilgreindan tilgang laganna, og telja verður, að í þeim skýringum, sem fram komu í athugasemdum við frumvarpið og umræðum á Alþingi, hafi einnig falist mikilvæg afmörkun. Var svigrúm ráðherra til ákvörðunar um gjaldið innan hinna lögfestu marka þannig ekki óheft. Með hliðsjón

af þessu verður ekki á það fallist, að þetta framsal löggjafans til ráðherra á skattlagningarvaldi hafi farið í bága við 40. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. og þágildandi ákvæði 77. gr. hennar, eins og þessi ákvæði hafa verið skýrð.

IV.

Hið umdeilda gjald var fyrst lagt á í júní 1986 með reglugerð nr. 289/1986 um sérstakt jöfnunargjald af innfluttum kartöflum og vörum unnum úr þeim. Voru gjaldskyldar vörur þar taldar eftir tollskrárnúmerum og gjald af nýjum eða kældum kartöflum ákveðið 50%, en 40% af unnum vörum. Með reglugerð nr. 451/1986 var því bætt við, að vörurnar væru undanþegnar gjaldi í því tilviki, að þær væru fluttar inn sem hráefni til umtalsverðrar innlendrar framleiðslu. Í maí árið eftir var sett ný reglugerð, nr. 223/1987, og hélt hún gildi með nokkrum breytingum út það tímabil, sem málið varðar. Samkvæmt henni var sá vöruflokkur felldur brott, sem borið hafði 50% gjald, þannig, að gjaldið var 40% af öllum upptöldum vörum. Með reglugerð nr. 1/1988 frá 5. janúar það ár var 1. gr. reglugerðarinnar breytt með tilliti til þess, að hinn 31. desember 1987 hafði gengið í gildi ný tollskrá í viðauka I við tollalög, sbr. lög nr. 96/1987 um breyting á þeim, og voru tollflokkanúmer þar önnur en áður. Við gjaldinu sjálfu var ekki hróflað.

Með reglugerð nr. 109 frá 26. febrúar 1988 gerði landbúnaðarráðherra hins vegar víðtækar efnisbreytingar á 1. gr. reglugerðarinnar. Var gjald af níu vöruflokkum hækkað í 50% og tveimur í 100%, en í tollflokki 2004.1000, sem tók til hinnar umdeildu vöru, var gjaldið ákvarðað 190%. Á þeim átta vikum, sem liðnar voru frá áðurgreindri breytingu, hafði það gerst, að fjármálaráðuneytið hafði að gefnu tilefni tilkynnt ríkistollstjóra og landbúnaðarráðuneytinu í bréfi 15. febrúar 1988, að frosnar franskar kartöflur undir fyrrgreindu tollskrárnúmeri væru þar flokkaðar sem iðnaðarvara, en ekki landbúnaðarvara. Þyrftu innflytjendur því ekki að framvísa leyfi frá landbúnaðarráðuneyti fyrir innflutningi vörunnar, heldur bæri að tollafgreiða hana með sama hætti og aðrar iðnaðarvörur. Í málinu nýtur engra upplýsinga við um aðra atburði eða breytingar á aðstæðum, er orðið hefðu frá útgáfu reglugerðar nr. 223/1987 og haft gætu áhrif á forsendur jöfnunargjalds samkvæmt henni. Meðal

annars liggur ekkert fyrir um þróun markaðsaðstæðna og verðlags í landbúnaði hér á landi eða erlendis á þessu tímabili, og hið sama er um niðurgreiðslur eða styrki í þágu þessarar atvinnugreinar.

Það jöfnunargjald, sem þannig var ákveðið, hélst í sama horfi til júnímánaðar næsta ár, en með reglugerð nr. 335/1989 var gjald af vöru í tollflokki 2004.1000 lækkað í 120%. Hélst gjaldið síðan óbreytt fram yfir það tímabil, sem hin umdeilda endurákvörðun náði til, eða fram að gildistöku nýrrar heildarreglugerðar nr. 468/1993, þegar gjald af vörunni og nokkrum öðrum var ákvarðað 90%. Sú gjaldhæð nemur því hámarki, sem við er talið eiga samkvæmt ákvæðum Hins almenna samkomulags um tolla og viðskipti (GATT), eins og um getur í héraðsdómi.

V.

Ákvæði 40. gr. og 77. gr. stjórnarskrárinnar um skattlagningarvald löggjafans ber að skýra á þann veg, að skattar skuli lagðir á eftir almennum efnislegum mælikvarða og jafnræðisreglu. Þegar vald þetta er framselt með lögum til ráðherra, er hann háður þessari kvöð ásamt þeim takmörkunum, sem felast í lagaheimildinni sjálfri. Ákvarðanir sínar um beitingu heimildarinnar þarf hann að reisa á málefnalegum grunni og gæta um leið almennra stjórnsýslureglna, sem við eiga.

Í máli þessu hefur stefndi ekki reynt að skýra að marki þær ákvarðanir um álagningu sérstaks jöfnunargjalds samkvæmt e-lið 1. mgr. 30. gr. laga nr. 46/1985, sem teknar voru með fyrrgreindum reglugerðum, hvorki í heild né varðandi þá vöru, sem um er deilt. Er afstaða hans fyrst og fremst sú, að gjaldinu hafi verið ætlað að jafna samkeppnisstöðu íslenskrar framleiðslu gagnvart erlendum framleiðendum, og hafi gjaldið ávallt verið innan þeirra marka, sem þannig ættu við. Hefur hann í því tilliti skírskotað til upplýsinga um verð til bænda fyrir kartöflur til steikingar á Íslandi og í Danmörku, sem fyrir liggja í samandregnu yfirliti og vísað er til í héraðsdómi. Þetta sjónarmið um hlutverk gjaldsins var aðeins eitt af mörgum, sem gæta þurfti, og umgetnar upplýsingar nægja ekki einar sér til að skýra þá jöfnunarþörf, sem stefndi vísar til. Um tengsl gjaldsins við þau sjónarmið, sem sérstaklega komu fram við meðferð málsins á Alþingi, liggja engar skýringar fyrir. Hefur stefndi meðal annars

ekki fært fram upplýsingar um vægi erlendra niðurgreiðslna eða styrkja í verðlagi á þeim vörum, sem gjaldið náði til, en áfrýjandi heldur því fram, að það vægi hafi verið hverfandi.

Við það verður að miða, að við lögleiðingu heimildarinnar hafi það verið mat löggjafans, að raunhæf þörf væri á gjaldinu í þeim tilgangi, sem lýst var áður í III. kafla. Áfrýjandi hefur ekki leitt sérstakar líkur að því, að álagning gjaldsins árin 1986 og 1987 hafi farið í bága við þær takmarkanir, sem í heimildinni fólust, og í raun ekki mótmælt umfangi þess á þeim tíma. Öðru máli gegnir um þá breytingu, sem á varð með reglugerð nr. 109/1988, þegar gjald á hina umdeildu vöru var nær fimmfaldað í einum áfanga. Rök til þeirrar breytingar hafa ekki verið skýrð. Einsýnt er þó, að með henni hafi orðið straumhvörf á ferli gjaldsins, er gætt hafi út það tímabil, sem um er deilt.

Þegar það er virt, sem hér hefur verið rakið, verður stefndi ekki talinn hafa sýnt fram á, að álagning hins sérstaka jöfnunargjalds, sem hér um ræðir, fái samrýmst þeim takmörkunum, sem heimild ráðherra voru settar, og þeim kvöðum um málefnalegan grundvöll skattheimtu og stjórnsýslu, sem gæta varð. Álagning gjaldsins á þær vörusendingar, sem úrskurðir ríkistollstjóra og ríkistollanefndar náðu til, var þannig ólögmæt. Í niðurstöðu úrskurðar nefndarinnar er ekki greint á milli gjaldsins og annarra þátta, er réðu fjárhæð þeirra aðflutningsgjalda, sem með honum voru staðfest. Af því leiðir, að taka verður aðalkröfu áfrýjanda um ógildingu hans til greina, eins og hún liggur fyrir.

Eftir þessum úrslitum verður stefnda gert að greiða áfrýjanda málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Úrskurður ríkistollanefndar nr. 12/1993 frá 28. janúar 1994 á að vera ógildur.

Stefndi, íslenska ríkið, greiði áfrýjanda, þrotabúi S. Óskarssonar & Co. hf., 350.000 krónur í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 29. september 1995.

Mál þetta var höfðað með stefnu, áritaðri um birtingu 29. nóvember 1994, til þingfestingar hér fyrir dómi 1. desember s. á.

Það var dómtekið 7. september sl. að loknum munnlegum málflutningi.

Stefnandi málsins var upphaflega S. Óskarsson og Co. hf., kt. 470881-0469, Vatnagörðum 6, Reykjavík, en félagið var lýst gjaldþrota undir rekstri málsins. Hróbjartur Jónatansson hrl., skipaður skiptastjóri þrotabúsins, veitti Georg Tryggvasyni, fyrrum framkvstj. félagsins, heimild til að halda málinu áfram f. h. þrotabúsins með yfirlýsingu, dags. 4. maí sl., enda héldi hann þrotabúinu algjörlega skaðlausu af málarekstrinum.

Stefndi er íslenska ríkið.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þessar:

Aðallega, að felldur verði úr gildi úrskurður ríkistollanefndar nr. 12/1993, dags. 28. janúar 1994, vegna endurákvörðunar ríkistollstjóraembættisins á aðflutningsgjöldum af 144 sendingum af frönskum kartöflum.

Til vara, að aðflutningsgjöld vegna endurákvörðunar ríkistollstjóraembættisins, sbr. úrskurð ríkistollanefndar nr. 12/1993 frá 28. 1. 1994, vegna innflutnings á frönskum kartöflum af þar tilgreindum 144 sendingum verði stórlega lækkuð skv. mati dómsins. Í öllum tilvikum er þess krafist, að stefnda verði gert að greiða stefnanda málskostnað skv. mati dómsins.

Dómkröfur stefnda eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda og sér tildæmdur málskostnaður að mati réttarins.

Málavextir.

Stefnandi lýsir málavöxtum þannig:

Með lögum nr. 46/1985 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum, búvörulögum, hafi heildarlög verið sett um þennan málaflokk. Í 1. gr. laganna segi m. a., að tilgangur þeirra sé að stuðla að framförum og aukinni hagkvæmni í búvöruframleiðslu og vinnslu og sölu búvara til hagsbóta fyrir framleiðendur og neytendur.

Í VII. kafla laganna sé fjallað um stjórn búvöruframleiðslunnar. Í 30. gr. þeirra sé þannig fjallað um þau meginatriði, sem hafa skuli að leiðarljósi við stjórn á framleiðslu búvara, svo að markmiði laganna verði náð.

Í lögunum hafi ekki verið vikið að meðferð á innfluttum kartöflum. Með lögum nr. 25/1986 hafi núgildandi e-lið verið aukið við 30. gr. búvörulaga. Í frumvarpi til breytinga á búvörulögum hafi upphaflega verið gert ráð fyrir því, að ákvæðið tæki til innfluttrar búvöru og vara unninna úr henni. Frumvarpinu hafi síðan verið breytt þannig, að ákvæðið næði eingöngu til innfluttra kartaflna og vara unninna úr þeim. Í greinargerð með frumvarpinu

segi m. a., að í ýmsum tilvikum séu ávextir, grænmeti og kartöflur greiddar niður af stjórnvöldum framleiðslu- og/eða sölulandanna. Rökin fyrir þeirri breytingu hafi verið þau, eins og segi í greinargerð með frumvarpinu og umræður á Alþingi beri með sér, að nauðsynlegt væri, að íslensk stjórnvöld gætu rétt hlut innlendra framleiðenda, þegar um það væri að ræða, að þeir yrðu fyrir óréttmætri samkeppni frá útlöndum vegna niðurgreiðslna og annarra styrkja stjórnvalda við viðkomandi framleiðendur erlendis.

Reglugerð nr. 289/1986 um sérstakt jöfnunargjald af innfluttum kartöflum og vörum unnum úr þeim hafi verið sett í framhaldi setningar laga nr. 25/1986 og jöfnunargjald lagt á samkvæmt henni. Þar hafi jöfnunargjaldið verið ákveðið 50% af kartöflum, en 40% af vörum unnum úr þeim. Reglugerð nr. 223/1987 hafi fellt úr gildi reglugerð nr. 289/1986 og komið í hennar stað. Þar hafi sú breyting orðið, að 40% jöfnunargjald skyldi nú greiða af kartöflum og vörum unnum úr þeim, sem flokkuðust undir þar tilgreind tollskrárnúmer. Sú meginbreyting hafi þó orðið með setningu reglugerðar nr. 223/1987, að skv. henni sé ráðherra heimilt að fella niður jöfnunargjald af vörum, sem falli undir framangreinda tollflokka, enda séu þær fluttar inn sem hráefni til umtalsverðrar innlendrar iðnaðarframleiðslu. Í reglugerðinni segi, að hún sé sett með heimild í lögum nr. 25/1986 um breytingu á búvörulögum. Síðan hafi reglugerð nr. 223/1987 verið breytt með reglugerð nr. 1/1988, en efnislega sé enginn munur á þessum tveimur reglugerðum, að því er mál þetta varðar. Með bréfi, dags. 30. apríl 1987, hafi landbúnaðarráðuneytið farið fram á það við fjármálaráðuneytið, að það beitti sér fyrir því, að tollyfirvöld stöðvuðu innflutning á frosnu grænmeti og frosnum kartöflum, því að leyfi landbúnaðarráðuneytisins þyrfti til skv. 42. gr. búvörulaga. Fjármálaráðuneytið hafi tekið undir sjónarmið landbúnaðarráðuneytisins með bréfi til tollstjóra og tollgæslustjóra, dags. 5. maí 1987. Í bréfi landbúnaðarráðuneytisins til fjármálaráðuneytisins, dags. 3. júlí 1987, gerði ráðuneytið grein fyrir skilyrðum innflutnings á frosnu grænmeti. Þar komi sú lögskýring fram, að ferskt grænmeti og frosið mætti flokka sem nýtt grænmeti, þar sem aðeins væri um stigsmun á hitastigi að ræða.

Landbúnaðarráðuneytið hafi farið þess á leit við innflutningsnefnd jarðargróða með bréfi, dags. 26. nóvember 1987, að nefndin kannaði birgðir af frönskum kartöflum, bæði innlendri og innfluttri framleiðslu, en taldi rétt að stöðva útgáfu innflutningsleyfa fyrir frönskum kartöflum, meðan á könnun stæði. Samstarfsráð verslunarinnar hafi mótmælt þessum áformum harkalega í bréfum til fjármála- og landbúnaðarráðuneytisins og tekið þar fram, að hér væri um iðnaðarvöru að ræða, en ekki landbúnaðarvöru, m. a. vegna þess, að kartöflur séu einungis 20% af framleiðslukostnaði franskra kartaflna.

Í bréfi fjármálaráðuneytisins til ríkistollstjóra, dags. 15. febrúar 1988, sé tekið fram, að franskar kartöflur flokkist sem iðnaðarvara, en ekki landbúnaðarvara, og nái því fyrirmæli landbúnaðarráðuneytisins, dags. 5. maí 1987, ekki til þess vöruflokks. Landbúnaðarráðuneytið hafi gert athugasemd við ákvörðun fjármálaráðuneytis með bréfi, dags. 16. febrúar 1988. Því bréfi hafi verið svarað með bréfi, dags. 19. sama mánaðar, og hafi ákvörðun fjármálaráðuneytisins þar verið skýrð. Sjö dögum eftir dagsetningu bréfs fjármálaráðherra, 26. sama mánaðar, hafi þáverandi landbúnaðarráðherra breytt reglugerð nr. 223/1987 með rgl. nr. 109/1988, en þar var jöfnunargjald af kartöflum ýmist hækkað í 50% eða 100% að undanskildu jöfnunargjaldi á franskar kartöflur, sem hafi verið hækkað í 190%.

Hinn 9. júlí 1992 hafi framkvæmdastjóri stefnanda verið kallaður á fund tollgæslustjóra. Hafi honum þar verið tjáð, að grunur léki á, að hann hefði ekki gefið upp rétt innkaupsverð á frönskum kartöflum. Hefði hann að áliti tollyfirvalda samið við erlenda útflytjendur um, að hluti af verðinu flyttist á aðrar vörur.

Með bréfi ríkistollstjóraembættisins, dags. 12. maí 1993, hafi verið tilkynnt um fyrirhugaða endurákvörðun aðflutningsgjalda. Stefnandi hafi mótmælt bréflega þessum áformum ríkistollstjóra. Aðflutningsgjöld stefnanda hafi verið endurákvörðuð með bréfi, dags. 1. nóvember 1993. Stefnandi hafi kært þessa ákvörðun til ríkistollanefndar með ódagsettu bréfi, sem borist hafi nefndinni 30. nóvember s. á. Ríkistollanefnd hafi fellt úrskurð í málinu 28. janúar 1994. Skv. úrskurðinum séu fyrstu 33 sendingarnar taldar fyrndar, en endurákvörðun tollgæslustjóra staðfest óbreytt að öðru leyti. Tollstjóri hafi krafist greiðslu hinna endurákvörðuðu gjalda og aðför verið gerð hjá stefnanda af því tilefni 4. október 1994.

Stefndi lýsir málavöxtum svo til viðbótar því, sem fram kemur í málavaxtalýsingu stefnanda.

Málið varði algerlega úrskurð ríkistollanefndar nr. 12/1993, þar sem fjallað sé um kæru stefnanda skv. ódagsettu bréfi, er barst nefndinni 30. nóvember 1993. Kæruefnið hafi varðað endurákvörðun ríkistollstjóra, dags. 1. nóvember 1993, á greiðslu aðflutningsgjalda af 177 vörusendingum af frönskum kartöflum. Sú endurákvörðun hafi byggst á því, að stefnandi hafi í samráði við þrjú hollensk fyrirtæki, Helmink Groep, H. E. M. (Hamstra Exploitatie Maatschappij b.v.) og Meijer Frozen Foods b.v., lækkað verð á reikningum, ýmist með því að hækka á móti verð á öðrum vörum, sem báru lág eða engin aðflutningsgjöld hér á landi, eða með því að útbúa kostnaðarreikninga fyrir mismuni reikningsfærðs verðs og þess, sem raunverulega hafi verið greitt fyrir kartöflurnar, allt í þeim tilgangi að greiða lægri aðflutningsgjöld af frönskum kartöflum en skylt var.

Ekki sé deilt um fjárhæðir í þessu máli, og varði málsókn stefnanda því ekki ágreining um málsatvik, sem endurákvörðun ríkistollstjóra og úrskurður ríkistollanefndar byggist á, þ. á m., hvort uppgefið verð í aðflutningsskýrslum vegna franskra kartaflna hafi verið raunverulegt viðskiptaverð. Því líti stefndi svo á, að ágreiningur málsaðila varði eingöngu lögmæti hins álagða jöfnunargjalds og að einhverju leyti lagalegan grundvöll úrskurðar ríkistollanefndar, en ekki um sönnunaratriði eða efnislegar forsendur endurákvörðunarinnar eða úrskurðar ríkistollanefndar.

Málsástæður og lagarök málsaðila.

Að mati stefnanda snýst mál þetta um eftirfarandi atriði:

1. Stjórnskipulegt gildi 1. tl. e-liðar 1. mgr. 30. gr. búvörulaga, sbr. lög nr. 25/1986.
2. Lögmæti reglugerða, sem jöfnunargjald á innfluttar kartöflur sé reist á.
3. Lögmæti álagningar jöfnunargjalds á innfluttar kartöflur.
4. Heimild tollyfirvalda til að hækka tollverð á vörusendingum til stefnanda, sem ríkistollanefnd samþykkti að mestu leyti, án tillits til sjónarmiða um lögmæti og álagningar jöfnunargjalds, svo og málatilbúnað fyrir ríkistollanefnd og úrskurð nefndarinnar.

Stefnandi reisir kröfu sína um ógildingu úrskurðar ríkistollanefndar einkum á því, að endurákvörðunin hafi verið óheimil og að aðflutningsgjöld skuli að öðru leyti vera í samræmi við aðflutningsskýrslur stefnanda með vísan til neðangreindra sjónarmiða. Varakrafa sé studd sömu rökum og liggi til grundvallar aðalkröfu hans, en því aðeins reyni á hana, fallist dómurinn ekki á aðalkröfu. Stefnandi áskilur sér allan rétt til að hafa uppi endurgreiðslukröfu síðar vegna oftekinna aðflutningsgjalda í framhaldi niðurstöðu í máli þessu.

Málsókn stefnanda er m. a. studd því, að lagaheimild hafi skort fyrir álagningu jöfnunargjalds og/eða að jöfnunargjaldið hafi ekki verið lagt á í samræmi við lagaheimildir, enda þótt talið verði, að þær hafi verið í gildi. Kröfur stefnanda í því sambandi séu reistar á því, að heimild ráðherra til álagningar 200% jöfnunargjalds skv. 2. tl. a-liðar 1. mgr. 30. gr. búvörulaga, sbr. lög nr. 25/1986, brjóti gegn 40. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944. Framsal á álagningarheimild til ráðherra með þessum hætti sé óheimil, þar sem engar viðmiðanir eða takmarkanir séu gerðar innan 200% jöfnunargjaldsins gagnstætt því, sem mælt sé fyrir um í 1. tl. e-liðar 1. mgr. 30. gr. búvörulaga, sbr. lög nr. 25/1986.

Í þessu tilliti skipti máli, hversu hátt gjaldið megi vera. Hámarksgjaldið

40% gæti verið innan skynsamlegra marka, sé unnt að tala um skynsemi í þessu sambandi, en ógerningur sé að segja slíkt um 200% gjaldið, eins og dæmin sanni. Ef dómstólar heimila löggjafarvaldinu að framselja 200% gjaldheimild án nokkurrar skilgreiningar eða takmörkunar, væri eins hægt að framselja 1000% álagningarheimild.

Þá reisir stefnandi kröfur sínar jafnframt á því, að 2. tl. e-liðar 1. mgr. 30. gr. búvörulaga skerði með ólögmætum hætti atvinnufrelsi manna, sem lögvarið sé með 69. gr. stjórnarskrárinnar. Ráðherra geti ekki skert frelsi manna til atvinnu með því að leggja að geðþótta á jöfnunargjald allt að 200% og gera mönnum þannig ókleift að halda áfram viðskiptum. Röksemd þessi taki einnig til álagningar jöfnunargjalds, einkum í 190%, enda þótt ofangreind lagagrein verði talin standast lög.

Stefnandi heldur því fram, að ráða megi af greinargerð með frumvarpi til laga nr. 25/1986, að tilgangur laganna hafi umfram allt verið sá að koma í veg fyrir, að niðurgreiðslur erlendis valdi óeðlilegri verðmyndun á Íslandi. Í þessu sambandi sé þess að gæta, að kartöflur séu ekki og hafi ekki verið niðurgreiddar í Hollandi né heldur í Evrópubandalagsríkjunum, að því er best sé vitað, en lög þessi fjalli eingöngu um kartöflur og innflutning á þeim. Af þessu leiði, að framkvæmdarvaldið hafi ekki gætt lagaskilyrða við álagningu jöfnunargjaldsins, því að nauðsynlegt hafi verið að kanna einmitt þetta atriði með hliðsjón af tilgangi laganna. Í XII. kafla tollalaga nr. 55/1987 séu ákvæði um undirboðs- og jöfnunartolla, svo að lögin séu að þessu leyti óþörf.

Stefnandi skírskotar enn fremur til þess, að brotið hafi verið gegn þeim yfirlýsta vilja löggjafarvaldsins, sem komið hafi fram við umræður um breytingafrumvarpið, er varð að lögum nr. 25/1986, að vernda ætti íslenska framleiðslu. Gjaldið hafi átt að lækka verð innlendrar vöru, eins og landbúnaðarráðherra hafi sérstaklega tekið fram í umræðum á Alþingi svo og forsætisráðherra. Ríkisvaldið hafi ekki getað upplýst um jöfnun verðs með þessum hætti, heldur bendi allt til þess, að gjaldið hafi runnið óskert til ríkisins eins og hver annar skattur.

Þá styður stefnandi kröfur sínar þeim rökum, að lagaskilyrði hafi brostið til að leggja á jöfnunargjald skv. rgl. nr. 223/1987, nr. 109/1988 og nr. 335/1989, þar sem innlendir framleiðendur hafi notað erlendar kartöflur við framleiðslu sína. Búvörulögin eigi eingöngu við um innlenda búvöru, en ekki erlenda.

Því er einnig haldið fram af hálfu stefnanda, að ekki hafi verið gætt lagaskilyrða við álagningu jöfnunargjalds, þ. e., að álagningin hafi ekki stuðst við útreikninga, sem sýnt hafi raunverulega verðjöfnun, eins og lögin og

umræður á Alþingi hafi gert ráð fyrir. Álagningin hafi þurft að vera með rökrænum hætti að þessu leyti að mati stefnanda, og eigi stefndi að bera hallann af því, að þetta atriði sé ekki upplýst. Nauðsynlegt hafi verið, að álagning jöfnunargjaldsins styddist við vandaða útreikninga, þar sem álagning þess hafi ætíð falið í sér röskun á jafnrétti þegnanna.

Stefnandi vísar og til þess, að jöfnunargjaldið eigi eingöngu að lúta að þætti búvara í framleiðslu franskra kartaflna, en ekki iðnaðarþættinum. Kartöflur séu um 20% af heildarverðinu. Jöfnunin eigi því ekki að ná til stærri þáttar, þ. e., ef kartöflur til framleiðslunnar séu ódýrari í Hollandi en á Íslandi, sé einungis heimilt að jafna verðið með álagningu jöfnunargjalds á hrákartöflur. Að öðrum kosti væri verið að jafna verð á iðnaðarframleiðslu gagnstætt tilgangi laganna.

Stefnandi heldur því einnig fram, að landbúnaðarráðherra hafi beitt valdníðslu, þegar rgl. nr. 109/1988 var sett. Tilgangur hans hafi eingöngu verið sá að hamla gegn innflutningi á frönskum kartöflum og beint samhengi verið milli innflutningsbanns og hins háa jöfnunargjalds. Auk þess hafi óskilgreind heimild til álagningar jöfnunargjalds allt að 200% og/eða álagningar 190% gjalds raskað jafnræði borgaranna. Þegar tveir eða fleiri aðilar keppi á sama markaði, verði að telja það ólögmæta röskun á jafnræði þegnanna, sé 190% óskilgreint jöfnunargjald einungis lagt á suma. Slíkt framsal löggjafans, sem fólst í lögum nr. 25/1986 um álagningu jöfnunargjalds allt að 200% og beiting ákvæðisins hljóti því að fara í bága við 40. gr. stjórnarskrárinnar að mati stefnanda.

Stefnandi vísar og til þess, að endurákvörðun ríkistollstjóraembættisins og úrskurður ríkistollanefndar styðjist við ætlaðar heimildir í b-lið 1. mgr. 8. gr. tollalaga nr. 55/1987 og 10. gr. rgl. nr. 395/1987 um tollverð og tollverðsákvörðun, sbr. 3. mgr. 32. gr. tollalaga nr. 55/1987. Þá sé vísað til 7. gr. rgl. nr. 61/1989 um greiðslustað, gjalddaga og fullnustu aðflutningsgjalds vegna tollmeðferðar á innfluttum vörum, og um dráttarvexti er vísað til 10. gr. sömu reglugerðar.

Stefnandi heldur því fram, að endurákvörðun ríkistollstjóra fái ekki staðist, með vísan til þess, sem rakið hefur verið um lagaskilyrði, og tilgreinir eftirfarandi málsástæður og lagarök því til staðfestu.

Stefnandi telur, að b-liður 1. mgr. 8. gr. tollalaga eigi ekki við, þar sem lagaákvæði þetta eigi einungis við, ef verð sé háð einhverjum skilmálum, sem ekki sé hægt að ákveða verð fyrir með tilliti til þeirra vara, sem verið sé að virða. Ljóst sé, að um þau skilyrði, sem framangreint lagaákvæði áskilji, hafi ekki verið að ræða.

Sé sú fullyrðing tollyfirvalda rétt, að kaupverð kartaflna hafi verið flutt á

aðrar vörur, sé ljóst, að vitneskja um verðið lá fyrir. Því verði ekki vitnað til b-liðar 1. mgr. 8. gr. tollalaga. Auk þess sé það álit stefnanda, að 1. mgr. 10. gr. rgl. nr. 395/1987, sem sett sé skv. 10. gr. tollalaga, standist ekki lög. Í 10. gr. reglugerðarinnar segi, að ef tollverð vöru verði ekki ákvarðað skv. 1.–9. gr. reglugerðarinnar, skuli ákvarða það með rökréttum hætti skv. meginreglum og almennum ákvæðum um framkvæmd 7. gr. GATT-samkomulagsins og á grundvelli fáanlegra upplýsinga hér á landi. GATT-samkomulagið hafi ekki öðlast lagagildi hér á landi. Tilvísun í texta þjóðréttarsamninga, sem hafa ekki lagagildi hér, án þess að taka textann upp í lögin eða reglugerðir sé ekki réttargrundvöllur.

Komist dómurinn að þeirri niðurstöðu, að GATT-samkomulagið hafi öðlast gildi hér á landi, eigi ofangreind röksemd ekki við, en þá hafi jafnframt borið að takmarka álagningu gjalda, eins og síðar verði vikið að.

Þá telur stefnandi, að af auknu viðskiptafrelsi leiði, að sér hafi verið heimilt að semja um hvaða verð, sem var, við hina erlendu seljendur. Það felist í eðli viðskipta milli landa, að gríðarleg hækkun aðflutningsgjalda geti lækkað vöruverð að miklum mun. Ljóst sé, að stefnandi hafi ekki getað flutt inn franskar kartöflur, nema verðið lækkaði til mikilla muna. Því hafi verðið verið lækkað í kjölfar þess, að gjaldið hafi verið lagt á. Virðist þetta hafa gerst hjá öllum innflytjendum.

Stefnandi reisir jafnframt kröfur sínar á því, að tollyfirvöld hafi haft 60 daga frest til að endurákvarða aðflutningsgjöld samkvæmt ákvæðum 1. mgr. 99. gr. i. f. tollalaga. Sá frestur hafi verið löngu liðinn, þegar endurákvörðun var gerð, og hafi hún því verið óheimil. Innflutningsskjöl þau, sem stefnandi afhenti við tollafgreiðslu, hafi ekki verið ófullnægjandi, óglögg eða tortryggileg, enda hafi því ekki verið haldið fram. Ef skýra ætti 2. mgr. 98. gr., sbr. 2. mgr. 99. gr. i. f., þannig, að ávallt skuli heimila endurákvörðun, þegar tollar séu vangreiddir, væri 60 daga reglan í 1. mgr. 99. gr. gjörsamlega óþörf og án merkingar, hvað tollyfirvöld varði.

Ljóst sé, að 60 daga reglan sé sett m. a. í því skyni að girða fyrir tómlæti tollyfirvalda og hvetja til skilvirkra vinnubragða. Hafi tollyfirvöld talið, að mismunur fob-verðs stefnanda og ætlaðs verðs sé svo mikill sem haldið sé fram, sé einsýnt, að þau hafi sýnt tómlæti, og eigi 60 daga reglan því enn frekar við.

Eins og áður sé rakið, hafi framkvæmdarvaldið kosið að lögfesta í rgl. nr. 395/1987 ákvæði GATT-samkomulagsins. Ekki verði bæði sleppt og haldið í þeim efnum. Því heldur stefnandi því fram, að í raun hafi GATT-samkomulagið verið lögfest, og því takmarkist aðflutningsgjald í heild við 90%, þ. e. bæði tollar og jöfnunargjöld. Jafnframt sé því fram haldið, að GATT-samn-

ingurinn sé bindandi gagnvart stefnanda, hvernig sem á málið sé litið. Benda megi á, að stjórnvöld hafi nú lækkað heildargjöld af frönskum kartöflum í 90%, sbr. rgl. nr. 468/1993.

Stefnandi tekur fram, að því er varðar kröfugerð sína í málinu, að kröfur, sem samþykktar voru með úrskurði ríkistollanefndar, eigi ekki að ná fram að ganga. Ljóst sé, að tollar, söluskattur og virðisaukaskattur hafi ávallt verið greiddir.

Aðalkrafa hans miðist við, að álagning jöfnunargjalds hafi ávallt verið ólögmæt og af því leiði, að endurákvörðun ríkistollstjóra og úrskurður ríkistollanefndar fái ekki staðist.

Varakrafan sé m. a. studd því, verði ekki fallist á aðalkröfu, að aldrei hafi verið heimilt að krefjast hærra aðflutningsgjalds en 90% skv. GATT-samningi og að lækka beri álagningu aðflutningsgjalda til samræmis því.

Stefndi styður kröfur sínar eftirfarandi rökum:

Hann hafnar með öllu þeirri málsástæðu stefnanda, að álagning jöfnunargjalds samkvæmt 2. tl. e-liðar 1. mgr. 30. gr. búvörulaga brjóti gegn 40. gr. stjórnarskrárinnar. Þá sé því enn fremur hafnað, að um sé að ræða framsal til ráðherra til álagningar jöfnunargjalds. Heimildin sé ákveðin í tilgreindu lagaákvæði, og stefnandi hafi ekki sýnt fram á, að ráðherra hafi farið út fyrir ramma laga við setningu reglugerða. Álagning hins sérstaka jöfnunargjalds af innfluttum kartöflum og vörum unnum úr þeim eigi sér því ótvíræða lagastoð í 1. gr. laga nr. 25/1986 um breytingu á búvörulögum. Gjaldtaka sú, sem endurákvörðun ríkistollstjóra lúti að, styðjist við rgl. nr. 109/1988 og 335/1989 og sé innan áðurnefndrar lagaheimildar.

Í íslenskum stjórnskipunarrétti hafi sú réttarregla hlotið viðurkenningu, að ráðherra sé veitt heimild til að ákveða, hvort innheimta skuli tiltekna skatta innan lögleyfðra marka. Við álagningu hins umdeilda jöfnunargjalds hafi ráðherra eingöngu ákveðið, hvert hlutfall álagningar skuli vera innan marka laganna, en gjaldið hafi verið innheimt allt frá setningu laga nr. 25/1986.

Þá mótmælir stefndi því, að álagning jöfnunargjalds feli í sér brot á ákvæði 69. gr. stjórnarskrárinnar. Stefnandi hafi ekki sýnt fram á, að löggjafinn hafi með því skert möguleika hans á atvinnurekstri, hvorki almennt né við þá starfsemi, sem snýr að innflutningi á frönskum kartöflum.

Álagning skatta eða tolla geti ekki ein sér falið í sér skerðingu á atvinnufrelsi, þannig, að bönd séu lögð á það samkvæmt 69. gr. stjórnarskrárinnar. Engin bönd hafi verið lögð á atvinnu stefnanda umfram það, sem almennt felist í skyldu hans til að greiða tolla sem og önnur opinber gjöld. Verði talið, að með álagningu jöfnunargjalds hafi verið sett bönd á

atvinnufrelsi stefnanda, geti það ekki brotið í bága við ákvæði 69. gr. stjórnarskrárinnar, enda bæði skilyrði þess ákvæðis uppfyllt og álagningin sé samkvæmt fortakslausu lagaboði og til almenningsheilla með því að jafna samkeppnisstöðu íslenskrar framleiðslu.

Stefndi heldur því fram, að lögin nr. 25/1986 um breytingu á búvörulögum séu sett með stjórnskipulegum hætti. Lögin veiti ráðherra heimild til að setja nánari ákvæði í reglugerð um álagningu jöfnunargjalds og hvaða vörur skuli gjaldskyldar. Það hafi verið gert og ákvæðum þeirra beitt gagnvart stefnanda og öðrum, sem stunduðu hliðstæða starfsemi. Engu máli skipti í þessu tilliti, hvernig háttað sé niðurgreiðslum til kartöflframleiðenda í Hollandi eða öðrum löndum Evrópubandalagsins. Vilji löggjafans komi skýrt fram í tilvitnuðum lögum, og eftir þeim verði stjórnvöld að fara. Þá breyti engu, hvernig andvirði jöfnunargjaldsins hafi verið ráðstafað, eins og stefnandi heldur fram, enda segi það eitt í lögum nr. 25/1986, að tekjur af jöfnunargjaldi skuli renna í ríkissjóð. Sama gildi um þá málsástæðu stefnanda, að innlendir framleiðendur franskra kartaflna hafi notað erlent hráefni, og sé því verið að hygla hinni innlendu framleiðslu á kostnað innflytjenda franskra kartaflna. Úrskurður ríkistollanefndar verði ekki ógiltur af þeirri ástæðu.

Þá mótmælir stefndi því, að tollyfirvöldum hafi borið að sýna stefnanda útreikninga á jöfnunargjaldi eða verðjöfnun, og vísar í því sambandi til framangreindra laga og reglugerða, en þar sé það ekki sett að skilyrði, að álagning jöfnunargjalds sé bundin skilyrðum um útreikning gjaldsins. Stefnandi hafi ekki vefengt útreikning þeirrar álagningar, sem lúti að greiðsluskyldu hans miðað við forsendur hinnar kærðu endurákvörðunar, sbr. og úrskurð ríkistollanefndar.

Í 2. tl. e-liðar 1. mgr. 30. gr. búvörulaga sé það eitt skilyrði sett, að heildarsöluverð viðkomandi framleiðsluvöru sé ekki ákveðið samkvæmt 13.–15. gr. laganna.

Enn fremur mótmælir stefndi þeirri málsástæðu stefnanda, að jöfnunargjaldið eigi eingöngu að lúta að þætti búvara í framleiðslu franskra kartaflna, en ekki iðnaðarþættinum. Ákvæði 2. tl. e-liðar 1. mgr. 30. gr. búvörulaga nái til innflutnings á kartöflum og vörum unnum úr þeim, þ. m. t. til allra annarra aðfanga við framleiðslu á frönskum kartöflum. Sé átt við innlenda framleiðslu, sé um að ræða landbúnað, meðan þær vörur eru að stofni til unnar úr landbúnaðarafurðum, þ. m. t. kartöflum.

Þá sé og mótmælt þeirri málsástæðu stefnanda, er lýtur að valdníðslu landbúnaðarráðherra, enda virðist stefnandi líta svo á, að setning reglugerðar nr. 109/1988 teljist valdníðsla. Í fyrsta lagi samrýmist málsástæða

þessi ekki dómkröfum málsins, enda geti ógildi reglugerðarinnar ekki leitt til ógildingar á umræddum úrskurði ríkistollanefndar nr. 5/1993. Henni beri að úrskurða í þeim málum, sem undir valdsvið hennar heyri, eftir gildandi lögum og lagaheimildum. Stefnandi hafi ekki sýnt fram á neitt, sem bendi til þess, að ómálefnaleg sjónarmið hafi ráðið nokkru um þá stjórnvaldsákvörðun, sem hann krefst ógildingar á. Í annan stað geti setning reglugerðar ekki talist valdníðsla, hvorki í skilningi stjórnskipunarréttar né stjórnsýsluréttar.

Þá verði ekki talið, að brotin hafi verið jafnræðisregla gagnvart stefnanda, enda hafi hann ekki sýnt fram á, að hann hafi sætt þyngri tollaálögum en aðrir, sem lúti ákvæðum 2. tl. e-liðar 1. mgr. 30. gr. búvörulaga. Tilgangur laganna hafi verið sá að vernda íslenska framleiðslu, og verði ekki talið, að í því felist brot á jafnræðisreglu að gera innflytjendum búvara skylt að greiða jöfnunargjald samkvæmt tilgreindu lagaákvæði.

Stefndi skírskotar til eftirfarandi sjónarmiða, að því er varðar lagalegan grundvöll endurákvörðunar ríkistollstjóra og úrskurð ríkistollanefndar.

Að ákvæði b-liðar 1. mgr. 8. gr. tollalaga eigi við um ákvörðun tollverðs, þegar salan eða verðið sé ekki háð einhverjum skilyrðum eða skilmálum, er ekki sé unnt að ákvarða verð fyrir með tilliti til þeirra vara, sem verið sé að virða. Ákvæðið hafi átt beint við í tilviki stefnanda. Líta verði til hinnar almennu reglu 1. mgr. 8. gr. um, að tollverðið sé viðskiptaverðið, þ. e. það verð, sem raunverulega sé greitt eða greiða beri fyrir vörurnar að fullnægðum þar tilgreindum skilyrðum, m. a. ákvæði nefnds b-liðar. Bersýnilegt sé af gögnum málsins, að stefnandi hafi verið bundinn við umsamda skilmála í viðskiptum sínum við hina erlendu viðskiptavini sína. Þeim viðskiptum sé þegar lýst, og ekki sé deilt um framgang þeirra í máli þessu. Því verði að gera ráð fyrir því, að stefnandi hafi þurft að greiða sérstaklega umræddum fyrirtækjum þann mun, sem svaraði til lækkunar hinna innfluttu frönsku kartaflna. Ríkistollstjóri hafi því haft lögmæta og réttmæta ástæðu til að hafna hinu reikningsfærða innkaupsverði á frönskum kartöflum og til ákvörðunar tollverðs að nýju með vísan til nefnds ákvæðis.

Ráðherra sé veitt heimild í 10. gr. tollalaga til að setja nánari reglur um ákvörðun tollverðs óháð því, hvert sé gildi Hins almenna samkomulags um tolla og viðskipti (GATT) að íslenskum landsrétti. Þær reglur miðist við ákvæði 8. og 9. gr. tollalaga svo og alþjóðlegar skuldbindingar, þ. á m. samning um framkvæmd 7. gr. Hins almenna samkomulags um tolla og viðskipti (tollverðssamþykktina). Virðist stefnandi ekki gera neinn greinarmun á þessum tveimur samningum, þ. e. GATT-samningnum sjálfum annars vegar og hins vegar samningnum um framkvæmd 7. gr. GATT (tollverðssamþykktinni).

Ákvæði 10. gr. reglugerðar nr. 395/1987 um tollverð og tollverðsákvörðun sé sett með heimild í 10. gr. tollalaga, og sæki umrætt reglugerðarákvæði bæði formlega og efnislega heimild til laganna. Efnisatriði ákvæðisins séu þrenns konar, í fyrsta lagi, að verð skuli ákvarðað með rökréttum hætti samkvæmt meginreglum, í öðru lagi samkvæmt almennum ákvæðum samnings um framkvæmd 7. gr. GATT og í þriðja lagi á grundvelli fáanlegra upplýsinga. Öll séu þessi ákvæði í samræmi við efnisákvæði tollalaga um ákvörðun tollverðs. Tilvísun til tollverðssamþykktarinnar sé eðlileg í því ljósi, að tollalög séu að efni til í samræmi við þessar þjóðréttarskuldbindingar, sbr. greinargerð, sem fylgdi frumvarpi til tollalaga. Í almennum athugasemdum í greinargerð með frumvarpi til laganna, sem varðar ákvörðun tollverðs, segi m. a., að tilgangur hinna nýju tollalaga sé að samræma ákvæði þeirra tollverðssamþykktinni. Í athugasemdunum komi fram, að henni var „ætlað að vera sanngjarnt, samræmt og hlutlaust kerfi til að ákvarða tollverð vara, kerfi, sem sé í samræmi við raunveruleika í viðskiptum og útiloki, að tollverð sé ákveðið að geðþótta eða tilbúið". Auk þess komi þar fram, að túlkunarreglum tollverðssamþykktarinnar sé greinilega ætlað að vera til skýringar við túlkun tollalaganna sjálfra, enda hvort tveggja birt til viðbótar frumvarpinu í Alþingistíðindum. Í lok almennra athugasemda við frumvarp til tollalaga segi, að telja verði „tímabært, að verðákvörðunarreglur tollverðssamþykktarinnar séu teknar upp í íslensk tollalög, og fjalli 8.–10. gr. frumvarpsins um það". Stefnandi hafi ekki bent á neitt atriði í umræddum alþjóðasamningi, sem eigi sér ekki beina stoð í landsrétti og gilda eigi um heimildir til að vefengja aðflutningsskýrslur og endurákvarða aðflutningsgjöld.

Um hliðstætt ákvæði b-liðar 1. mgr. 8. gr. tollalaga sé sagt í túlkunarreglum tollverðssamþykktarinnar:

„Ef sala eða vara er háð einhverjum skilyrðum eða skilmálum, sem ekki er hægt að ákvarða verð fyrir með tilliti til þeirrar vöru, sem verið er að virða, skal ekki samþykkja viðskiptaverðið í tollalegu tilliti. Sem dæmi um þetta má nefna eftirfarandi: a) Seljandi ákveður verð hinnar innfluttu vöru með því skilyrði, að kaupandi muni einnig kaupa tiltekið magn af öðrum vörum."

Á sama hátt sé skýrt tekið fram í 8. gr. laganna, að tollverð skuli miðast við það viðskiptaverð, sem kaupandi greiddi eða bar að greiða fyrir vöruna.

Sú málsástæða stefnanda, að honum hafi verið heimilt að semja um hvaða verð, sem var, fyrir hina innfluttu vöru, breyti því engu um fyrrgreindar heimildir ríkistollstjóra til endurákvörðunar tollverðs samkvæmt framangreindum reglum.

Stefndi mótmælir því, að ákvæði 1. mgr. 99. gr. tollalaga eigi við í þessu máli. Sá 60 daga frestur, sem þar sé tilgreindur, sé bundinn því skilyrði, að innflytjandi hafi látið í té í aðflutningsskýrslu sinni og meðfylgjandi gögnum fullnægjandi upplýsingar, sem reisa mátti rétta álagningu aðflutningsgjalda á. Þessu hafi ekki verið til að dreifa um stefnanda, og hafi því verið rétt og eðlilegt að beita ákvæði 2. mgr. tilvitnaðs lagaákvæðis, sbr. og niðurlagsákvæði um, að endurákvörðun skuli talin heimil, sé fram lögðum gögnum áfátt, sbr. 1. mgr. 98. gr., og gjöld þannig vanreiknuð við tollafgreiðslu. Samkvæmt 16. gr. laganna ber innflytjandi ábyrgð á því, að upplýsingar í aðflutningsskýrslu og öðrum tollskjölum séu réttar. Svo hafi ekki verið í tilviki stefnanda. Því sé málsástæðu stefnanda um tómlæti mótmælt.

Þá bendi stefndi á, að Hið almenna samkomulag um tolla og viðskipti (GATT) hafi ekki hlotið lagagildi hér á landi, þegar mál stefnanda hafi verið til meðferðar hjá tollyfirvöldum. Það sé ekki fyrr en með reglugerð nr. 468/1993, sem svonefnd „GATT-binding" hafi gilt við ákvörðun aðflutningsgjaldsins.

Loks mótmælir stefndi þeirri málsástæðu stefnanda, að aðrar viðmiðanir hafi gilt á þeim tíma, sem umræddar sendingar af frönskum kartöflum voru tollafgreiddar, en þær, sem rgl. nr. 223/1987 með síðari breytingum mælir fyrir um. Þær breytingar, sem hér sé vísað til, sé að finna í reglugerðum nr. 1/1988, 109/1988, 335/1989 578/1989 og 229/1990, sbr. heimild í e-lið 1. mgr. 30. gr. búvörulaga.

Stefndi vísar til XXI. kafla laga nr. 91/1991 til stuðnings málskostnaðarkröfu sinni.

Forsendur og niðurstaða.

Stefndi krafðist upphaflega frávísunar málsins, en féll frá þeirri kröfu undir rekstri þess á þeirri forsendu, að því bæri að vísa frá af sjálfsdáðum.

Aðalkrafa stefnanda lýtur að því að fá felldan úr gildi úrskurð ríkistollanefndar nr. 12/1993, sem upp var kveðinn 28. janúar 1994. Úrskurðurinn staðfesti í meginatriðum endurákvörðun ríkistollstjóra á aðflutningsgjöldum stefnanda af 144 sendingum af frönskum kartöflum. Endurákvörðunin fól í sér veruleg fjárútlát fyrir stefnanda, og þykir hann því eiga lögvarða hagsmuni af því að fá efnisúrlausn um ágreiningsefni það, sem hér er til úrlausnar.

Það er álit dómsins, að aðalkrafa stefnanda sé ekki svo óljós eða ómarkviss, að varða eigi frávísun málsins. Öðru máli gegnir um varakröfu stefnanda. Verða henni gerð skil síðar.

Stefnandi reisir kröfur sínar einkum á fjórum málsástæðum, eins og áður er lýst. Þær eru:

1. Stjórnskipulegt gildi 1. tl. e-liðar 1. mgr. 30. gr. l. nr. 46/1985, sbr. lög nr. 25/1986.
2. Lögmæti reglugerða, sem jöfnunargjald á innfluttar kartöflur er reist á.
3. Lögmæti álagningar jöfnunargjalds á innfluttar kartöflur.
4. Heimild tollyfirvalda til að hækka tollverð á vörusendingum til stefnanda, sem ríkistollanefnd samþykkti að mestu leyti, án tillits til sjónarmiða um lögmæti og álagningar jöfnunargjalds, svo og málatilbúnað fyrir ríkistollanefnd og úrskurð nefndarinnar.

Hér á eftir verður tekin afstaða til þessara málsástæðna og fjallað um fyrstu þrjár í einu lagi.

Stefnandi vísar í fyrsta lagi til þess, að tilvitnuð lagagrein feli í sér framsal á álagningarheimild til ráðherra, sem fari í bága við 40. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, þar sem engar viðmiðanir eða takmarkanir séu gerðar innan 200% jöfnunargjaldsins.

Fyrsti málsliður 40. greinar stjórnarskrárinnar, sem stefnandi vitnar til, er svohljóðandi: „Engan skatt má á leggja né breyta né af taka nema með lögum."

Síðastgreind lög eru sett með stjórnskipulegum hætti og eru því gild réttarheimild, sem ríkistollanefnd bar að fara eftir við mat á endurákvörðun ríkistollstjóra á aðflutningsgjöldum stefnanda, enda er það ekki á verksviði þessara stjórnvalda að leggja mat á gildi laga.

Í 2. tl. 1. mgr. 1. gr. laganna er mælt fyrir um það, að heimilt sé að leggja á allt að 200% jöfnunargjald á tollverð viðkomandi vörutegunda við tilgreind skilyrði. Í 2. mgr. laganna er ráðherra veitt heimild til að setja í reglugerð nánari ákvæði um álagningu jöfnunargjalds og hvaða vörur skuli gjaldskyldar. Þær reglugerðir, sem stefnandi vísar til og beitt var við endurákvörðun aðflutningsgjalda hans, vísa til þessarar lagaheimildar.

Dómstólar hafa litið svo á, að framsal skattlagningarheimilda til ráðherra sé ekki í andstöðu við 40. gr. stjórnarskrárinnar, hafi heimildin að geyma takmörkun eða afmörkun. Meta verður í hverju einstöku tilviki, hvort framsal löggjafans á álagningarheimild til ráðherra brjóti í bága við 40. gr. stjórnarskrárinnar. Við það mat þarf að kanna, hvort framsalsheimildin sé of óljóst afmörkuð eða svo víðtæk, að jafna megi við óheft, ótakmarkað framsal.

Í máli því, sem hér er til úrlausnar, veitti löggjafinn ráðherra heimild til að leggja á jöfnunargjald allt að 200% á innfluttar kartöflur eða vörur unnar úr þeim, sbr. 2. tl. 1. mgr. 1. gr. laga nr. 25/1986.

Samkvæmt 1. tl. þessa lagaákvæðis skal samanlagt tollverð og jöfnunar-

gjald hinnar innfluttu vöru miðast við meðaltal innflutningsverðs viðkomandi vöru eða vöruflokks síðasta almanaksmánuð og skal ekki vera hærra en heildsöluverð sömu vöru án álagningar, þegar það er ákveðið skv. 13.–15. gr. búvörulaga á innlendri framleiðslu, þ. e. af sérstakri nefnd fimm manna (fimmmannanefnd). Af ákvæðinu má ráða, að tilgangur laganna hafi verið sá að jafna samkeppnisaðstöðu íslenskra búvöruframleiðenda gagnvart erlendum keppinautum, þ. e., að heildsöluverð hinnar innfluttu vöru skyldi hæst verða allt að heildsöluverði innlendrar framleiðslu. Með sama hætti skyldi 2. tl. laganna beitt til jöfnunar á verði innlendrar og erlendrar framleiðslu, þegar um væri að ræða vöruflokka, sem ekki lytu verðákvörðun fimmmannanefndar. Þar er ráðherra falið að ákveða og útfæra, í hve miklum mæli heimildinni skuli beitt að lögmæltu hámarki hennar.

Tilgangur laganna var því sá að jafna aðstöðu íslenskra kartöfluframleiðenda, þ. m. t. framleiðenda franskra kartaflna, gagnvart erlendum framleiðendum, í fyrra tilfellinu, þar sem heildsöluverð var þekkt og ákveðið með sérstökum hætti, en í hinu síðara, þar sem þessar upplýsingar lágu ekki fyrir.

Verður því næst tekin afstaða til þess, hvort framsalsheimild 2. tl. 1. mgr. 1. gr. laga nr. 25/1986 hafi verið svo víðtæk, að hún færi í bága við 40. gr. stjórnarskrárinnar og/eða verið beitt í ríkara mæli en efni stóðu til.

Fyrir liggur í gögnum málsins samanburður á verði til bænda á kartöflum til steikingar á Íslandi og í Danmörku. Þar sést, að verð til íslenskra bænda er hærra sem nemur frá rúmlega fimmföldu verði til allt að áttfalds verðs. Dómurinn lítur svo á, að þessi samanburður endurspegli muninn á framleiðslukostnaði kartöflubænda í þessum tveimur löndum.

Ekki liggja fyrir upplýsingar um framleiðslukostnað á kartöflum í Hollandi, þaðan sem stefnandi flutti inn hráefni sitt, en ljóst er, að Danmörk og Holland keppa bæði á sameiginlegum markaði Evrópubandalagsins. Ef tekið er mið af þessum mikla aðstöðumun íslenskra kartöflubænda og hinna erlendu, er það álit dómsins, að heimild sú, sem lög nr. 25/1986 veita ráðherra, liggi innan eðlilegra marka og sé því ekki andstæð 40. gr. stjórnarskrárinnar.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, er það niðurstaða dómsins, að lög nr. 25/1986 séu fullgild lagaheimild. Reglugerðir þær, sem stefnandi vísar til, eru settar með stoð í lögunum, og heimildir þeirra eru innan þeirra marka, sem lögin setja.

Stefnandi reisir kröfur sínar m. a. á því, að lög nr. 25/1986 skerði með ólögmætum hætti atvinnufrelsi manna, sem lögvarið sé með 69. gr. stjórnarskrárinnar.

Álagning skatta hefur ávallt í för með sér röskun eða takmörkun á atvinnufrelsi manna. Lögmæti allrar skattlagningar hvílir á þeirri meginreglu, að jafnræðis sé gætt, þannig, að viðkomandi skattur komi jafnt niður á skattþegnum, sem tiltekið starf eða starfsemi stunda. Ljóst þykir, að lög þau og reglugerðir, sem stefnandi vísar til í málinu, hafa beinst jafnt að öllum þeim, sem fluttu inn kartöflur og vörur unnar úr þeim. Dómurinn hafnar því þessari málsástæðu stefnanda.

Þá hafnar dómurinn með sömu rökum þeim málsástæðum stefnanda, að hann hafi sætt valdníðslu af hálfu stjórnvalda við álagningu 190% jöfnunargjaldsins, svo og, að jafnræði borgaranna hafi verið raskað við töku þess. Lögunum var öðru fremur ætlað að koma á jafnræði milli innlendra kartöfluframleiðenda og hinna, sem innflutning stunduðu.

Stefnandi heldur því enn fremur fram, að margnefnd lög hafi verið sett í þeim tilgangi einum að koma í veg fyrir, að niðurgreiðslur erlendis hefðu í för með sér óeðlilega verðmyndun á Íslandi. Samkvæmt því hefði stjórnvöldum borið að kanna, hvort kartöflur væru niðurgreiddar í Hollandi og í hvaða mæli. Þar sem ekki hafi verið um að ræða niðurgreiðslur í Hollandi, hafi skilyrði til álagningar jöfnunargjaldsins brostið.

Með umræddum lögum var ráðherra falið að meta, hvenær skilyrði til álagningar gjaldsins kæmu til greina. Þar er enga þá fyrirvara að finna, sem takmarka valdsvið ráðherra að þessu leyti. Það á því ekki undir mat dómstóla að segja fyrir um það, við hvaða skilyrði og í hversu miklum mæli heimildinni hafi mátt beita. Slíkt er í verkahring viðkomandi ráðherra og háð hans mati. Er þessari málsástæðu stefnanda því hafnað.

Um fjórðu málsástæðu stefnanda er það að segja, að hann gerði engar athugasemdir, þegar jöfnunargjald af frönskum kartöflum var hækkað í 190% með setningu reglugerðar nr. 109/1988, heldur greiddi hann álagt gjald án nokkurs fyrirvara um lögmæti þess og án þess að áskilja sér endurgreiðslu úr hendi stefnda. Hann brást hins vegar þannig við, eins og áður er lýst og ómótmælt er, að hann samdi við hina hollensku viðskiptavini sína um að lækka verð á frönskum kartöflum, en hækka samsvarandi verð á öðrum vörum, sem hann flutti inn á þeirra vegum. Sú háttsemi stefnanda leiddi til þess, að ríkistollstjóri hafði afskipti af málinu og síðar ríkistollanefnd, eins og áður kemur fram. Stefnandi heldur því fram, að slíkir samningar séu fyllilega eðlilegir og leiði af vaxandi frelsi í viðskiptum.

Stefnanda var heimilt að gera samninga við hina erlendu viðskiptavini sína í sérhverjum löglegum tilgangi. Tilgangur IV. kafla tollalaga er hins vegar sá að skilgreina með eins skýrum hætti og kostur er, hvernig ákvarða skuli tollverð vöru. Þau lagaákvæði, sem þar er að finna, eru sett í því skyni

að koma í veg fyrir, að unnt sé með samningum af því tagi, sem stefnandi gerði, að greiða lægri tolla og aðflutningsgjöld. Væri þessum ákvæðum ekki til að dreifa, gætu innflytjendur með samningum við erlenda viðskiptavini sína ráðið tollverði vöru og búið sér þannig yfirburðastöðu gagnvart keppinautum sínum jafnframt því að rýra tekjur ríkissjóðs.

Dómurinn lítur því svo á, að öll meðferð málsins fyrir tollyfirvöldum hafi verið með þeim hætti, að ekki hafi verið hallað á stefnanda í því efni og rétt verið þar að málum staðið að öllu leyti. Í því felst, að réttum lagaákvæðum og lagaheimildum var beitt gagnvart stefnanda.

Sú málsástæða stefnanda, að frestur sá, sem tollyfirvöld hafi haft til endurákvörðunar skv. 1. mgr. 99. gr. tollalaga, hafi löngu verið liðinn, er tollyfirvöld hófust handa gagnvart honum, fær ekki staðist að mati dómsins. Tollyfirvöld áttu þess engan kost að hefja aðgerðir gagnvart stefnanda, fyrr en þeim varð ljóst eða mátti verða ljóst, að gögn þau, sem stefnandi lagði fyrir þau við tollafgreiðslu hinna ýmsu sendinga, voru röng. Ýtarlega og tímafreka rannsókn þurfti til að leiða hið rétta í ljós og fá fulla yfirsýn yfir málavexti. Eins og hér stóð á, var rétt að beita 98. gr. tollalaga, sbr. 2. mgr. 99. gr. sömu laga, sem leiddi til þess, að hvort tveggja, endurákvörðun tollstjóra og eftirfarandi úrskurður ríkistollanefndar, var innan eðlilegra tímamarka, og því þykir 1. mgr. 99. gr. ekki eiga við í tilviki stefnanda.

Loks heldur stefnandi því fram, að endurákvörðun tollstjóra fari í bága við svonefnt GATT-samkomulag í þá veru, að þar sé heimild stjórnvalda til álagningar tolla og aðflutningsgjalda takmörkuð alls við 90% sem leyfilegt hámark.

Þegar atburðir þeir urðu, sem voru kveikjan að þessari málsókn stefnanda, hafði GATT-samkomulagið ekki hlotið lagagildi hér á landi. Þau sjónarmið, sem stefnandi miðar við í þessu tilliti, koma því ekki til álita í þessu máli.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, er niðurstaða dómsins sú, að sýkna beri stefnda, íslenska ríkið, af aðalkröfu stefnanda.

Varakröfu stefnanda er vísað frá dómi með þeim rökum, að dómstólar hafi engar heimildir að lögum til að ákvarða tolla eða aðflutningsgjöld.

Samkvæmt framansögðu og með vísan til 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála þykir rétt, að stefnandi greiði stefnda 150.000 kr. í málskostnað án virðisaukaskatts.

Dóm þennan kvað upp Skúli J. Pálmason héraðsdómari ásamt meðdómendunum Arngrími Ísberg héraðsdómara og Ingibjörgu Benediktsdóttur héraðsdómara.

D ó m s o r ð:

Stefndi, íslenska ríkið, skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, þrotabús S. Óskarssonar og Co. hf. Stefnandi greiði stefnda 150.000 kr. í málskostnað.

Fimmtudaginn 19. desember 1996.

Nr. 186/1996. **Byggingarfélag verkamanna í Reykjavík**
(Ævar Guðmundsson hdl.)
gegn
Sveini Kristjánssyni og
Valgerði Þ. Kristjánsdóttur
(Jón Magnússon hrl.)

Fjöleignarhús. Félagafrelsi. Mannréttindasáttmáli Evrópu.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason og Gunnlaugur Claessen og Eiríkur Tómasson prófessor.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 15. maí 1996 að fengnu áfrýjunarleyfi og krefst þess, að stefndu verði gert að greiða 41.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, þannig: af 3.850 krónum frá 1. mars 1994 til 1. apríl sama ár, af 7.700 krónum frá þeim degi til 1. maí sama ár, af 11.550 krónum frá þeim degi til 1. júní sama ár, af 15.400 krónum frá þeim degi til 1. júlí sama ár, af 21.750 krónum frá þeim degi til 1. ágúst sama ár, af 25.600 krónum frá þeim degi til 1. september sama ár, af 29.450 krónum frá þeim degi til 1. október sama ár, af 33.300 krónum frá þeim degi til 1. nóvember sama ár, af 37.150 krónum frá þeim degi til 1. desember sama ár, en af 41.000 krónum frá þeim degi til greiðsludags. Áfrýjandi krefst þess jafnframt, að staðfestur verði lögveðsréttur í íbúð stefndu að Skipholti 28 í Reykjavík, 1. hæð til vinstri, merktri 0101, fyrir þeim hluta gjaldanna, er gjaldféll eftir 10. mars 1994, á síðustu 12 mánuðum fyrir stefnubirtingu. Enn fremur krefst áfrýjandi málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti og að lögveð nái til hans að auki.

Stefndu krefjast staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál, en þeim var veitt gjafvörn fyrir Hæstarétti með bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins 25. nóvember 1996.

I.

Áfrýjandi hefur fyrir Hæstarétti lýst málavöxtum svo, að húsið nr. 28 við Skipholt í Reykjavík, sem íbúð stefndu er í, hafi verið reist

árið 1953. Telst íbúðin vera 18% alls hússins. Hafi það verið í svonefndum sjöunda byggingarflokki áfrýjanda, en í honum hafi verið sjö fjölbýlishús við Skipholt og Nóatún í Reykjavík með samtals 42 íbúðum. Hafi fjármál hvers byggingarflokks verið gerð upp sjálfstætt. Áfrýjandi hafi um langt árabil haft með höndum byggingarframkvæmdir í hinu félagslega húsnæðiskerfi og hafi þá starfað á grundvelli laga, sem um það giltu. Hafi hann byggt sjálfseignaríbúðir fyrir félagsmenn sína. Þessu hlutverki áfrýjanda hafi hins vegar lokið með setningu laga nr. 30/1970 um Húsnæðismálastofnun ríkisins. Með þeim hafi öðrum aðilum verið falið að reisa félagslegar íbúðir, en áfrýjandi hafi lokið þeim verkefnum, sem hafin voru við gildistöku laganna.

Með setningu laga nr. 51/1980 um Húsnæðisstofnun ríkisins hafi hlutverk áfrýjanda orðið það eitt að annast viðhald fasteigna. Um þetta vísar áfrýjandi til 2. mgr. 50. gr. og 3. mgr. 68. gr. þeirra laga. Samkvæmt fyrrnefnda ákvæðinu skyldi í afsali fyrir íbúð, sem háð væri ákvæðum laganna, kveða á um skyldu íbúðareiganda til þátttöku í húsfélagi með öðrum eigendum fjölbýlishúss, sem annist sameiginleg verkefni eftir nánari ákvörðun stjórnar verkamannabústaða. Í síðarnefndu lagagreininni segi hins vegar, að byggingarfélög verkamanna, sem haldið hafi áfram starfsemi eftir 12. maí 1970, skuli koma í stað húsfélaga samkvæmt 2. mgr. 50. gr. Skuli þeir, sem kaupa slíkar íbúðir, gerast aðilar að hlutaðeigandi byggingarfélagi með öllum réttindum og skyldum.

Með þessu hafi áfrýjandi orðið húsfélag, sem sá um viðhald þeirra fasteigna, er byggðar voru á hans vegum. Nafni félagsins hafi þó ekki verið breytt til samræmis við þetta. Kaupendur íbúða hafi sjálfkrafa orðið félagsmenn í því, en stjórnir verkamannabústaða og síðar húsnæðisnefndir hafi annast eigendaskipti og selt íbúðirnar sem sjálfseignaríbúðir. Vísar áfrýjandi um þetta lögbundna hlutverk sitt jafnframt til eigin félagssamþykkta frá 28. nóvember 1984. Í 4. gr. þeirra segi m. a., að eigendur að íbúðum, byggðum á vegum áfrýjanda, teljist félagsmenn hans. Samkvæmt 3. gr. sé tilgangur áfrýjanda að annast viðhald íbúða og fasteigna, sem byggðar eru á hans vegum og annast rekstur þeirra. Í 11. gr. sé þetta hlutverk nánar skilgreint þannig, að áfrýjandi annist allt viðhald utanhúss, en íbúðareigendur skuli sjálfir í sameiningu annast allt sameiginlegt viðhald

innanhúss. Kostnaður vegna framkvæmda áfrýjanda skuli lagður á viðkomandi byggingarflokk í heild, en síðar jafnað á íbúðareigendur eftir eignarhlutföllum þeirra.

Með setningu laga nr. 60/1984 um Húsnæðisstofnun ríkisins, sem leystu af hólmi lög nr. 51/1980, hafi orðið sú breyting, að hin nýju lög hafi ekki haft að geyma sams konar ákvæði og fólst í 3. mgr. 68. gr. eldri laganna. Eftir sem áður hafi haldist í lögunum fyrirmæli um, að í afsali skuli kveða á um skyldu íbúðareiganda til að taka þátt í húsfélagi með öðrum íbúðareigendum í fjölbýlishúsinu, sem annist sameiginleg verkefni, sbr. 2. mgr. 47. gr. Í 66. gr. hafi jafnframt komið nýmæli þess efnis, að félagsmönnum í byggingarfélögum verkamanna, sem annist sameiginlegt viðhald á íbúðum félagsmanna, sé heimilt að stofna húsfélög í samræmi við ákvæði laga nr. 59/1976 um fjölbýlishús. Taki slík húsfélög þá sameiginlegt viðhald í sínar hendur. Skuli félagsmálaráðherra setja reglur um framkvæmd þessarar greinar.

Í síðari lögum um Húsnæðisstofnun ríkisins nr. 86/1988, sem breytt var með lögum nr. 70/1990, hafi verið sams konar ákvæði að þessu leyti. Vísar áfrýjandi um það til 2. mgr. 85. gr. og 107. gr. laganna. Núgildandi lög um stofnunina nr. 97/1993, sbr. lög nr. 58/1995, séu eins að þessu leyti, sbr. 2. mgr. 69. gr. og 2. mgr. 90. gr.

Loks vísar áfrýjandi til 126. gr. reglugerðar nr. 46/1991 um félagslegar íbúðir o. fl., þar sem kveðið sé á um einstök atriði við stofnun nýrra húsfélaga á grundvelli heimilda í lögum um Húsnæðisstofnun ríkisins, sem komi í stað byggingarfélaga verkamanna.

II.

Áfrýjandi reisir kröfur sínar á því, að stefndu sé lögskylt að greiða til hans þau gjöld, sem um ræðir í málinu og greint er frá í héraðsdómi. Eigendur íbúða í sjöunda byggingarflokki hafi ekki nýtt heimild til að stofna eigið húsfélag samkvæmt lögum nr. 59/1976, sem giltu, er atvik þessa máls gerðust. Sé þeim því skylt að vera félagsmenn áfrýjanda, sem sé það húsfélag, er lög skyldi stefndu til að taka þátt í. Hlutverk áfrýjanda sé þó takmarkað við að sjá um viðhald utanhúss. Stefndu hafi því einnig verið skylt að vera í eigin húsfélagi vegna laga nr. 59/1976, að því er varðar sameiginlegar framkvæmdir innanhúss.

Þá vísar áfrýjandi til þess, að í afsali til stefndu fyrir íbúðinni 10. maí 1990 komi fram, að kaupanda sé skylt að taka þátt í húsfélagi, sem annist viðhald sameignar og aðrar skyldur samkvæmt lögum nr. 59/1976. Í afsalinu sé einnig vísað til þess, að kaupandi hafi kynnt sér skilmála í upphaflegu afsali fyrir íbúðinni. Einnig af þeim sökum sé hann bundinn til þátttöku í kostnaði af störfum áfrýjanda.

Loks vísar áfrýjandi til þess, að stefndu hafi með háttsemi sinni viðurkennt, að þau væru félagsmenn áfrýjanda. Allt frá árinu 1990 til febrúar 1994 hafi þau í reynd greitt umrædd gjöld til áfrýjanda. Stefndi Sveinn hafi að auki sótt fundi félagsins fyrir hönd beggja stefndu og tekið þátt í störfum slíkra funda allt til október 1994. Jafnframt hafi hann boðið sig fram við stjórnarkjör í félaginu á aðalfundi í nóvember 1992. Sú gerð hans samrýmist með engu móti staðhæfingu þess efnis, að hann líti ekki á sig sem félagsmann í því.

Varðandi kröfu um staðfestingu lögveðsréttar vísar áfrýjandi til 2. mgr. 13. gr. laga nr. 59/1976.

Áfrýjandi hefur skýrt svo frá, að samþykkt hafi verið á aðalfundi 12. apríl 1994 að slíta félaginu og kjósa skilanefnd. Til að slíkt geti gerst, þurfi þó áður að stofna húsfélög til samræmis við fyrrnefnd lagafyrirmæli, jafna aðstöðu byggingarflokkanna innbyrðis og gera upp reikninga þeirra við áfrýjanda. Hafi byggingarflokkur stefndu verið í skuld við áfrýjanda vegna eldri viðhaldsframkvæmda, og sé umræddum gjöldum, sem lögð séu á stefndu og alla aðra eigendur íbúða í þessum byggingarflokki, meðal annars ætlað að mæta því.

III.

Stefndu telja sér ekki skylt að greiða áfrýjanda umrædd gjöld, enda séu þau ekki félagsmenn hans. Þau hafi ekki óskað þar inngöngu, og ekki sé til að dreifa lagafyrirmælum, sem skyldi þau til þess. Þau hafi ekki heldur gengist undir slíka kvöð með kaupum sínum á íbúðinni eða síðar. Leggja þau áherslu á, að lögum um Húsnæðisstofnun ríkisins hafi verið breytt 1984 með þeim hætti, að lagaskylda til aðildar að félaginu hafi fallið brott. Félagssamþykktir áfrýjanda feli ekki heldur í sér, að um skyldufélag sé að ræða. Stefndu sé því óskylt að greiða í viðhaldssjóð áfrýjanda. Því sé hins vegar ekki hafnað að greiða hlutfallslega miðað við raunverulegt viðhald á eign þeirra.

Við munnlegan flutning málsins fyrir Hæstarétti var vísað til þess, að í húsi því, er stefndu búi, starfi húsfélag. Engum vandkvæðum sé bundið, að það sjái um viðhald utanhúss, þótt þær starfsvenjur kunni að hafa myndast, að áfrýjandi hafi í reynd séð um það hingað til.

Vegna tilvísunar áfrýjanda til niðurstöðu í dómi Hæstaréttar 1993, 2246, taka stefndu fram, að málin séu ekki sambærileg, auk þess sem lög hafi breyst. Vísa þau til laga nr. 62/1994 um Mannréttindasáttmála Evrópu, sem öðlast hafi gildi á þeim tíma, er hér um ræðir. Hafi sáttmálanum verið veitt lagagildi á Íslandi, en með honum sé tryggður réttur manna til að standa utan félaga, kjósi þeir svo.

IV.

Svo sem rakið er í I. kafla að framan, hafa lög um Húsnæðisstofnun ríkisins haft að geyma ákvæði um hlutverk byggingarfélaga verkamanna sem húsfélaga allt frá árinu 1980. Þau ákvæði hafa ekki verið með sama móti allan þann tíma, en helsta breytingin á þeim fólst í setningu laga nr. 60/1984, sem áður er getið. Á þessum tíma voru jafnframt í gildi lög nr. 59/1976 um fjölbýlishús, en í þeim var talin felast almenn skylda allra íbúðareigenda í fjölbýlishúsum til að vera í húsfélagi. Núgildandi lög nr. 26/1994 um fjöleignarhús eru afdráttarlaus að þessu leyti, sbr. 3. og 4. mgr. 10. gr. og 56. gr. laganna.

Með lögum nr. 60/1984 var eigendum húsa, sem reist voru af byggingarfélögum verkamanna, gefinn kostur á að stofna eigin húsfélög, er kæmu í stað hinna fyrri, sbr. 66. gr. laganna. Ákvæði þetta var tekið upp í frumvarp til laganna við meðferð þess á Alþingi. Þessi lög höfðu hins vegar ekki að geyma bein fyrirmæli um aðild að byggingarfélögum verkamanna með sama hætti og 3. mgr. 68. gr. laga nr. 51/1980. Af lögskýringargögnum verður ekkert ráðið um ástæðu þessarar breytingar. Eins og lagasetning þessi og síðari löggjöf er úr garði gerð, verður ekki annað ráðið en löggjafinn hafi í reynd lagt til grundvallar, að íbúðareigendum væri skylt að vera í byggingarfélögum verkamanna til að fullnægja almennri skyldu til að vera í húsfélagi, ef þeir stofnuðu ekki eigin húsfélög á grundvelli laga nr. 59/1976, sem tækju við verkefnum hins fyrra að öllu leyti.

Eigendur húss þess, sem íbúð stefndu er í, höfðu, er atvik máls þessa gerðust, ekki nýtt sér heimild til að stofna húsfélag, er tæki

við því hlutverki áfrýjanda að sjá um viðhald utanhúss. Þegar þetta er virt, verður fallist á það með áfrýjanda, að næg heimild felist í þeim ákvæðum laga nr. 86/1988 og 97/1993, sem áður eru rakin og giltu á þeim tíma, sem hér skiptir máli, til að þeim sé skylt að eiga aðild að áfrýjanda með þeim réttindum og skyldum, sem því fylgja. Þátttaka stefndu í störfum áfrýjanda leiðir og til sömu niðurstöðu.

Stefndu hafa til stuðnings kröfum sínum vísað almennt til Mannréttindasáttmála Evrópu. Í 11. gr. samnings frá 4. nóvember 1950 um verndun mannréttinda og mannfrelsis eru ákvæði, sem talin hafa verið vernda svokallað neikvætt félagafrelsi. Umrætt ákvæði felur ekki í sér rétt til að standa utan félags, sem starfar að því markmiði, sem áfrýjandi gerir. Verður ekki fallist á þessi sjónarmið stefndu, sem hafa ekki verið skýrð frekar.

Málsaðilum ber ekki saman um, hvort áfrýjandi hafi veitt fé til viðhalds á eign stefndu þann hluta árs 1994, sem um ræðir. Úrlausn um það atriði þykir ekki skipta máli fyrir niðurstöðu málsins.

Samkvæmt öllu framansögðu verða kröfur áfrýjanda í málinu teknar til greina, en ekki er annað komið fram en ákvörðun um þau gjöld, sem um ræðir, hafi verið tekin með lögmætum hætti í félaginu. Krafa um staðfestingu lögveðsréttar, sem hefur ekki verið skýrð sérstaklega, verður hins vegar ekki tekin til greina. Þá verður stefndu jafnframt gert að greiða áfrýjanda málskostnað, sem ákveðinn verður sameiginlega í héraði og fyrir Hæstarétti, eins og í dómsorði greinir. Gjafvarnarkostnaður stefndu fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns þeirra.

Dómsorð:

Stefndu, Sveinn Kristjánsson og Valgerður Þ. Kristjánsdóttir, greiði áfrýjanda, Byggingarfélagi verkamanna í Reykjavík, 41.000 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987 þannig: af 3.850 krónum frá 1. mars 1994 til 1. apríl sama ár, af 7.700 krónum frá þeim degi til 1. maí sama ár, af 11.550 krónum frá þeim degi til 1. júní sama ár, af 15.400 krónum frá þeim degi til 1. júlí sama ár, af 21.750 krónum frá þeim degi til 1. ágúst sama ár, af 25.600 krónum frá þeim degi til 1. september sama ár, af 29.450 krónum frá þeim degi til 1.

október sama ár, af 33.300 krónum frá þeim degi til 1. nóvember sama ár, af 37.150 krónum frá þeim degi til 1. desember sama ár, en af 41.000 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndu greiði óskipt áfrýjanda 100.000 krónur samtals í málskostnað í héraði og fyrir Hæstarétti.

Gjafvarnarkostnaður stefndu greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns þeirra, 75.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 7. febrúar 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var 10. janúar sl., er höfðað með stefnu, birtri 10. mars 1995, af Byggingarfélagi verkamanna í Reykjavík, Stórholti 16, Reykjavík, gegn Valgerði Þ. Kristjánsdóttur, Skipholti 28, Reykjavík, og Sveini Kristjánssyni, sama stað.

Dómkröfur.

Dómkröfur stefnanda eru þær, að stefndu verði dæmd til þess að greiða stefnanda 41.000 kr. með dráttarvöxtum skv. III. kafla laga nr. 25/1987, sbr. 4. og 5. gr. laga nr. 67/1989, af 3.850 kr. frá 1. mars 1994 til 1. apríl 1994, af 7.700 kr. frá þeim degi til 1. maí 1994, af 11.550 kr. frá þeim degi til 1. júní 1994, af 15.400 kr. frá þeim degi til 1. júlí 1994, af 21.750 kr. frá þeim degi til 1. ágúst 1994, af 25.600 kr. frá þeim degi til 1. september 1994, af 29.450 kr. frá þeim degi til 1. október 1994, af 33.300 kr. frá þeim degi til 1. nóvember 1994, af 37.150 kr. frá þeim degi til 1. desember 1994, en af 41.000 kr. frá þeim degi til greiðsludags auk málskostnaðar með virðisaukaskatti skv. fram lögðum málskostnaðarreikningi. Krafist er vaxtareiknings í samræmi við 12. gr. vaxtalaga. Þá er stefndu stefnt til þess að þola staðfestingu á lögveðsrétti í íbúð sinni á 1. hæð til vinstri í húsinu nr. 28 við Skipholt í Reykjavík, sbr. 48. gr. laga nr. 26/1994, fyrir þeim hluta kröfunnar, sem til féll síðustu tólf mánuði fyrir birtingu stefnu.

Dómkröfur stefndu eru þær, að þau verði sýknuð af öllum kröfum stefnanda. Þá krefjast þau málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins.

Málavextir og málsástæður.

Stefnandi kveður umstefnda skuld vera vegna árgjalds til félagssjóðs og hins vegar mánaðargjalda vegna viðhaldssjóðs stefnanda fyrir tímabilið frá mars 1994 til desember 1994 að báðum mánuðum meðtöldum.

Mánaðargjald til viðhaldssjóðs á framangreindu tímabili hafi verið sem hér segi:

Fyrir mars til og með desember 3.850 kr. hver mánuður. Árgjald til fé-

lagssjóðs var fyrir árið 1994 2.500 kr. Samtals séu gjöldin að fjárhæð 41.000 kr., sem eru stefnufjárhæð máls þessa. Gjalddagi mánaðargjaldanna hafi verið fyrsti dagur hvers mánaðar. Gjalddagi árgjaldsins hafi verið 1. júlí 1994. Krafist er dráttarvaxta frá gjalddaga gjaldanna.

Samkvæmt lögum um fjölbýlishús nr. 56/1976, sem giltu, þegar ofangreindur kostnaður hafi fallið til, hafi íbúðaeigendur borið kostnað vegna sameignar, hússtjórnar o. fl. sameiginlega í hlutfalli við stærð íbúðar sinnar.

Um lagarök vísar stefnandi til 48. gr. laga nr. 26/1994 um fjölbýlishús og til 2. mgr. 69. gr. laga nr. 97/1993 um húsnæðisstofnun. Kröfu um viðurkenningu á lögveðsrétti styður stefnandi við 48. gr. laga nr. 26/1994 um fjölbýlishús.

Málsástæður stefndu eru þær, að hvergi hafi komið fram, er þau keyptu umrædda íbúð af Byggingarsjóði verkamanna árið 1990, hvorki í auglýsingu né síðar á afsali fyrir íbúðinni, að þeim bæri að greiða gjald mánaðarlega til Byggingarfélags verkamanna. Í samtölum við aðra hafi svipað komið í ljós, að hvorki hafi komið fram í auglýsingum né afsali, að greiða bæri gjald til Byggingarfélags verkamanna.

Vísa stefndu til laga nr. 56/1976 um sameign í fjölbýlishúsum og 4. gr. félagssamþykktar Byggingarfélags verkamanna, sem vísi í lög nr. 51/1980.

Niðurstaða.

Stefndu eru þinglýstir eigendur íbúðar á 1. hæð til vinstri að Skipholti 28, Reykjavík. Í afsali á dskj. nr. 8, þar sem stjórn verkamannabústaða í Reykjavík afsalar stefndu umræddri íbúð, kemur fram, að íbúðin sé háð ákvæðum laga um verkamannabústaði, eins og þau eru á hverjum tíma, og vísað til laga um Húsnæðisstofnun ríkisins nr. 86/1988 um Byggingarsjóð verkamanna og félagslegar íbúðir. Þá er í afsalinu ákvæði, er segir, að kaupanda sé skylt að taka þátt í húsfélagi með öðrum íbúðaeigendum í húsinu, sem annist viðhald sameignar og aðrar skyldur samkvæmt lögum nr. 59/1976 um sameign í fjölbýlishúsum í samráði við stjórn verkamannabústaða í Reykjavík.

Til stuðnings kröfum sínum vísar stefnandi til 2. mgr. 69. gr. laga nr. 97/1993 um Húsnæðisstofnun ríkisins, en þar segi, að í afsali skuli tekið fram, að íbúðin sé háð ákvæðum laga þessara, eins og þau verði á hverjum tíma. Enn fremur skuli í afsali kveðið á um skyldu íbúðakaupenda til þátttöku með öðrum íbúðaeigendum í sambýlishúsinu í húsfélagi, sem annist sameiginleg verkefni. Í 2. mgr. 85. gr. laga nr. 86/1988, sem í gildi voru, er afsal var undirritað, er að finna sambærilegt ákvæði. Eins og greinir hér að framan, er afsal til stefndu í samræmi við nefnd lagaákvæði.

Í 3. mgr. 68. gr. laga nr. 51/1980 um Húsnæðisstofnun ríkisins var að finna

ákvæði þess efnis, að byggingarfélög verkamanna, sem héldu áfram starfsemi sinni eftir 12. maí 1970, skyldu koma í stað húsfélaga skv. 2. mgr. 50. gr., og skyldu þeir, sem keyptu slíkar íbúðir, gerast aðilar að hlutaðeigandi byggingarfélagi með öllum réttindum og skyldum. Ekkert sambærilegt ákvæði er að finna í lögunum frá 1988 eða 1993.

Stefnandi hefur ekki sýnt fram á, að lög skyldi stefndu til þátttöku í Byggingarfélagi verkamanna í Reykjavík. Þá beri hvorki afsal né önnur gögn málsins með sér, að stefndu hafi skuldbundið sig til þess að ganga í umrætt félag eða til að greiða til viðhaldssjóðs þess. Ákvæði í afsali um, að afsalshafi hafi kynnt sér skilmála í þinglýstu frumafsali, telst ekki fela í sér slíka skuldbindingu.

Stefnandi hefur lagt fram í málinu umboð stefndu til Kristjáns Sveinssonar, þar sem segir: „. . . veitum hér með Kristjáni Sveinssyni, 161154-, heimild til að undirrita um uppsögn Byggingarfélag verkamanna".

Þá hefur einnig verið lögð fram yfirlýsing íbúa í 7. byggingarflokki hjá Byggingarfélagi verkamanna í Reykjavík, þar sem þeir samþykkja fyrir hönd íbúðar sinnar, að nefndarmönnum, kosnum samkvæmt 126. gr. reglugerðar nr. 46/1991, sé heimilt að rita undir uppgjör fyrir byggingarflokkinn við Byggingarfélag verkamanna í Reykjavík. Jafnframt er nefndarmönnum heimilt að staðfesta, að ekki skuli fara fram uppgjör milli íbúða né húsa í flokknum innbyrðis. Undir þessa yfirlýsingu ritar Kristján Sveinsson fyrir hönd stefndu.

Telja verður í ljósi þess, sem að framan er rakið, að umrætt umboð sé marklaust svo og undirritun Kristjáns Sveinssonar f. h. stefndu á nefnda yfirlýsingu, þar sem ekki hefur verið sýnt fram á, að stefndu hafi á þeim tíma, sem um ræðir, verið félagar í Byggingarfélagi verkamanna í Reykjavík.

Samkvæmt framansögðu ber því að sýkna stefndu af kröfum stefnanda í máli þessu.

Ber stefnanda að greiða stefndu málskostnað, sem ákveðst 25.000 kr.

Kristjana Jónsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Stefndu, Valgerður Þ. Kristjánsdóttir og Sveinn Kristjánsson, eru sýkn af öllum kröfum stefnanda, Byggingarfélags verkamanna í Reykjavík.

Stefnandi greiði stefndu 25.000 kr. í málskostnað.

Föstudaginn 20. desember 1996.

Nr. 459/1996. **Ákæruvaldið**
(Bragi Steinarsson vararíkissaksóknari)
gegn
Jóhanni Halldóri Þorgeirssyni og
Jóhönnu Lucindu Vilhjálmsdóttur Heiðdal
(Kristján Stefánsson hrl.)

Kærumál. Frávísunarúrskurður felldur úr gildi. Hæfi stjórnvalds.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Arnljótur Björnsson og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 16. desember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 18. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 16. desember 1996, þar sem máli sóknaraðila á hendur varnaraðilum var vísað frá dómi. Kæruheimild er í 1. mgr. 142. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi.

Varnaraðilinn Jóhann Halldór Þorgeirsson krefst staðfestingar úrskurðar héraðsdómara og kærumálskostnaðar úr ríkissjóði.

Varnaraðilinn Jóhanna Lucinda Vilhjálmsdóttir Heiðdal lætur málið ekki til sín taka fyrir Hæstarétti.

Í hinum kærða úrskurði er rakinn gangur málsins, allt frá því að kæru vegna sakarefnisins var beint til Rannsóknarlögreglu ríkisins 9. janúar 1984. Af þeim töfum, sem hafa orðið á rannsókn og rekstri málsins, verður ekkert ályktað um neitt það, sem valdið getur vanhæfi ríkissaksóknara til að gegna hlutverki ákæranda í því vegna ákvæðis 1. mgr. 30. gr. laga nr. 19/1991. Eru því engin efni til að vísa málinu frá dómi af þeim sökum.

Samkvæmt framansögðu verður hinn kærði úrskurður felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar. Verður kærumálskostnaður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er felldur úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka málið til efnismeðferðar.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 16. desember 1996.

Ár 1996, mánudaginn 16. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sverri Einarssyni héraðsdómara, kveðinn upp úrskurður þessi í sakamálinu nr. 459/1996: Ákæruvaldið gegn Jóhanni Halldóri Þorgeirssyni og Jóhönnu Lucindu Vilhjálmsdóttur Heiðdal.

Héraðsdómur í máli þessu frá 11. nóvember 1993 var ómerktur í Hæstarétti 23. júní 1994 og málinu vísað heim í hérað til frekari meðferðar, en málið var höfðað á hendur ákærða fyrir skjalafals og á hendur báðum ákærðu til upptöku á sjö veðskuldabréfum, hverju að fjárhæð 50.000 krónur, tryggðum með veði í fasteign. En bréf þessi voru gefin út sem hluti af kaupverði, samtals að fjárhæð 3.500.000 krónur, vegna kaupa Kristjönu Guðmundsdóttur, þá að Ásbúð 52 í Garðabæ, á heildverslun ákærðu, en þeim kaupum var rift með bréfi til ákærðu 29. júní 1984 og það staðfest í Hæstarétti 3. mars 1987. Sök ákærða var samkvæmt ákæru sú að hafa falsað framsalsáritanir á bréfin með því að hafa breytt ódagsettum eyðuframsölum ákærðu í framsöl til sjálfs sín á öll bréfin með dagsetningunni 1. október 1983 og á fjögur þeirra til viðbótar framsalsáritanir, dagsettar 1. janúar 1984, á firmanafn Kaupstofunnar, en bréfin hafði ákærði fengið hjá ákærðu.

Málið var tekið fyrir að nýju í dóminum 18. október sl. og kveðnir upp í því tveir úrskurðir, 4. nóvember og 18. nóvember sl., hinn fyrri um þá kröfu ákæruvaldsins, að dómarinn viki sæti, en því var hafnað og það staðfest í Hæstarétti 11. nóvember sl. Með síðari úrskurðinum var þess synjað, að framhaldsrannsóknargögn frá RLR yrðu tekin út úr málinu.

Í þinghaldi 18. nóvember sl. var gerð krafa til þess af hálfu verjanda ákærðu, að ákæru málsins yrði vísað frá dóminum, og reisir verjandi kröfuna á ákvæðum V. kafla laga nr. 19/1991. Krafan var að loknum flutningi 20. nóvember sl. tekin til úrskurðar.

Rétt þykir að gera fyrst í meginatriðum grein fyrir rekstri máls þessa frá upphafi til þessa.

Kaupsamningur, sem leiddi til rannsóknar og ákæru, var gerður 29. júlí 1983.

Viðskiptin voru kærð til RLR með bréfi Arnmundar Backman, dagsettu 9. janúar 1984, sem auðgunarbrot af hálfu ákærðu.

Viðbótarkæra send RLR með bréfi sama aðila 27. janúar 1984.

Rannsókn var hafin hjá RLR með fyrirspurnarbréfi til SPRON 7. júní 1984.

Ákærða var yfirheyrð hjá RLR í fyrsta sinn 14. júní 1984.

SPRON svarar bréfi RLR með bréfi, dagsettu 15. júní 1984.

Ákærði var yfirheyrður hjá RLR í fyrsta sinn 22. júní 1984.

Arnmundur Backman skrifar ákærðu bréf, dagsett 29. júní 1984, og óskar riftunar á samningnum.

Krafist, að lagt verði hald í 20 veðskuldabréf með bréfi til RLR 30. júlí 1984.

Rannsókn RLR send ríkissaksóknara með bréfi, dagsettu 14. nóvember 1984.

Ríkissaksóknari ritar RLR og biður um framhald rannsóknar með bréfi, dagsettu 3. janúar 1985.

Ákærði yfirheyrður hjá RLR öðru sinni 7. febrúar 1985.

Ákærða yfirheyrð hjá RLR öðru sinni 21. febrúar 1985.

Arnmundur Backman óskar þess með bréfi til RLR, dagsettu 27. ágúst 1985, að málinu verði hraðað.

Bæjarþing Kópavogs synjar með dómi 7. október 1985 um riftun kaupsamnings á milli ákærðu og Kristjönu Guðmundsdóttur.

Krafa um hald á 13 veðskuldabréfum tekin fyrir í sakadómi Ólafsvíkur 16. október 1985.

Úrskurður kveðinn upp í sakadómi Ólafsvíkur um hald á 13 veðskuldabréfum 18. nóvember 1985.

Úrskurðurinn óbirtur kærður til Hæstaréttar 14. janúar 1986.

Úrskurðurinn birtur umboðsmanni ákærða 23. janúar 1986.

Ákæruvaldið krefst í bréfi til Hæstaréttar, dagsettu 7. febrúar 1986, að úrskurðurinn verði staðfestur vegna sjö bréfanna.

Ákærði yfirheyrður hjá RLR í þriðja sinn 7. febrúar 1986.

Úrskurðurinn frá 18. nóvember 1985 ómerktur í Hæstarétti 12. febrúar 1986.

Þinghald í sakadómi Ólafsvíkur 1. mars 1986 haldið vegna haldskröfunnar.

Þinghald í sakadómi Ólafsvíkur 14. mars 1986 vegna haldskröfunnar.

Nýr úrskurður kveðinn upp í sakadómi Ólafsvíkur 30. apríl 1986 og heimilað að leggja hald á veðskuldabréfin sjö.

Úrskurðurinn birtur umboðsmanni ákærða og kærður til Hæstaréttar 28. maí 1986.

Greinargerð ákæruvaldsins vegna úrskurðarins send Hæstarétti með bréfi, dagsettu 9. júní 1986.

Úrskurðurinn staðfestur í Hæstarétti 16. júní 1986.

Hæstiréttur dæmir 3. mars 1987, að riftun kaupsamningsins 29. júní 1984 hafi verið heimil.

Fyrirspurn ákærða til rannsóknarlögreglustjóra í bréfi, dagsettu 24. september 1987, um það, hvar málið sé statt.

Lögmaður ákærða yfirheyrður af RLR 24. janúar 1988.

Ákærða yfirheyrð hjá RLR í þriðja sinn 23. mars 1988.

Málið sent frá RLR til ríkissaksóknara 18. apríl 1988.

Kæra Kristjönu Guðmundsdóttur til umboðsmanns Alþingis send ríkissaksóknara 14. febrúar 1989 og óskað upplýsinga.

Fyrirspurn ákærða til ríkissaksóknara í bréfi, dagsettu 27. febrúar 1989, þess efnis, hvenær búast megi við, að rannsókn málsins ljúki og hann fái skuldabréfin afhent.

Svarbréf ríkissaksóknara til umboðsmanns Alþingis, dagsett 18. apríl 1989.

Fyrirspurn Kristjönu Guðmundsdóttur til umboðsmanns Alþingis í bréfi, dags. 22. maí 1989, og m. a. um vanhæfi ríkissaksóknara.

Bréf umboðsmanns Alþingis vegna málsins sent ríkissaksóknara 8. júní 1989.

Ákærði ítrekar fyrirspurn sína til rannsóknarlögreglustjóra frá 24. september 1987 með bréfi til hans, dagsettu 30. mars 1990.

Lögmaður ákærða ritar RLR bréf 17. ágúst 1990 og krefst afhendingar skuldabréfanna og gerir áskilnað um bætur fyrir tjón ákærða vegna halds bréfanna.

Ákærða yfirheyrð af RLR í fjórða sinn 11. september 1990.

Ákærði yfirheyrður af RLR í fjórða sinn 14. september 1990.

Svarbréf umboðsmanns Alþingis til Kristjönu Guðmundsdóttur, dagsett 28. desember 1990.

Bréf umboðsmanns Alþingis, dagsett 28. desember 1990, til ríkissaksóknara, að afskiptum sínum af máli Kristjönu Guðmundsdóttur sé lokið.

Ítrekuð fyrirspurn ákærða til ríkissaksóknara í bréfi, dagsettu 12. mars 1992, þar sem ekki hafi verið svarað fyrirspurnum hans í bréfum, dagsettum 24. september 1987, 27. febrúar 1989 og 30. mars 1990.

Bréf ákærða til umboðsmanns Alþingis, dagsett 15. ágúst 1992, og vakin athygli á því, að ekki hafi fengist svör við fjórum fyrirspurnarbréfum, og jafnframt gerð fyrirspurn um þrjú atriði, er lúta að meðferð málsins.

Ákæra gefin út í málinu af ríkissaksóknara 7. september 1993 og send héraðsdómi sama dag.

Verjandi ákærðu skipaður 14. september 1993.

Málið þingfest 16. september 1993.

Sækjandi málsins mótmælir skipun Hilmars Ingimundarsonar hrl. sem verjanda 16. september 1993 og það tekið til úrskurðar í dóminum sama dag.

Synjað að skipa Hilmar sem verjanda með úrskurði dómsins 23. september 1993 og úrskurðurinn kærður sama dag til Hæstaréttar.

Úrskurður dómsins um að synja um skipun Hilmars staðfestur í Hæstarétti 4. október 1993.

Verjandi ákærða skipaður 6. október 1993.

Málið flutt og dómtekið 1. nóvember 1993.

Málið dæmt í dóminum 11. nóvember 1993 og ákærðu sýknuð.

Áfrýjunarstefna gefin út 17. nóvember 1993.

Áfrýjunarstefna birt ákærða 26. nóvember 1993.

Áfrýjunarstefna birt ákærðu 27. desember 1993.

Verjendur ákærðu skipaðir af Hæstarétti 29. desember 1993.

Umboðsmaður Alþingis svarar erindi ákærða með bréfi 6. janúar 1994 og kveðst ekki fjalla frekar um kvörtun hans, þar sem mál hafi verið höfðað á hendur honum.

Umboðsmaður tilkynnir ríkissaksóknara með bréfi, dagsettu 6. janúar 1994, hið sama og í bréfinu til ákærða frá sama degi.

Málið dæmt í Hæstarétti og vísað heim í hérað 23. júní 1994.

Málið sent RLR til framhaldsrannsóknar með bréfi ríkissaksóknara, dagsettu 12. október 1994.

Ákærði yfirheyrður hjá RLR í fimmta sinn 13. desember 1995.

Ákærða yfirheyrð hjá RLR í fimmta sinn 10. apríl 1996.

Ákærði yfirheyrður hjá RLR í sjötta sinn 10. apríl 1996.

Vitni yfirheyrt hjá RLR sama dag.

Málið sent dóminum að nýju 23. ágúst 1996.

Málið tekið fyrir í dóminum á ný 18. október 1996.

Krafa ákæruvalds í dóminum um, að dómarinn víki sæti, og krafa verjanda ákærða, að rannsóknargögn frá RLR verði tekin út úr málinu, hvort tveggja 18. október 1996.

Fyrri kröfunni í þinghaldi 18. október hafnað með úrskurði dómsins 4. nóvember 1996.

Úrskurðurinn kærður til Hæstaréttar og staðfestur þar 11. nóvember 1996.

Síðari kröfunni í þinghaldinu 18. október 1996 hafnað með úrskurði dómsins 18. nóvember 1996.

Krafa verjanda ákærða um, að ákærunni verði vísað frá dóminum, gerð 18. nóvember 1996.

Málið flutt um frávísunarkröfuna 20. nóvember 1996.

Öll meðferð máls þessa hefur, eins og fram kemur af hinu langa yfirliti hér að framan, farið mjög aflaga af hálfu ákæruvalds og rannsóknaraðila málsins. Afskipti rannsóknarlögreglu af málinu hófust í framhaldi kærunnar til hennar 9. janúar 1984, og með bréfi rannsóknarlögreglu til ríkissak-

sóknara 14. nóvember 1984 hófust afskipti ákæruvaldsins af málinu og leiddu til beiðni til rannsóknarlögreglu í bréfi, dagsettu 3. janúar 1985, um áframhaldandi rannsókn, sem ekki var send ríkissaksóknara fyrr en 18. apríl 1988, tveimur árum og 3½ mánuði síðar. Í september 1990 voru ákærðu yfirheyrð hvort um sig í fjórða sinn. Eftir það liðu án nokkurrar frekari rannsóknar nær full þrjú ár, þar til ákæra var gefin út í málinu, sem leiddi til sýknudóms í dóminum rúmum tveimur mánuðum eftir útgáfu ákærunnar. Sá dómur var ómerktur í Hæstarétti 23. júní 1994 og málinu vísað heim í hérað til frekari meðferðar, en þangað kom málið ekki aftur fyrr en með bréfi ríkissaksóknara 23. ágúst sl. og hafði áður enn einu sinni haft viðdvöl í húsakynnum rannsóknarlögreglu eftir komu þangað með bréfi ríkissaksóknara, dagsettu 12. október 1984. Þegar málið barst dóminum að nýju í ágúst sl., voru liðin tvö ár og tveir mánuðir frá heimvísun þess.

Í 9. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 kemur fram sú meginregla, að stjórnvald skuli taka ákvörðun svo fljótt sem unnt er. Þykir rúmlega tólf ára volk ríkissaksóknara á málinu hafa verið með þeim fádæmum, að nú sé orðið ljóst, að hann hafi hvorki getað litið óhlutdrægt á málavöxtu, þegar ákæran var ráðin, né heldur síðan, og hafi hann bæði brostið hæfi til þess að höfða það og sækja. Er því með heimild í 30. gr. laga nr. 19/1991 og hliðsjón af 6. tl. 1. mgr. 3. gr. stjórnsýslulaga rétt að verða við kröfu verjanda ákærða og vísa ákæru málsins frá dóminum, sbr. einnig hæstaréttardóm í málinu nr. 104/1989.

Eins og lyktum máls þessa er háttað, ber að dæma um sakarkostnað, eins og nánar greinir í úrskurðarorði.

Dráttur hefur orðið á uppkvaðningu úrskurðarins vegna anna dómarans við önnur dómstörf.

Úrskurðarorð:

Ákæru máls þessa er vísað frá dóminum.

Allur kostnaður málsins frá heimvísun þess greiðist úr ríkissjóði, þar með talin þóknun skipaðra verjenda ákærðu, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 100.000 krónur, og Arnar Clausen hæstaréttarlögmanns, 80.000 krónur.

Föstudaginn 20. desember 1996.

Nr. 462/1996. **Ákæruvaldið**
(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn
Baldri Þór Guðmundssyni
(Magnús Baldursson hdl.)

Kærumál. Gæsluvarðhald, c-liður 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991.

Dómur Hæstaréttar.

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

Varnaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 17. desember 1996, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 18. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 16. desember 1996, þar sem varnaraðila er gert að sæta gæsluvarðhaldi, þar til dómur gengur í máli ákæruvaldsins á hendur honum, þó ekki lengur er til 8. janúar 1997 kl. 16.00. Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi, en til vara, að gæsluvarðhaldi verði markaður skemmri tími. Þá krefst varnaraðili kærumálskostnaðar.

Sóknaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar.

Svo sem rakið er í úrskurðinum, var varnaraðila með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 31. október 1996 gert að sæta gæsluvarðhaldi til 16. desember sl. Það var síðan framlengt með hinum kærða úrskurði. Hinn 10. desember sl. gaf ríkissaksóknari út ákæru á hendur varnaraðila, þar sem honum eru gefin að sök fjögur þjófnaðarbrot, ein tilraun til þjófnaðar og eitt brot gegn 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 á tímabilinu 21. ágúst til 31. október sl. Varnaraðili hefur fyrir dómi viðurkennt aðild að þremur þessara brota.

Samkvæmt sakavottorði varnaraðila hlaut hann þrjá dóma árið 1993 vegna brota á 244. gr., 252. gr. og 1. mgr. 259. gr. almennra hegningarlaga og 1. mgr. 48. gr. umferðarlaga nr. 50/1987. Samanlögð refsivist varnaraðila vegna þessara dóma var 21 mánaðar fangelsi og 20 daga varðhald. Þá gekkst ákærði undir 28.000 króna sektargerð hjá lögreglu 21. maí 1996 vegna brota á lögum nr. 65/1974 um ávana- og fíkniefni. Hinn 8. ágúst 1995 hafði varnaraðila verið veitt reynslulausn í tvö ár á eftirstöðvum refsingar, 187 dögum.

Fallast má á það með héraðsdómi, að fullnægt sé skilyrðum c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 til gæsluvarðhalds yfir varnaraðila. Verður hinn kærði úrskurður því staðfestur.

Málsvarnarlaun verða ekki dæmd.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 16. desember 1996.

Ár 1996, mánudaginn 16. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem háð er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Sigurjónu Símonardóttur dómarafulltrúa, kveðinn upp úrskurður þessi.

Ríkissaksóknari hefur krafist þess, að Baldri Þór Guðmundssyni, kt. 101275-4269, Háteigsvegi 9, Reykjavík, verði með vísan til c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 gert að sæta áfram gæsluvarðhaldi, þar til dómur gengur í máli hans í héraði, þó eigi lengur en til miðvikudagsins 8. janúar 1997 kl. 16.00, en ákæra var þingfest á hendur honum fyrr í dag.

Samkvæmt ákæru er ákærða gefið að sök að hafa á tímabilinu frá 21. ágúst sl. til 31. október sl. framið fjögur þjófnaðarbrot auk einnar tilraunar til þjófnaðar, sem talin eru varða við 244. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og 244. gr., sbr. 20. gr. laganna, auk brots gegn 1. mgr. 155. gr. sömu laga.

Við þingfestingu ákærunnar fyrr í dag gekkst ákærði við hluta þeirra sakargifta, sem honum eru gefnar að sök, þ. e. tveimur þjófnaðarbrotum og þjófnaðartilrauninni.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur, upp kveðnum 31. október sl., var ákærða gert að sæta gæsluvarðhaldi með vísan til c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991, allt til kl. 16.00 í dag. Hinn 8. ágúst 1995 var ákærða veitt reynslulausn í tvö ár á eftirstöðvum refsingar, 187 dögum. Hefur ákærði, sem er undir rökstuddum grun um að hafa framið brot gegn 244. gr. og 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga, þannig rofið skilyrði reynslulausnarinnar með viðurkenningu á hluta þeirra þjófnaðarbrota, sem honum eru gefin að sök. Með vísan til framangreinds þykir full ástæða til að ætla, að ákærði muni halda áfram brotum, meðan máli hans er ekki lokið, en aðalmeðferð í máli ákæruvaldsins á hendur ákærða er fyrirhuguð mánudaginn 23. desember nk. Þykir því með vísan til c-liðar 1. mgr. 103. gr. laga nr. 19/1991 verða að taka til greina kröfu ríkissaksóknara, eins og hún er fram sett.

Úrskurðarorð:

Ákærði, Baldur Þór Guðmundsson, sæti gæsluvarðhaldi, þar til dómur gengur í máli hans, þó eigi lengur en til miðvikudagsins 8. janúar 1997 kl. 16.00.